

Abstract. *Nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, in caso di incompetenza del giudice che ha emesso il decreto ingiuntivo, il giudice del procedimento di opposizione deve dichiarare l'incompetenza del giudice che ha emesso il decreto ingiuntivo e, conseguentemente, la nullità del medesimo. Qualora, nel procedimento di opposizione a decreto ingiuntivo, la parte opposta dichiara di aderire all'indicazione del giudice ritenuto competente da parte dell'attore opponente, non trova applicazione l'art. 38, comma 2, c.p.c., per cui il giudice dell'opposizione non può pronunciare ordinanza di cancellazione della causa dal ruolo, ma deve dichiarare con sentenza l'incompetenza del giudice che ha emesso il decreto e, conseguentemente, la nullità del medesimo. In ogni caso, la previsione di cui all'art. 38, comma 2, c.p.c. concerne unicamente l'incompetenza per territorio "fuori dei casi previsti dall'art. 28", con esclusione, dunque, delle ipotesi di incompetenza per territorio ed "inderogabile", tra cui rientra quella prevista dall' art. 63 d.lg. n. 206/2005, applicabile al caso sottoposto all'esame del Tribunale di Perugia.*

* * * * *

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO DI PERUGIA**

SECONDA SEZIONE CIVILE

Il Tribunale di Perugia, Seconda Sezione Civile, nella persona del Giudice Dott. F.F. ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. (...) dell'anno 2013 tra

B.E., C.F. (...) rappresentata e difesa per mandato a margine dell'atto di citazione in opposizione a decreto ingiuntivo dall'Avv. A.F. presso il cui studio sito in (...), via (...), è elettivamente domiciliata

opponente

contro

T.A.S., p.i. (...), rappresentata e difesa dall' Avv. S.B. giusta procura a margine della comparsa di costituzione depositata all'udienza del 7.11.2014 ed elettivamente domiciliata presso lo studio del predetto difensore in (...), Via (...)

opposta

avente ad oggetto: Prestazione d'opera intellettuale.

CONCLUSIONI DELLE PARTI COSTITUITE

Per l'attrice opponente (a verbale di udienza in data 26.2.2015):

conclude riportandosi all'atto di riassunzione del processo interrotto con vittoria di spese. Competenze ed onorari di causa da distrarsi a favore dell'Avv. A.F. che se ne è dichiarato antistatario".

Per la parte convenuta-opposta (a verbale di udienza del 26.2.2015):

conclude riportandosi agli atti, in particolare qualora il Giudice confermi la decisione di non riunire il presente procedimento al n. (...), aderisce alla indicazione di competenza territoriale avanzata dalla controparte in applicazione del "foro del consumatore"; la peculiarità del caso dovrebbe condurre almeno alla compensazione delle spese legali".

MOTIVI IN FATTO ED IN DIRITTO DELLA DECISIONE

1.1. Su ricorso depositato dall'Arch. A.S.T. il Tribunale di Perugia - Sez. Distaccata di Foligno con decreto n. (...), 6.05.2013, depositato in data 7.06.2013, notificato in data 22.07.2013 ha ingiunto a E.B. il pagamento di euro 8.647,86 oltre interessi legali dal dovuto fino al saldo, e alle spese della procedura monitoria e successive occorrente.

La ricorrente ha richiesto ed ottenuto il suddetto decreto ingiuntivo opposto a titolo di corrispettivo residuo per aver prestato la propria attività professionale, quale progettista e direttore dei lavori nell'ambito dell'intervento di riparazione degli edifici danneggiati dal sisma del 1997, nel comune di Foligno ed in particolare a favore del Consorzio M.E. comprendente due edifici, uno dei quali in comproprietà tra la odierna opponente ed i coeredi di B.E., un tempo appartenuto alla dante causa M.A.

1.2 Con atto di citazione notificato in data 15.10.2013 E.B. ha proposto opposizione avverso il predetto decreto ingiuntivo, chiedendo, nel merito, l'accoglimento delle conclusioni di cui in epigrafe.

1.3. La convenuta opposta si è costituita alla prima udienza del 27.2.2014 depositando e scambiando comparsa di costituzione e risposta, contestando le allegazioni e le domande di controparte e chiedendo, nel merito, l'accoglimento delle conclusioni di cui in epigrafe.

1.4. All'udienza del 11.4.2014 fissata anche per gli eventuali provvedimenti inerenti la riunione del presente procedimento a quello pendente innanzi ad altro Giudice del medesimo Tribunale con il n. (...) ed avente ad oggetto l'opposizione proposta da parte dei coeredi di B.E. al medesimo decreto

ingiuntivo, la causa veniva dichiarata interrotta in ragione dell'avvenuto decesso del difensore dell'opposta Avv. C.C.

1.5 La causa veniva quindi riassunta da parte dell'opponente con ricorso *ex art.* 303 c.p.c. depositato il 17.6.2014 a seguito del quale il Giudice fissava per il prosieguo del processo l'udienza del 7.11.2014 concedendo termine per la notifica alla controparte.

1.6 All'esito dell'udienza del 7.11.2014 il Giudice si riservava sull'eccezione di incompetenza territoriale sollevata dall'opponente in favore del Tribunale di Roma, ritenuto competente ai sensi dell'art. 63 del d.lg. n. 206/2005 e sulla richiesta di riunione con il procedimento *sub (...)*.

1.7 Sciogliendo la suindicata riserva il Giudice con ordinanza del 19.11.2014 osservava che: "considerato che con atto di citazione in opposizione ritualmente notificato, la parte attrice-opponente ha convenuto in giudizio avanti a questo Tribunale la parte convenuta-opposta, eccependo la nullità del decreto ingiuntivo opposto per l'incompetenza territoriale del Giudice che lo ha emesso, indicando quale giudice competente il Tribunale di Roma ai sensi dell'art. 66 *bis* del d.lg. n. 206/2005;

- rilevato che la parte convenuta-opposta si è costituita depositando comparsa di costituzione e risposta, dichiarando di aderire, ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 38, comma 2, c.p.c, all'indicazione del Giudice ritenuto competente;
- ritenuto, peraltro, che, nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, non trovi applicazione il disposto di cui all'art. 38, comma 2, ultima parte, c.p.c., ai sensi del quale, quando le altre parti costituite aderiscono alla indicazione del Giudice che la controparte ritiene territorialmente competente, "la competenza del giudice rimane ferma se la causa è riassunta entro tre mesi dalla cancellazione dal ruolo";
- ritenuto, infatti, che, nel caso di incompetenza per territorio del Giudice che ha emesso il Decreto ingiuntivo, il Giudice del relativo procedimento di opposizione, nell'esercizio della propria competenza funzionale ed inderogabile sull'opposizione, deve dichiarare l'incompetenza del Giudice che ha emesso il decreto e, conseguentemente, la nullità del medesimo (Cass., 21 maggio 2007, n. 11748; Cass., 21 maggio 2007, n. 11748; Cass., 11 luglio 2006, n. 15720; Cass., 11 luglio 2006);
- ritenuto che pertanto non sussistano i presupposti per la riunione del presente procedimento con quello pendente al R.G. n. (...)/2013;
- ritenuto che la eccezione di incompetenza territoriale proposta dall'opponente sia potenzialmente in grado di definire il giudizio;
- visti gli artt. 187, comma 3, e 189 c.p.c.

PQM

fissa per la precisazione delle conclusioni l'udienza del 26.2.2015 ore 9.00."

1.8. All'udienza del 26.2.2015 il Giudice, fatte precisare alle parti costituite le conclusioni così come in epigrafe, ha trattenuto la causa in decisione, disponendo il deposito delle comparse conclusionali entro il termine perentorio di 60 giorni e delle memorie di replica entro il successivo termine perentorio di 20 giorni a norma dell'art. 190 c.p.c, così come previsto dall'art. 281 *quinquies*, comma 1, c.p.c.

2.1. Come si è detto, l'opponente ha eccepito in via pregiudiziale l'incompetenza del Giudice che ha emesso il decreto ingiuntivo chiedendo, conseguentemente, la nullità del medesimo, e la fissazione di un termine perentorio per la riassunzione della causa davanti al giudice competente, per tale indicandosi il Tribunale di Roma ai sensi dell'art. 63 c. cons. L'eccezione risulta fondata e meritevole di accoglimento. Invero, risulta pacifico in causa e documentalmente provato che il ricorso per decreto ingiuntivo di cui è causa è stato richiesto ed ottenuto a titolo di saldo del corrispettivo professionale relativo alle attività di progettazione e direzione dei lavori che l'opposta ha effettuato a favore della odierna opponente quale comproprietaria con B.E. di un immobile ubicato in Foligno danneggiato dagli eventi sismici del 1997. Orbene, l'art. 3 c. cons. stabilisce che, ove non diversamente previsto, si intende per "consumatore o utente" "la persona fisica che agisce per scopi estranei all'attività imprenditoriale, commerciale, artigianale o professionale eventualmente svolta" e per "professionista" "la persona fisica o giuridica che agisce nell'esercizio della propria attività imprenditoriale, commerciale, artigianale o professionale, ovvero un suo intermediario". Nel caso di specie, trova dunque applicazione la disciplina del Codice del Consumo, dovendo qualificarsi l'opponente come "consumatore o utente" e l'Arch. T. come "professionista". Precisamente, alla fattispecie in esame deve ritenersi applicabile l'art 63 c. cons., sostituito a far data dal 13.6.2014 dall'art. 66 *bis*, il quale disponeva testualmente che: Per le controversie civili inerenti l'applicazione del presente capo la competenza territoriale inderogabile è del giudice del luogo di residenza o di domicilio del consumatore, se ubicati nel territorio dello Stato". È pacifico ed è agli atti di causa che l'opponente (doc. 4 fascicolo dell'opposta) abbia la residenza ed il domicilio in Roma dove l'opposta ha notificato il decreto ingiuntivo di che trattasi, ragion per cui il Giudice competente era ed è esclusivamente il Tribunale di Roma. Non condivisibile appare il riferimento operato dall'opposta circa il divieto di parcellizzazione del credito il quale non può in ogni caso consentire una deroga ai criteri di competenza territoriale inderogabile previsti dalla legge con un possibile pregiudizio degli interessi del debitore maggiore rispetto a quelli che il richiamato divieto di frazionamento intende scongiurare. Nel caso di specie inoltre non sussisteva alcun artificioso frazionamento del credito in quanto l'opposta aveva correttamente emesso 4 fatture nei confronti di 4 diversi condebitori.

2.2. La parte convenuta-opposta ha dichiarato di aderire, ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 38, comma 2, c.p.c., all'indicazione del Giudice di Roma quale giudice competente a conoscere la presente controversia. Tuttavia si deve ribadire che la predetta norma non può trovare applicazione

nella fattispecie in esame in quanto nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, nella ipotesi di incompetenza (per valore, materia o territorio) del Giudice che ha emesso il Decreto ingiuntivo, il Giudice del relativo procedimento di opposizione, nell'esercizio della propria competenza funzionale ed inderogabile sull'opposizione, deve dichiarare l'incompetenza del Giudice che ha emesso il decreto e, conseguentemente, la nullità del medesimo (*ex multis* Cass., 21 agosto 2012, n. 14594; Cass., 21 maggio 2007, n. 11748; Tribunale Torino, 22 febbraio 2007 n. 1182; Cass., 11 luglio 2006, n. 15720; Cass., 11 luglio 2006, n. 15694; Cass., 22 giugno 2005, n. 13353). Secondo l'orientamento prevalente cui si ritiene di dover aderire, nei suddetti casi il Giudice dell'opposizione deve anche fissare un termine perentorio entro il quale le parti debbono riassumere la causa davanti al giudice competente (Cass., 11 luglio 2006, n. 15694; Cass., 22 giugno 2005, n. 13353; Cass., 9 novembre 2004, n. 21297; Cass., 14 luglio 2003, n. 10981), in quanto il giudice investito dell'opposizione a decreto ingiuntivo, ove accerti l'incompetenza del proprio ufficio ad emettere il provvedimento monitorio, deve dichiararne la nullità, con ciò esaurendo la propria competenza funzionale in ordine al giudizio di opposizione, e le parti devono riassumere la controversia relativa al merito dinanzi al giudice territorialmente competente, il quale, ferma la nullità dell'ingiunzione, è chiamato a pronunciare sulle pretese reciprocamente dedotte in giudizio dalle parti. Pertanto, qualora, nel procedimento di opposizione a decreto ingiuntivo, la parte convenuta-opposta dichiara di aderire all'indicazione del giudice ritenuto competente da parte dell'attore opponente non trova applicazione l'art. 38, comma 2, c.p.c., talché il giudice dell'opposizione non può pronunciare ordinanza di cancellazione della causa dal ruolo ma, nell'esercizio della propria competenza funzionale ed inderogabile sull'opposizione, deve dichiarare con sentenza l'incompetenza del giudice che ha emesso il decreto e, conseguentemente, la nullità del medesimo, regolando le spese di lite. Si deve, in ultimo, rilevare che in ogni caso, la previsione di cui all'art. 38, comma 2, c.p.c. concerne unicamente l'incompetenza per territorio "fuori dei casi previsti dall'art. 28", con esclusione, dunque, delle ipotesi di incompetenza per territorio ed "inderogabile", tra cui rientra quella prevista dal citato art. 63 d.lg. n. 206/2005 (Codice del Consumo).

2.3. Pertanto, in accoglimento della predetta eccezione proposta da parte attrice-opponente, deve essere dichiarata l'incompetenza per territorio del Tribunale di Perugia ad emettere il Decreto ingiuntivo che per l'effetto deve essere revocato.

3.1. In virtù del principio della soccombenza previsto dall'art. 91 c.p.c, la parte convenuta-opposta è tenuta a rimborsare al difensore della controparte dichiaratosi antistatario le spese processuali del presente giudizio di opposizione, così come liquidate in dispositivo in conformità al D.M. 55/2014

PQM

Il Tribunale di Perugia, seconda sezione civile, ogni contraria istanza, deduzione ed eccezione disattesa, definitivamente pronunciando

- dichiara l'incompetenza per territorio del Tribunale di Perugia ad emettere il Decreto ingiuntivo opposto e, per l'effetto, dichiara la nullità del Decreto ingiuntivo del Tribunale di Perugia, Sezione Distaccata di Foligno n. (...), datato 6.05.2013, depositato in data 7.06.2013 che viene revocato;
- fissa termine perentorio di mesi tre dalla comunicazione della presente sentenza entro il quale le parti debbono riassumere la causa davanti al Tribunale di Roma;
- dichiara tenuta e condanna parte convenuta-opposta T.A.S. a rimborsare al difensore antistatario dell'opponente le spese processuali che liquida in euro 111,25 per spese ed euro 1.618,00 per onorari oltre spese generali IVA e CAP come per legge.

Perugia, lì 4 giugno 2015

Il Giudice