TRIBUNALE ORDINARIO DI TREVISO

Sezione Terza Civile

Ex Sezione Distaccata di Montebelluna

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale in composizione monocratica, in persona del Giudice dott.ssa Elena Merlo, ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

nella causa iscritta a ruolo al n. 40001593/2011 R.G., promossa con atto di citazione

da

dott. , C.F. , con l'Avv. ALESSANDRO CARLI, giusta procura a margine dell'atto di citazione, con domicilio eletto presso il suo studio in TREVISO

- parte attrice -

contro

Avv. C.F. , in proprio e con l'Avv. MARTINA PASQUALON, giusta procura a margine della comparsa di risposta, con domicilio eletto presso il suo studio in MONTEBELLUNA

- parte convenuta –

e con la chiamata in causa di

., C.F. , in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con l'Avv. GIAMPAOLO MIOTTO, giusta procura in calce alla comparsa di costituzione e risposta, con domicilio eletto presso lo studio dell'Avv. UGO DE LUCHI in MONTEBELLUNA

- parte terza chiamata -

OGGETTO: Prestazione d'opera intellettuale

Conclusioni di parte attrice:

"Nel merito

Accertata la responsabilità professionale del convenuto Avv. in relazione all'incarico ricevuto dal dr , per aver omesso di attivare tempestivamente azione giudiziaria contro la debitrice principale società " " ovvero, alternativamente, il fideiussore , provocando la decadenza del dott. dalla garanzia fideiussoria rilasciatagli dal sig. condannarsi lo stesso convenuto a risarcire all'attore il danno da quest'ultimo subito nella misura capitale di € 17.190,30 + Iva e Cassa previdenza (pari alla differenza fra l'originaria richiesta di € 48.013,97 e la parte di credito nel frattempo recuperata dall'attore dal Fallimento

Firmato Da: MERLO ELENA Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 1bd0bc

" ") o quella diversa maggiore o minore somma che risulterà di giustizia, con gli interessi di legge e la rivalutazione monetaria dalla messa in mora al saldo effettivo;

Spese ed onorari di lite integralmente rifusi, oltre Iva, CPA, 15% spese generali.

In via subordinata di rito

Sospendersi, ex art. 295 ovvero 296 c.p.c., il presente giudizio, per il tempo necessario, e comunque non inferiore a 12 mesi, ad agire in executivis nei confronti dei signori / coobbligati rispetto alla debitrice principale nell'obbligazione di pagamento delle prestazioni professionali del dott. , riconosciute per iscritto"

Conclusioni di parte convenuta:

"Nel merito:

• rigettarsi e comunque ridursi le domande di risarcimento danni del dott.

• Condannare la Compagnia – a tenere manlevato l'Avvocato da ogni domanda di risarcimento del dott. che dovesse essere accolta.

• A fronte della mala fede e/o colpa grave con le quali il dott. ha agito in giudizio, in quanto:

ha celato al Giudice l'esistenza di coobbligati del debitore principale;

ha svolto un'azione priva del nesso causale;

ha causato il proprio asserito danno non agendo nei confronti dei debitori coobbligati;

ha chiesto un danno non ancora verificatosi;

ha ricevuto in corso di causa € 19.455,43 dal debitore principale, previamente richiesti all'Avv. con l'atto di citazione;

non ha provato la fideiussione;

viene ribadita istanza di condanna ex art. 96 c.p.c. del dott. per responsabilità aggravata, rimettendo all'Ill.mo Giudice adito la quantificazione del danno.

• Con totale rifusione di spese legali e competenze di avvocato.

• In via istruttoria, senza invertire l'onere della prova, si insiste per l'ammissione dei capitoli di prova, con il teste indicato, formulati in memoria ex art. 183 VI comma n. 2 datata 19.02.2013"

Conclusioni di parte terza chiamata:

"in via gradata di merito:

□ rigettarsi ogni domanda proposta dal dott. nei confronti dell'Avv. e, per l'effetto, anche quella proposta da quest'ultimo contro Fondiaria SAI s.p.a., per tutti i motivi esposti in narrativa;

□ nella denegata ipotesi che le domande proposte dal dott. contro l'Avv. fossero invece accolte, ridursi la richiesta di risarcimento a quanto di diritto e di ragione e dichiararsi obbligata a tener indenne il proprio assicurato di quanto fosse condannato a pagare al ricorrente stesso nei limiti di quanto contrattualmente previsto per massimale, scoperto e quant'altro espressamente pattuito nella polizza;

□ con vittoria di spese di lite;

in via istruttoria: a prova diretta come da memoria ex art. 183 co Vi n. 2 c.p.c. datata 12.2.2013 ed a prova contraria come da memoria ex art. 183 co VI n. 3 c.p.c. datata 28.2.2013"

Firmato Da: MERLO ELENA Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 1bd0bc

MOTIVI DELLA DECISIONE

1.1 Parte attrice chiede la condanna di parte convenuta al risarcimento del danno subito a causa dell'omessa tempestiva attivazione dell'azione giudiziaria contro la società debitrice " ." ovvero contro il fideiussore quantificato nell'importo di € 17.190,30, oltre IVA e C.P.D.C. (così ridotto in sede di precisazione delle conclusioni, a fronte dell'originario importo preteso pari ad € 48.013,97). Allega, in particolare, di avere conferito mandato al convenuto Avv. di provvedere al recupero del proprio credito nei confronti della predetta società; il convenuto avrebbe intimato il pagamento immediato del credito mediante raccomandata, senza ottenere alcun riscontro, non attivando, tuttavia, entro il termine dei sei mesi successivi alla scadenza dell'obbligazione né l'azione giudiziaria contro la debitrice principale né quella contro il fideiussore, così precludendo la possibilità per l'attore di far valere le sue pretese creditorie verso il fideiussore, soggetto solvibile. Pochi mesi dopo, la società debitrice principale è fallita. Il convenuto avrebbe riconosciuto il proprio errore professionale, come emergerebbe dalla missiva inviata alla sua compagnia assicuratrice nonché allo stesso attore, dotata di valore confessorio, ai sensi dell'art. 2735 c.c.

1.2 Parte convenuta contesta la ricostruzione attorea dei fatti, affermando che, a seguito dell'invio delle raccomandata di diffida al pagamento del credito attoreo, l'attore stesso avrebbe dichiarato di voler attendere e verificare il riassetto finanziario della società debitrice principale, prima di agire nei confronti dei soci che si erano personalmente impegnati al pagamento; una volta acquisita la certezza che la società non avrebbe potuto pagare, il convenuto si sarebbe accorto di essere incorso in errore nell'indicazione in agenda del termine per procedere giudizialmente nei confronti del fideiussore , tanto che ne informava l'attore e presentava denuncia di sinistro alla propria assicurazione. Rimanevano validamente esercitabili le azioni giudiziali nei confronti dei soci e , che si erano personalmente assunti il debito nei confronti dell'attore; tuttavia, malgrado i solleciti del convenuto all'attore a promuovere azione giudiziale nei confronti dei predetti, l'attore avrebbe comunicato di non volersi attivare nei loro confronti, affermando di voler essere risarcito dal convenuto, e revocando, nel mese di luglio 2010, l'incarico professionale conferitogli.

Contesta, pertanto, che l'attore abbia subito un danno patrimoniale, potendo ancora far valere la propria pretesa creditoria nei confronti dei due soci, e, in ogni caso, la sussistenza di un nesso causale tra la condotta contestata e l'asserito danno, considerato che esso appare imputabile esclusivamente ad una scelta

Firmato Da: MERLO ELENA Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 1bd0bc

dell'attore. Peraltro, non sussisterebbe certezza in ordine all'esistenza e alla validità della fideiussione prestata dal terzo ; inoltre, la pretesa creditoria attorea sarebbe sproporzionata rispetto alla tipologia di società assistita, all'attività fallimentare dalla stessa svolta e al mancato integrale svolgimento delle attività di cui l'attore, in qualità di commercialista, si era fatto carico.

1.3 La terza , chiamata in causa dal convenuto, fa proprie le conclusioni e deduzioni nel merito del proprio assicurato, evidenziando i limiti della garanzia assicurativa prestata.

1.4 Parte attrice controdeduce che l'omissione del convenuto gli avrebbe creato un grave pregiudizio, in quanto il fideiussore sarebbe stato l'unico soggetto capace di onorare il credito di cui si discute, a differenza dei due soci, nullatenenti o comunque titolari di realità del tutto inidonee ad assicurare un risultato di recupero del credito.

2. La causa è stata ritenuta matura per la decisione su base documentale.

2.1 La domanda attorea appare infondata.

Come afferma la giurisprudenza più recente della Suprema Corte, in tema di responsabilità professionale dell'avvocato, la responsabilità dell'avvocato non può affermarsi per il sol fatto del suo non corretto adempimento dell'attività professionale, occorrendo verificare se l'evento produttivo del pregiudizio lamentato dal cliente sia riconducibile alla condotta del primo, se un danno vi sia stato effettivamente e, infine, se, ove questi avesse tenuto il comportamento dovuto, il suo assistito, alla stregua di criteri probabilistici, avrebbe conseguito il riconoscimento delle proprie ragioni, difettando, altrimenti, la prova del necessario nesso eziologico tra la condotta del legale, commissiva od omissiva, ed il risultato derivatone (cfr., *ex multis*, Cass., Sez. 3, Sentenza n. 2638 del 05/02/2013; Cass., Sez. 2, Sentenza n. 12354 del 27/05/2009; Cass., Sez. 3, Sentenza n. 9238 del 18/04/2007).

Nel caso di specie, è pur vero che, come ammesso dallo stesso convenuto, quest'ultimo ha omesso negligentemente un atto doveroso che il mandato professionale gli avrebbe imposto di compiere (ossia l'escussione del fideiussore entro il termine semestrale previsto dalla legge). Ma è altrettanto vero che, pur a fronte di tale pacifica negligenza e imperizia, non è stato in alcun modo dimostrata la sussistenza di un danno ingiusto in capo all'attore: infatti, quest'ultimo non ha provato di avere integralmente esperito, con esito in ipotesi negativo, le concorrenti azioni di recupero del credito nei confronti degli altri coobbligati in solido (in particolare, i due soci della società); anzi, è a dirsi che l'attore non ha nemmeno provato di avere ottenuto un titolo esecutivo nei confronti dei soci debitori,

Firmato Da: MERLO ELENA Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 1bd0bc

nonostante disponesse di un riconoscimento scritto del debito da parte di questi ultimi (cfr. doc. 2 convenuto). Non può, infatti, dirsi che, ove il legale ometta di escutere uno dei coobbligati (debitori del suo assistito), si cristallizzi *ipso facto* un danno ingiusto a carico del creditore, nella misura del credito non recuperato, posto che tale danno è destinato a concretizzarsi solo ove il creditore escuta infruttuosamente tutti gli altri coobbligati e dimostri che l'unico coobbligato solvibile fosse quello negligentemente non escusso. Prova che nel caso di specie l'attore non ha fornito (residua, peraltro, il dubbio che l'azione contro il fideiussore potesse giungere a buon fine, posto che quest'ultimo negò di avere mai sottoscritto la lettera di garanzia – cfr. docc. 1 e 7 convenuto).

In definitiva, il danno lamentato da parte attrice risulta meramente virtuale e non già attuale e concreto, avendo tutt'al più egli perso la semplice *chance* di recuperare il credito da uno dei coobbligati, ma senza che ciò si sia tramutato – secondo le prove acquisite in atti – in un danno attuale e consumato; prova ne sia che, in corso di causa, il dott. ha recuperato più della metà del credito per la cui tutela ha instaurato il presente procedimento, ottenendo un pagamento parziale da parte del fallimento della società debitrice principale, il che dimostra come, al momento dell'introduzione del presente giudizio, anche la partita creditoria nei confronti del debitore principale non potesse dirsi cristallizzata e consolidata.

Tali circostanze fanno venir meno anche ogni nesso causale fra il (pacifico) inadempimento contrattuale del convenuto e l'asserito (ma, come detto, non dimostrato) danno a carico dell'attore: posto che l'attore avrebbe potuto, in ipotesi, recuperare il proprio credito agendo contro gli altri coobbligati e posto che non è dato sapere se l'attore abbia agito *in executivis* (e con quale esito) nei confronti dei soci debitori – non constando tali circostanze in atti (l'attore si è limitato a chiedere la "sospensione" del presente giudizio onde poter agire *in executivis* contro i soci, senza fornire sul punto alcuna ulteriore indicazione o allegazione) –, il dott. non ha provato, come invece era suo onere, che l'asserito danno, consistito nel mancato recupero di parte del credito, sia imputabile all'inadempimento dell'avv. e non, piuttosto, alla sua autonoma scelta circa l'*an*, il *quando* e il *quomodo* della residua azione esecutiva.

D'altra parte, il mero fatto che le visure immobiliari del fideiussore non escusso (cfr. docc. 14 e 15 attorei) dimostrino una sua situazione patrimoniale più florida rispetto a quelle dei due soci coobbligati (cfr. docc. 16/18 convenuto) non è idoneo a dimostrare con certezza, o ragionevole probabilità, che l'eventuale azione contro questi ultimi avrebbe avuto esito negativo, posto che costoro risultano svolgere

Firmato Da: MERLO ELENA Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 1bd0bc

due professioni (veterinario e agente assicurativo per) che ragionevolmente danno luogo quantomeno a periodici introiti suscettibili di essere pignorati; per contro, come già esposto, l'attore non ha dimostrato di avere tentato nemmeno un semplice pignoramento mobiliare presso terzi, strumento come noto astrattamente idoneo a consentire al creditore un agevole recupero del proprio credito (tanto più a fronte del modesto importo residuo del credito vantato dall'attore all'esito del pagamento da parte del debitore principale fallito).

Per tutti i predetti motivi, la domanda attorea non risulta meritevole di accoglimento.

3.1 Ai sensi dell'art. 91 c.p.c., al rigetto della domanda attorea segue la condanna di parte attrice alla rifusione a favore di parte convenuta delle spese di lite, liquidate come da dispositivo, conformemente al D.M. n. 55 del 10 marzo 2014, in vigore dal 3.4.2014, recante la determinazione dei parametri per la liquidazione dei compensi per la professione forense, tenuto conto del valore e della relativa complessità del procedimento e dell'attività istruttoria espletata (limitata ad deposito delle memorie ex art. 183, co. 6, c.p.c., di tal che il compenso per la relativa fase viene ridotto al minimo).

3.2 Al rigetto della domanda attorea e al conseguente assorbimento della chiamata in garanzia formulata da parte convenuta nei confronti della terza chiamata compagnia assicuratrice segue la condanna di parte attrice alla rifusione anche a favore di parte terza chiamata delle spese di lite, liquidate come da dispositivo, conformemente al D.M. n. 55 del 10 marzo 2014, in vigore dal 3.4.2014, recante la determinazione dei parametri per la liquidazione dei compensi per la professione forense, tenuto conto del valore e della relativa complessità del procedimento, dell'attività istruttoria espletata, nonché del minore sforzo difensivo della compagnia assicuratrice rispetto a quello di parte convenuta.

3.3 Tenuto conto del pacifico inadempimento del professionista convenuto, non si ritiene sussistano i presupposti per una condanna di parte attrice ai sensi dell'art. 96 c.p.c.

P.Q.M.

Il Tribunale Ordinario di Treviso, Sezione Terza Civile, ex Sezione Distaccata di Montebelluna, definitivamente pronunciando, disattesa ogni altra domanda, istanza ed eccezione, così provvede:

1) rigetta la domanda attorea;

2) condanna parte attrice dott. alla rifusione delle spese di lite in favore di parte convenuta Avv. , che si liquidano

Firmato Da: MERLO ELENA Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 1bd0bc

nell'importo di € 6.738,00 a titolo di compenso, oltre spese forfettarie nella misura del 15%, I.V.A. e C.P.A. come per legge;

3) condanna parte attrice dott. alla rifusione delle spese di lite in favore di parte terza chiamata ., che si liquidano nell'importo di € 5.000,00 a titolo di compenso, oltre spese forfettarie nella misura del 15%, I.V.A. e C.P.A. come per legge.

Treviso, 19/07/2016

Il Giudice

dott.ssa Elena Merlo

Firmato Da: MERLO ELENA Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 1bd0bc