

"Omissis"

Svolgimento del processo

1. Il presente giudizio origina da una controversia in cui, con atto di citazione notificato in data 23/02/2009, G.B. conveniva avanti al Tribunale di M. l'avv. *omissis*, chiedendone la condanna al risarcimento dei danni a titolo di responsabilità professionale per la somma di Euro 41.767,09, per il pregiudizio subito dall'attore a causa della negligenza professionale del convenuto avvocato, per non aver egli proposto ricorso per cassazione, anzichè un atto di appello innanzi alla corte distrettuale, avverso la sentenza n. *omissis* del Tribunale di M. che gli aveva negato il diritto di agire in *executivis* contro la Banca *omissis* per ottenere il compenso quale CTU, liquidato con decreto del giudice che lo aveva nominato. Più precisamente, con sentenza n. 542/2006 il Giudice del Lavoro del Tribunale di M. aveva accolto l'opposizione all'esecuzione proposta dalla Banca *omissis* avverso l'atto di precetto notificato, mediante il quale il Consulente intendeva dare esecuzione al decreto di liquidazione del compenso nei confronti della Banca *omissis*, tenuta ad anticipare la spesa giudiziale, sull'assunto che il titolo esecutivo, provvisoriamente posto a carico della banca, era venuto meno una volta che la banca era risultata vittoriosa nel giudizio di merito e le spese erano state poste a carico dell'altra parte in base al principio della soccombenza. L'avv. *omissis* proponeva appello avverso tale pronuncia, avvedendosi solo successivamente che l'impugnazione doveva essere proposta con ricorso per Cassazione, e non anche con atto di appello, alla luce dell'art. 616 c.p.c. all'epoca vigente; pertanto, il legale nominato abbandonava l'appello a spese compensate.

2. In ragione di tale vicenda processuale, G.B., con atto di citazione del *omissis*, instaurava una controversia nei confronti dell'avv. *omissis* innanzi al Tribunale di M., per ottenere il risarcimento del danno in ragione della sua responsabilità professionale, ritenendo che la condotta del professionista, a causa della proposizione di un errato mezzo d'impugnazione, avesse leso la sua legittima aspettativa di ottenere l'annullamento della sentenza di primo grado, errata nei presupposti di fondo. Nel costituirsi in giudizio l'avv. *omissis* ammetteva la propria negligenza professionale e chiamava in causa la *omissis* S.p.a., per esserne manlevato, la quale, contestando le avverse deduzioni e difese, deduceva la mancata prova del danno subito dall'attore, nonchè, in via subordinata, evidenziava che la garanzia assicurativa prevedeva una franchigia del 10/0 con minimo assoluto di Euro 1.032,91. Con sentenza n. *omissis*, depositata in data 09/11/2010, il Tribunale di M. rigettava la domanda attorea, compensando le spese tra le parti, in ragione della mancata prova del danno subito dall'attore, nonostante l'errore professionale commesso dall'avvocato; aggiungeva, inoltre, che il ricorso in Cassazione, non proposto, non avrebbe avuto serie chances di successo, poichè il provvedimento di accoglimento dell'opposizione era da condividersi; infine, chiariva che la liquidazione dei compensi al CTU, effettuata dal giudice in corso di causa, ha valore meramente temporaneo e configura un titolo esecutivo provvisorio fino alla sentenza definitiva, ferma restando la natura solidale (anche dopo la liquidazione finale delle spese) dell'obbligazione di pagamento di tali compensi a carico di entrambe le parti, che avrebbe consentito al consulente tecnico creditore di ottenere un decreto ingiuntivo (e dunque un nuovo titolo) nei confronti di

entrambe le parti del giudizio.

3. G.B. proponeva appello innanzi alla Corte d'appello di B. avverso la sentenza n. *omissis*, ponendo in evidenza la definitività, nei confronti del CTU, del decreto di liquidazione emesso in corso di causa, sia con riferimento all'individuazione del soggetto tenuto all'anticipazione della spesa, che al quantum dovuto, stante la mancata opposizione ai sensi del D.Lgs. n. 115 del 2002, art. 168, non essendo tale provvedimento suscettibile di essere travolto dalla sentenza che definisce il giudizio. Nel giudizio si costituivano l'avv. *omissis*, il quale si rimetteva alla decisione della Corte e chiedeva, in via subordinata, di essere manlevato dalla Compagnia assicuratrice, e la *omissis* s.p.a.; quest'ultima sosteneva l'infondatezza dell'appello e chiedeva la conferma della decisione di primo grado. In data 28/2/2014 veniva depositata la sentenza n. *omissis* con la quale la Corte d'Appello di B. rigettava l'appello e confermava integralmente la sentenza di primo grado, condannando l'appellante a rifondere le spese di giudizio.

4. Avverso la sentenza n. *omissis*, G.B. propone ricorso innanzi a questa Corte con atto notificato in data 10/04/2015, deducendo due motivi di ricorso. La *omissis* s.p.a., oggi *omissis* s.p.a., con atto in data 22/05/2015 ha partecipato al giudizio chiedendo che il ricorso sia dichiarato inammissibile ovvero, in ogni caso, respinto. Il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore Generale è intervenuto in data 28 dicembre 2017, depositando conclusioni scritte ex art. 380 bis c.p.c., comma 1, con le quali ha chiesto l'accoglimento del ricorso.

Motivi della decisione

5. In relazione alla vicenda sopra riportata nei suoi tratti essenziali, il giudice di secondo grado, delibando il merito dell'appello, assumeva che (1) l'appellante avrebbe dovuto individuare le possibilità di successo, sotto il profilo della violazione di legge, del ricorso in cassazione che, per sua natura, essendo un giudizio di legittimità, ha caratteristiche diverse dall'appello; (2) il decreto di liquidazione emesso in corso di causa, D.Lgs. n. 115 del 2002, ex art. 168, è "finalizzato a determinare le spettanze dell'ausiliario e non il soggetto tenuto al pagamento, avendo il decreto in questione un valore meramente interinale e provvisorio, destinato a venir meno con la sentenza che definisce il giudizio", e (2) che il principio di solidarietà delle parti verso il consulente tecnico, in ordine ai suoi compensi, non sottostà al principio della soccombenza, operante solo nei rapporti tra le parti e non anche nei confronti dell'ausiliario del giudice. Pertanto, la Corte d'Appello confermava la sentenza di primo grado "in quanto l'impugnazione, fosse essa un appello o un ricorso in Cassazione, non aveva probabilità di essere accolta, tenuto conto del fatto che il G.B. non aveva subito un pregiudizio dalla liquidazione finale delle spese a carico del solo R., e non anche della Banca *omissis*, potendo egli far valere il vincolo di solidarietà di entrambe le parti del giudizio, posto che non aveva perso il proprio credito"; la Corte territoriale ribadiva, inoltre, come l'appellante "non avesse comunque dato la prova del danno lamentato, non avendo neppure dimostrato di aver intrapreso l'azione esecutiva contro il R."

6. Con il primo motivo di ricorso, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., n. 3, il ricorrente deduce la violazione e falsa applicazione del D.Lgs. n. 115 del 2002, artt. 71, 168 e 170, e dell'art. 2909 c.c., laddove il giudice ha affermato che il decreto di liquidazione del compenso al Consulente Tecnico d'Ufficio (CTU) è stato

implicitamente revocato dalla sentenza che ha definito il giudizio e posto le spese a carico del soccombente, e che il ricorrente avrebbe potuto far valere il vincolo di solidarietà nei confronti di entrambe le parti e quindi ottenere in un successivo giudizio un nuovo titolo di pagamento nei confronti della Banca *omissis*. Aggiunge, inoltre, il ricorrente che, ove il decreto di liquidazione dovesse ritenersi implicitamente revocato con la sentenza definitiva, la statuizione definitiva sulle spese avrebbe - per assurdo - comunque precluso ogni ulteriore iniziativa del ricorrente, non più munito di titolo esecutivo; l'interpretazione del D.Lgs. n. 115 del 2002, art. 168, proposta dai giudici di merito, oltretutto, imporrebbe all'ausiliario l'onere di richiedere all'Autorità Giudiziaria l'emissione di un nuovo titolo di pagamento e di iniziare una seconda esecuzione nei confronti dello stesso debitore, in contrasto con gli artt. 3, 24 e 111 Cost..

7. Con il secondo motivo, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., n. 4, il ricorrente denuncia la violazione dell'art. 132 c.p.c., n. 4, artt. 167 e 345 c.p.c., e, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., n. 3, la violazione dell'art. 1227 c.c., comma 2, e art. 2697 c.c., sull'assunto che la Corte di merito non avrebbe dato ragione dell'affermata mancata prova del danno e del motivo per il quale il ricorrente avrebbe dovuto dimostrare di aver preventivamente escusso il R., circostanza rilevata dal terzo chiamato soltanto nel giudizio d'appello, in via del tutto inammissibile.

8. I motivi vanno trattati congiuntamente in quanto logicamente connessi.

9. Questa Corte ha già avuto modo di statuire che il decreto di pagamento di cui all'art. 168 Testo Unico sulle spese di giustizia di cui al D.Lgs. n. 115 del 2012 assolve alla funzione di quantificare il credito dell'ausiliario di giustizia, il quale per tale via viene dotato di un titolo esecutivo di valore giudiziale (Cassazione, sezione 2, 20.971-2017; Cass. n. 6766-2012; Sez. 2, Sentenza n. 23586 del 15/09/2008). L'individuazione dell'obbligato al pagamento non viene prevista dalla menzionata norma, a differenza del previgente L. n. 319 del 1980, art. 11, comma 4, (ove era espressamente menzionata l'esecutività provvisoria del titolo nei confronti della parte a carico della quale era posto il pagamento), ma dall'art. 53 disp. att. c.p.c., che attribuisce al decreto di pagamento natura di titolo esecutivo nei confronti del soggetto individuato come parte tenuta ad anticiparne la corresponsione. Pertanto la definitività del decreto di pagamento, per mancata proposizione dell'opposizione al decreto o per il rigetto di questa, opera con riferimento al quantum dovuto all'ausiliario che ne beneficia, mentre l'individuazione definitiva dell'obbligato al pagamento delle spettanze dell'ausiliario (da considerarsi come parte delle spese giudiziali da ripartire in base al principio della soccombenza) opera solo nei rapporti interni tra le parti, e non è opponibile all'ausiliario, il quale rimane estraneo alla controversia, e verso il quale le parti, sia quella gravata dalla definitiva imputazione dell'obbligo, sia quella esclusa da tale finale imputazione - in quanto totalmente vittoriosa - sono solidalmente obbligate (v. Sez. 6 - 3, Sentenza n. 25179 del 08/11/2013, che ha affermato che " in tema di compenso dovuto al consulente tecnico d'ufficio, il decreto di liquidazione che pone lo stesso a carico di entrambe le parti (o di una di esse) non è implicitamente assorbito dalla regolamentazione delle spese di lite ex art. 91 c.p.c., in quanto quest'ultima attiene al diverso rapporto tra parte vittoriosa e soccombente sicchè, ove non sia espressamente modificato dalla sentenza in

sede di regolamento delle spese di lite, resta fermo e vincolante anche nei confronti della parte vittoriosa, salvi i rapporti interni tra la medesima e la parte soccombente"). La Corte intende pertanto dare continuità al suddetto principio di diritto.

10. Perciò il danno generatosi per la mancata impugnazione della sentenza che ha affermato principi contrari a quanto indicato da tempo dalla Corte di legittimità è nel non aver potuto ottenere coattivamente dal soggetto originariamente onerato, e nei cui confronti sussisteva il titolo esecutivo anche dopo l'emanazione del provvedimento decisorio definitivo, la somma riconosciuta quale compenso per l'attività giudiziaria svolta. Deve in proposito ritenersi che, essendo la funzione - liquidatoria del decreto di liquidazione del tutto differente dalla funzione ripartitoria e interna alla lite - della statuizione delle spese di consulenza contenute nella pronuncia definitiva (attratte dalla disciplina della soccombenza), non può condividersi l'affermazione del giudice di secondo grado secondo il quale, procedendo nei confronti della parte risultata vittoriosa, in quanto tenuta in via provvisoria, non è stata rispettata la regola per cui la parte vittoriosa non può essere condannata al pagamento delle spese: infatti, quest'ultima, ove corrisponda l'onorario del consulente, può rivalersi nei confronti del soccombente. Ne consegue che la sentenza del tribunale di M. che ha accolto l'opposizione a precetto effettuata dalla banca opposta, onerata a pagarla in base al decreto provvisorio e al principio di solidarietà sopra indicato, aveva concrete possibilità di essere impugnata innanzi a questa Corte con esito fausto per l'impugnante. Pertanto, l'errore commesso dal legale del ricorrente nel proporre l'impugnazione innanzi a un giudice funzionalmente incompetente a delibare l'appello è stata sicura fonte di danno per la parte assistita da detto procuratore legale, contrariamente a quanto assunto dalla Corte di merito nel giudizio di responsabilità in esame.

11. La Corte pertanto accoglie il primo motivo di censura, ritenendo assorbito il secondo motivo, e per l'effetto cassa la sentenza con rinvio alla Corte d'appello di B. affinché decida, in diversa composizione, il merito della questione alla luce dei principi sopra indicati, e provveda anche sulla regolazione delle spese di questo giudizio.

P.Q.M.

1. Accoglie il ricorso in relazione al primo motivo d'impugnazione, ritenuto assorbito il secondo motivo;

2. Per l'effetto, cassa la sentenza n. *omissis* del 26 febbraio 2014 della Corte d'appello di B., e rinvia il procedimento alla medesima Corte per il merito della questione, anche in relazione alla regolazione delle spese di questo giudizio.

Così deciso in Roma, il 17 gennaio 2018.

Depositato in Cancelleria il 28 giugno 2018