

**Cass., Sez. III, 26 giugno 2015, n. 13218.**

***Omissis***

### **Svolgimento del processo**

1. M.D., M.D.P. e G. P. - il primo nella qualità di convivente more uxorio e gli altri nella qualità di fratelli di E. P. - convennero in giudizio, davanti al Tribunale di Monza, Sezione distaccata di Desio, la Clinica S. C. di Paderno Dugnano ed il dott. C.T., affinché fossero condannati in solido al risarcimento dei danni conseguenti alla morte di E. P., a loro dire riconducibile a negligenze professionali del medico e della clinica. A sostegno della domanda esposero che la loro congiunta aveva subito, in data 20 aprile 1999, l'asportazione di una piccola formazione cutanea pedunculata, senza che sulla medesima fossero praticate le dovute indagini istologiche. La formazione era, in realtà, un melanoma che, riprodotto nel giro di pochi mesi, aveva portato a morte la P. in data 16 novembre 2001. Si costituì in giudizio la sola casa di cura, chiedendo il rigetto della domanda, mentre il dott. C.T. rimase contumace. Svoltata l'istruttoria, il Tribunale accolse in parte la domanda e condannò i convenuti, in solido, al pagamento della somma di euro 50.000 in favore di M.D. e la somma di euro 60.000 per ciascuno in favore dei fratelli M.D. e G. P., con gli interessi e la rifusione delle spese di lite.

2. La sentenza è stata impugnata in via principale dagli attori ed in via incidentale dalla casa di cura, mentre il dott. C.T. è rimasto contumace. La Corte d'appello di Milano, con pronuncia del 5 maggio 2011, ha dichiarato la nullità dell'atto di appello principale e del conseguente giudizio di appello, nonché la perdita di efficacia dell'appello incidentale in quanto tardivo ed ha compensato le spese del grado. Ha osservato la Corte territoriale che doveva essere ritenuta nulla la procura alle liti «rinnovata nell'atto di gravame da tutti e tre gli appellanti e rilasciata al medesimo difensore con unico atto, nonostante l'evidente conflitto di interessi tra tutte e tre le posizioni». A tale conclusione la Corte è pervenuta rilevando che la qualità di eredi legittimi vantata da M.D. e G. P. confliggeva con quella di erede universale del convivente more uxorio M.D., il quale fin dal giudizio di primo grado aveva dichiarato di possedere detta qualità in forza di un testamento olografo redatto da E. P.. Il conflitto di interessi era rilevante in quanto la condizione di erede universale costituiva la premessa indispensabile affinché M.D. potesse chiedere il risarcimento del danno iure haereditatis negato dal primo giudice e riconosciuto dal medesimo, invece, in favore dei fratelli. La situazione processuale venutasi a creare - ha aggiunto la Corte milanese - determinava la nullità del mandato difensivo siccome rilasciato da più parti in conflitto di interessi tra di loro, questione rilevabile d'ufficio secondo il dettato della sentenza 10 maggio 2004, n. 8842, della Corte di cassazione. Alla nullità della

procura conseguiva la nullità dell'appello principale e degli atti conseguenti, mentre l'appello incidentale veniva a perdere efficacia, ai sensi dell'art. 334, secondo comma, cod. proc. civ., per la sua tardività.

3. Contro la sentenza della Corte di appello di Milano propongono ricorso, con due atti separati affidati ciascuno a due motivi, M.D., «nella qualità di convivente ed erede di E. P.», nonché M.D. e G. P., «in proprio e nella qualità di fratelli di E. P.». Resiste la casa di cura Clinica S. C. di Paderno Dugnano con due separati controricorsi. Il dott. C.T. non ha svolto attività difensiva in questa sede.

### **Motivi della decisione**

1. Con il primo motivo (formulato in modo pressoché identico in entrambi i ricorsi) si lamenta, in riferimento all'art. 360, primo comma, n. 3) e n. 5) cod. proc. civ., violazione e falsa applicazione degli artt. 83 e 103 cod. proc. civ., con riferimento al rilevato conflitto di interessi. Rilevano i ricorrenti che l'errore in cui è incorsa la Corte d'appello trarrebbe origine dalla sentenza di primo grado, nella quale il Tribunale ha escluso la qualità di erede in capo a M.D. ed ha riconosciuto quella di eredi legittimi in capo ai fratelli della defunta. Il problema non si sarebbe posto se il Tribunale avesse indicato quale unico erede M.D. e M.D. e G. P. come fratelli; in tal modo il primo avrebbe avuto diritto al risarcimento iure haereditatis e iure proprio, mentre i secondi avrebbero ottenuto «il solo risarcimento iure proprio quale danno non patrimoniale da perdita del rapporto parentale». In tal modo, ovviamente, nessun conflitto avrebbe potuto manifestarsi. La Corte d'appello, invece, non avrebbe rimediato all'errore compiuto dal Tribunale perché, «omettendo di verificare ed analizzare le singole posizioni degli appellanti, ha ritenuto esistente un conflitto di interessi, non si sa se potenziale od attuale», facendo derivare da tale ipotetico conflitto la nullità dell'atto di appello.

1.1. Il motivo, quando non inammissibile, è comunque privo di fondamento. Si deve innanzitutto rilevare che esso è formulato come se l'errore fosse da addebitare alla pronuncia di primo grado, per cui il tono con cui la censura viene posta è vagamente ipotetico. A ciò va aggiunto che il motivo è generico, perché non indica con precisione l'errore della sentenza, cioè non indica da quali atti si sarebbe dovuta dedurre l'assenza di un conflitto; né risulta che il presunto errore commesso dal Tribunale e di cui oggi si lamentano i ricorrenti sia stato in qualche modo fatto valere davanti alla Corte d'appello.

1.2. Tanto premesso in punto di ammissibilità, osserva il Collegio che la giurisprudenza di questa Corte ha affermato in più occasioni che, qualora tra due o più parti sussista conflitto di interessi - attuale, ovvero anche virtuale, nel senso che appaia potenzialmente insito nel rapporto tra le medesime, i cui

interessi risultino, in astratto, suscettibili di contrapposizione - è inammissibile la loro costituzione in giudizio a mezzo di uno stesso procuratore, al quale sia stato conferito mandato con un unico atto, e ciò anche in ipotesi di *simultaneus processus*, dato che il difensore non può svolgere contemporaneamente attività difensiva in favore di soggetti portatori di istanze tra loro in conflitto. Tale violazione è rilevabile d'ufficio, anche in sede di appello, in quanto investe il diritto di difesa ed il principio del contraddittorio, valori costituzionalmente garantiti, e comporta l'invalidità degli atti relativi al giudizio di impugnazione. Il carattere dell'attualità del conflitto, peraltro, può anche venire meno, ma a detto fine è necessario che dalle risultanze processuali emerga che la contrapposizione di interessi è stata effettivamente superata, come accade nel caso in cui una delle parti abbia rinunciato alle proprie pretese, in conflitto con quelle vantate dalla parte rappresentata dallo stesso difensore (sentenze 10 maggio 2004, n. 8842, 19 luglio 2005, n. 15183, 4 novembre 2005, n. 21350, 26 luglio 2012, n. 13204).

1.3. La Corte d'appello di Milano ha fatto buon governo dei principi ora richiamati, ai quali l'odierna pronuncia intende dare continuità. La sentenza impugnata, come si è detto, ha osservato che il riconoscimento dello status di erede universale da parte del D. costituiva, in quel grado di giudizio, «la premessa per svolgere uno specifico motivo di doglianza, volto al riconoscimento del danno *iure haereditatis* negato dal primo giudice e affermato, invece, per i fratelli». Il motivo di ricorso in esame, formulato allo stesso modo sia nel ricorso D. che in quello dei fratelli P., censura la sentenza sul rilievo che la Corte di merito non avrebbe potuto dichiarare la nullità dell'intero atto di appello e si sarebbe dovuta limitare a verificare in quali punti le domande proposte fossero effettivamente in contrasto tra loro. Si osserva, invece, che dal contenuto dell'atto di appello e della relativa comparsa conclusionale risulta in modo sicuro che gli odierni ricorrenti chiesero, col patrocinio dello stesso difensore, il risarcimento dei danni *iure haereditario* e *iure proprio* ed è evidente che la formulazione di tali domande, oltre a porre in luce il conflitto di interessi, rende molto difficile individuare le possibili diversità delle domande e, eventualmente, l'esistenza di spazi concreti per l'esclusione del conflitto di interessi, anche solo in relazione a parte delle richieste avanzate. Il ricorso, del resto, non è formulato in modo tale da chiarire dove e in quali limiti il conflitto di interessi poteva essere, in concreto, escluso; né assume rilievo decisivo il fatto, evidenziato in sede di discussione orale, che i fratelli P. non abbiano impugnato il testamento che istituiva il D. erede universale.

2. Il primo motivo di entrambi i ricorsi, pertanto, è rigettato. Ciò comporta l'assorbimento del secondo, attinente al merito della liquidazione dei danni,

punto sul quale la Corte d'appello ha correttamente omesso ogni decisione, stante la nullità dell'atto di appello.

3. I due ricorsi, pertanto, sono rigettati. A tale pronuncia segue la condanna dei ricorrenti, in solido tra loro, al pagamento delle spese del giudizio di cassazione, liquidate in conformità ai soli parametri introdotti dal decreto ministeriale 10 marzo 2014, n. 55, sopravvenuto a disciplinare i compensi professionali.

**P.Q.M.**

La Corte rigetta i ricorsi e condanna i ricorrenti, in solido, al pagamento delle spese del giudizio di cassazione, liquidate in complessivi euro 10.200, di cui euro 200 per spese, oltre spese generali ed accessori di legge.