

Cass., sez. III, 26 giugno 2015, n.13183.

“Omissis”

Svolgimento **del** **processo**

Nel 1986 V.E. conveniva in giudizio, innanzi al Tribunale di Modena, B.C. e la T. Assicurazioni, S.p.a. al fine di ottenere il risarcimento dei danni subiti a seguito di sinistro stradale del 23 aprile 1985. Si costituiva in giudizio, come difensore dei due convenuti, l'avv. F.T., chiedendo il rigetto della domanda attorea. In pendenza del giudizio, la Compagnia T, Assicurazioni, con D.M. del 31.05.1993, era posta in liquidazione coatta amministrativa.

Il Tribunale di Modena condannava i convenuti, in solido tra loro, al pagamento della somma di L 69.798.420, oltre interessi, nonché alle spese legali. L'impresa cessionaria (N. T. Assicurazioni S.p.a.) pagava la somma di £ 127.772.011 per capitale, interessi e spese legali in favore del danneggiato. La Corte di Appello di Bologna, pronunciando sul gravame proposto dal V., in parziale riforma della sentenza di primo grado, aumentava a £ 89.939.564 l'ammontare risarcitorio per sorte capitale liquidato in primo grado, e condannava il B. al pagamento della somma di £ 101.009.813 oltre interessi e spese. Il V. notificava al B. un atto di precetto per il pagamento della somma complessiva di Lire 111.668.936. Il debitore subiva quindi l'espropriazione mobiliare sui beni di sua proprietà valutati f 126.000.000 e, non essendo soddisfacente il prezzo ricavato dalla vendita degli stessi, versava transattivamente al danneggiato l'ulteriore somma di £ 30.000.000. In relazione ai predetti fatti, con atto di citazione notificato il 26 novembre 2002, B.C. conveniva in giudizio, davanti al Tribunale di Modena, l'avvocato F.T. al fine di sentirlo condannare al risarcimento dei danni patrimoniali per responsabilità professionale nel giudizio instaurato dal V.. Il B. deduceva che la condotta negligente del difensore consisteva nell'aver svolto unitamente i patrocinii dell'assicurato e dell'assicuratore, in evidente conflitto di interessi, nel non aver proposto domanda di mala genio del sinistro nei confronti della società assicuratrice e nell'aver omesso la comunicazione della pendenza del giudizio alla società cessionaria, ex art. 25 comma 2 della legge 24 dicembre 1969, n. 990, così da non poter opporre alla stessa la sentenza del secondo grado.

Si costituiva in giudizio l'avv. T. chiedendo il rigetto della domanda e chiamando in garanzia la propria società assicuratrice, la M.Assicurazioni S.p.a., che si costituiva aderendo alle difese del convenuto. Il Tribunale di Modena, con sentenza del 1993, rigettava la domanda attorea condannando il B. al pagamento delle spese processuali. Avverso tale sentenza il B. proponeva gravame, cui resisteva la M. Assicurazioni S.p.a. proponendo, a

sua volta, appello incidentale condizionato mentre l'avv. T. restava contumace. La Corte di Appello di Bologna, con sentenza del 31 marzo 2011, rigettava l'impugnazione principale, condannando l'appellante al pagamento delle spese di quel grado. Per la cassazione della sentenza appena richiamata il B. ha proposto ricorso sulla base di tre motivi. L'avv. T. ha resistito con controricorso e ha, altresì, proposto ricorso incidentale condizionato sulla base di un unico motivo. All'udienza fissata è stata depositata procura speciale della U. Assicurazioni S.p.a. (già denominata F.S.p.a., quale incorporante di U. A. S.p.a., Compagnia di Assicurazioni di M. S.p.a. e P. Finanziaria S.p.a.) all'avv. C. C..

Motivi della decisione

1. Si osserva che, come già affermato dalle Sezioni Unite di questa Corte, anche alla luce del principio costituzionale della ragionevole durata del processo, secondo cui fine primario di questo è la realizzazione del diritto delle parti ad ottenere risposta nel merito, il ricorso incidentale proposto dalla parte totalmente vittoriosa nel giudizio di merito, che investa questioni pregiudiziali di rito, ivi comprese quelle attinenti alla giurisdizione, o preliminari di merito, ha natura di ricorso condizionato, indipendentemente da ogni espressa indicazione di parte, e deve essere esaminato con priorità solo se le questioni pregiudiziali di rito o preliminari di merito, rilevabili d'ufficio, non siano state oggetto di decisione esplicita o implicita (ove quest'ultima sia possibile) da parte del giudice di merito. Qualora, invece, sia intervenuta detta decisione, tale ricorso incidentale va esaminato dalla Corte di cassazione solo in presenza dell'attualità dell'interesse, sussistente unicamente nell'ipotesi della fondatezza del ricorso principale (Cass., sez. un., 6 marzo 2009, n. 5456; Cass., sez. un., 4 novembre 2009, n. 23318; Cass., sez. un., 25 marzo 2013, n. 7381). Alla luce del ricordato orientamento delle Sezioni Unite di questa Corte e considerato che il giudice del merito non si è pronunciato sulla questione proposta dal T. con l'unico motivo del ricorso incidentale, deve essere esaminato per primo tale motivo, con cui si lamenta "nullità della sentenza e del procedimento ex art. 360 n. 4 c.p.c. per violazione degli art. 342, 163 n. 7, 164, 359 e 291 c.p.c.". Deduce l'avv. T. che la sua non costituzione nel giudizio di secondo grado sarebbe dipesa dalla mancata indicazione, nell'atto di citazione in appello, della data di comparizione, con conseguente nullità della vocalio in ius e violazione del principio di contraddittorio ai sensi dell'art. 101 c.p.c., nonché nullità del procedimento di appello e della sentenza della Corte territoriale.

1.1. Il motivo è fondato, evidenziandosi che la censura trova conferma dalla lettura dell'atto di citazione in appello notificato al T. e da questi pure riportato

per estratto nel corpo del controricorso con ricorso incidentale condizionato, oltre che allegato per intero a tale ultimo atto. Tale vizio provoca la nullità dell'atto di citazione introduttivo del giudizio di appello, ai sensi dell'art. 164, primo comma, c.p.c., come sostituito dalla legge 26 novembre 1990, n. 353, art 9, in vigore dal 30 aprile 1995, evidenziandosi che assume comunque rilievo quanto risulta dalla copia dell'atto notificata, in quanto è con riferimento a questa che la parte citata regola il suo comportamento processuale (Cass. 11 febbraio 2008, n. 3205; Cass. 6 ottobre 2006, n. 21555). La nullità, non rilevata d'ufficio dal giudice di primo o (come nella specie) di secondo grado nella contumacia del convenuto, rende nulli gli atti successivi nonché la sentenza e, dedotta con l'impugnazione, impone la cassazione della sentenza medesima. Tale cassazione, peraltro, deve avvenire con rinvio (art. 383 c.p.c.) atteso che l'art. 164 c.p.c., secondo comma, c.p.c. dispone che, se il convenuto non si costituisce in giudizio, il giudice, rilevata la nullità della citazione ai sensi del primo comma, ne dispone d'ufficio la rinnovazione entro un termine perentorio. Aggiunge che la rinnovazione sana i vizi e gli effetti sostanziali e processuali della domanda si producono sin dal momento della prima notificazione (v. Cass. 11 febbraio 2008, Br3205). Va precisato che, in relazione alla nullità dell'atto di citazione, la disciplina dettata dall'art. 164 c.p.c., è applicabile anche in appello in virtù del richiamo di cui all'art. 359 c.p.c. (Cass., 1 ° gennaio 2008, n. 17951; Cass. 31 luglio 2007, n. 16877; Cass. 9 agosto 2007, n. 17474), sicché la mera mancata indicazione della detta data non determina di per sé l'inammissibilità dell'impugnazione ed il passaggio in giudicato della sentenza di primo grado, e tanto vale ancor più nel caso all'esame, in cui la nullità dell'atto di appello, per la mancata indicazione della detta data, non rilevata dal giudice, ha reso nullo l'intero procedimento del secondo grado di giudizio per lesione del contraddittorio nei confronti del litisconsorte necessario T.. Non condivide, infatti, il Collegio il diverso orientamento espresso dalla sentenza di questa Corte n. 18868 dell'8 settembre 2014, secondo cui l'omessa indicazione, nella copia notificata dell'atto di citazione in appello, della data dell'udienza di comparizione produce l'inammissibilità del gravame ed il passaggio in giudicato della sentenza impugnata, trattandosi di nullità non suscettibile di sanatoria poiché ricollegata all'assenza di un elemento necessariamente richiesto dall'art. 342 c.p.c. attraverso il richiamo al precedente art. 163; al riguardo si osserva che le indicazioni prescritte da tale ultimo articolo sono richieste dall'art. 342 c.p.c. non a pena di inammissibilità, come è invece previsto espressamente per le indicazioni di cui ai nn. 1, 2 e 3 del medesimo articolo. La Corte di merito avrebbe dovuto, quindi, disporre - esercitando il potere-dovere stabilito dal secondo comma dell'art. 164 c.p.c. - la rinnovazione della citazione in appello in un termine perentorio, con le conseguenze contemplate

- nella norma ora citata (v. Cass. 11 febbraio 2008, n.3205).
2. Pertanto, poiché detta norma - pur in presenza delle nullità contemplate nel primo comma - prevede una sequenza di atti destinati a consentire la prosecuzione del giudizio (la cui attivazione è demandata al giudice che deve disporla d'ufficio), la sentenza impugnata -- in accoglimento dell'unico motivo del ricorso incidentale condizionato - va cassata con rinvio alla Corte di appello di Bologna, in diversa composizione, affinché provveda in base al disposto del detto art. 164, secondo comma, c.p.c. e alla rinnovazione del giudizio di appello.
 3. Resta assorbito l'esame dei motivi del ricorso principale.
 4. Il giudice del rinvio provvederà anche in ordine alle spese del presente giudizio di cassazione.

P.Q.M.

La Corte pronunciando sui ricorsi riuniti, accoglie il ricorso incidentale, dichiara assorbito l'esame dei ricorso principale, cassa la sentenza impugnata e rinvia la causa, anche per le spese del presente giudizio di legittimità, alla Corte di appello di Bologna, in diversa composizione.