

Cass., Sez. II, Ord., 3 gennaio 2019, n. 9

OMISSIS

FATTI DI CAUSA

L'avv. Tizio ha chiesto la liquidazione del compenso per l'attività svolta in favore della minore Caia nel procedimento ex art. 336 c.c. instaurato dinanzi al tribunale per i Minorenni di Bari.

Detto Tribunale ha dichiarato l'inammissibilità della domanda con provvedimento confermato in sede di opposizione D.P.R. n. 115 del 2002, ex art. 170, ma la pronuncia è stata cassata da questa Corte con ordinanza n. 19903/2013, che ha disposto l'integrazione del contraddittorio nei confronti del Ministero della Giustizia, non evocato in causa.

Il giudice del rinvio, dinanzi al quale è stato riassunto il procedimento, ha confermato il rigetto della richiesta di compenso, osservando che l'avv. Tizio aveva rivestito l'incarico gratuito di curatore speciale della minore e che, pur potendo esercitare il patrocinio, non aveva provveduto al deposito della procura e alla costituzione in giudizio ai sensi degli artt. 165 e 167 c.p.c..

Per la cassazione di questa decisione l'avv. Tizio ha proposto ricorso sulla base di tre motivi.

Il Ministero della Giustizia non ha svolto attività difensiva.

Con ordinanza interlocutoria del 23.3.2018 è stata ordinata la rinnovazione della notifica del ricorso presso l'Avvocatura generale dello Stato.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Il primo motivo censura la violazione degli artt. 111 e 24 Cost., artt. 86,156,165,166,182 e 737 c.p.c., art. 336 c.c., artt. 72,74 e 126 disp. att. c.p.c., D.P.R. n. 115 del 2002, artt. 74, 75, 82, 83, 143 e 170, e L. n. 794 del 1942, art. 29, per aver il Tribunale subordinato il diritto al compenso del difensore alla costituzione in giudizio e al rilascio della procura, non considerando che la costituzione ed il deposito del fascicolo di parte incidono esclusivamente sull'utilizzabilità degli atti e dei documenti prodotti in causa e che il processo era

sottoposto al rito camerale e non trovavano applicazione gli artt. 166 e 167 c.p.c., dettati per i soli processi sottoposti al rito ordinario.

Infine, il ricorrente, in qualità di curatore speciale, poteva nominare se stesso difensore del minore, non occorrendo il formale il rilascio della procura, il cui difetto poteva esser comunque sanato ai sensi dell'art. 182 c.p.c..

Il secondo motivo censura la violazione dell'art. 161 c.p.c., comma 1, art. 50 bis c.p.c., e art. 336 c.c., in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 4, nonché l'omessa ed insufficiente motivazione su un punto decisivo della controversia, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5, sostenendo che al giudizio ex art. 336 c.c., doveva obbligatoriamente partecipare il Pubblico ministero e che, quindi, anche la pronuncia impugnata doveva essere emessa dal Collegio a pena di nullità.

Il terzo motivo censura la violazione degli artt. 91,92 e 112 c.p.c., in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, per aver il Tribunale compensato le spese processuali, mentre avrebbe dovuto dichiarare fondata l'opposizione ed attribuire le spese al ricorrente.

2. Per ragioni di ordine logico va esaminato preliminarmente il secondo motivo di ricorso.

La censura è infondata.

In primo luogo non può trovare ingresso la denuncia di insufficienza e contraddittorietà della motivazione, considerato che il provvedimento impugnato è stato depositato in data 8.1.2014 ed è quindi applicabile l'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 45, nel testo introdotto dal D.L. n. 83 del 2012, art. 54, comma 1, lett. b), convertito con L. n. 134 del 2012, norma che non contempla il controllo sulla motivazione ma un autonomo e diverso vizio della pronuncia, consistente nell'omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio. Inoltre, che l'opposizione D.P.R. n. 115 del 2002, ex art. 170, dovesse essere definita dal Collegio e non dal giudice monocratico è questione che non risulta sollevata nè nel primo giudizio di opposizione, nè in quello di legittimità definito con l'ordinanza n. 19903/2013, dovendosi inoltre rilevare che questa Corte aveva rinviato la causa ad altro Magistrato del Tribunale per i minorenni di Bari e non al Collegio, con statuizione insuscettibile di esser posta in discussione. Infine, l'opposizione, proposta il 31.3.2011, era regolata dal D.P.R. n. 115 del 2002, art. 170, nel testo anteriore alle modifiche introdotte dal D.Lgs. n. 150 del 2011, e quindi dalle norme del processo speciale per gli onorari di avvocato (operanti, in forza del disposto dell'art. 394 c.p.c., comma 1, anche nel giudizio di rinvio).

La pronuncia competeva - quindi - al Presidente dell'ufficio giudiziario che aveva emesso la liquidazione impugnata, inteso come persona fisica titolare dell'ufficio, per cui sarebbe stata nulla per vizio di costituzione del giudice, un'eventuale

decisione assunta in composizione collegiale (Cass. 4362/2015; Cass. 9879/2012).

3. Il primo motivo è fondato.

L'avv. Tizio è stato nominato curatore speciale di Caia nell'ambito di un procedimento camerale ex art. 336 c.c., e, avendone la rappresentanza legale, era anche abilitato alla nomina del difensore della minore.

Detta nomina era - per giunta - obbligatoria (con onere a carico dello Stato) ai sensi dell'art. 336 c.c., comma 4, introdotto dalla L. n. 149 del 2001, essendo il minore parte del giudizio (cfr., art. 12, Convenzione sui diritti del fanciullo, stipulata a New York il 20 novembre 1989, ratificata e resa esecutiva in Italia con L. n. 176 del 1991), con tutte le conseguenti implicazioni quanto alla garanzia della difesa tecnica (Cass. 5256/2018; Corte cost. 1/2002, par. 9).

Il curatore, essendo avvocato, poteva - inoltre - stare in giudizio senza il ministero di altro difensore ai sensi dell'art. 86 c.p.c., potendo cumulare le due qualifiche (da considerare, comunque distinte: cfr., Cass. 14216/2010; Cass. 12416/2010), senza che occorresse il formale conferimento - a sè stesso - della procura alle liti (Cass. 12348/2002; Cass. 8738/2001; Cass. 2608/1964; Cass. 2489/1962).

Il compenso per le attività di difesa non poteva - quindi - essere negato a causa del mancato deposito della procura, nè per il fatto che non erano state osservate le formalità di costituzione di cui agli artt. 165 e 166 c.p.c., essendo il procedimento sottoposto alle forme semplificate del rito camerale.

Il Tribunale, avendo dato atto che il ricorrente aveva depositato "atti processuali nei quali si indica come curatore speciale e difensore della minore" avrebbe dovuto tener conto delle attività svolte (eventualmente anche solo per l'assistenza in giudizio) e liquidare il compenso in base alle suddette risultanze processuali.

3. Il terzo motivo è assorbito, poichè, a seguito dell'accoglimento del primo motivo di ricorso, il giudice del rinvio dovrà adottare una nuova regolazione delle spese processuali, essendo superata quella di cui al provvedimento impugnato.

In conclusione, è accolto il primo motivo, è rigettato il secondo ed è assorbito il terzo.

Il provvedimento impugnato è cassato in relazione al motivo accolto, con rinvio ad altro Magistrato del Tribunale per i minori di Bari, anche per la pronuncia sulle spese del giudizio di legittimità.

P.Q.M.

accoglie il primo motivo, rigetta il secondo, dichiara assorbito il terzo, cassa il provvedimento impugnato in relazione al motivo accolto e rinvia la causa ad altro Magistrato del Tribunale per i minorenni di Bari, anche per la pronuncia sulle spese del presente giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, il 11 settembre 2018.

Depositato in Cancelleria il 3 gennaio 2019