

CONTRIBUTO UNIFICATO

CASSAZIONE *net*

12376 / 14



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Oggetto

incassazione

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
PRIMA SEZIONE CIVILE

R.G.N. 8887/2008

Cron. **12376**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Rep. **2083**

- Dott. UGO VITRONE - Presidente - Ud. 04/04/2014
- Dott. MARIA CRISTINA GIANCOLA - Rel. Consigliere - PU
- Dott. ROSA MARIA DI VIRGILIO - Consigliere -
- Dott. ANTONIO PIETRO LAMORGESE - Consigliere -
- Dott. GIUSEPPE DE MARZO - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 8887-2008 proposto da:

BANCA L S.P.A. (C.F./P.I.
 X), in persona del legale rappresentante
 pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA
 MONTESANTO 68, presso l'avvocato ANGELONI PIERLUIGI
 (STUDIO GULLO-ANGELONI), che la rappresenta e
 difende, giusta procura in calce al ricorso;

2014

783

- **ricorrente** -

contro

FALLIMENTO CR S.P.A., in persona del

Curatore avv. GI , elettivamente domiciliato in ROMA, VIA VITTORIA 10, presso l'avvocato CASTAGNI GIANCARLO, che lo rappresenta e difende, giusta procura a margine del controricorso;

- **controricorrente** -

avverso la sentenza n. 4328/2007 della CORTE D'APPELLO di ROMA, depositata il 22/10/2007;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 04/04/2014 dal Consigliere Dott. MARIA CRISTINA GIANCOLA;

udito, per il controricorrente, l'Avvocato F. SCAFARELLI, con delega, che ha chiesto il rigetto del ricorso;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. PIERFELICE PRATIS che ha concluso per il rigetto del ricorso.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con citazione notificata il 26 febbraio 1988 il fallimento della società CR

conveniva in giudizio davanti al Tribunale di Roma la Banca L

chiedendo che, ai sensi dell'art. 67 comma 2° LF, fossero revocati e dichiarati inefficaci nei confronti dei creditori, i pagamenti effettuati dalla società fallita in favore della banca predetta nell'anno anteriore al fallimento.

Con sentenza n. 23354 del 2.08.2004 l'adito Tribunale di Roma, nel contraddittorio delle parti, dichiarava l'estinzione del processo ex art. 305 c.p.c., perché tardivamente proseguito dall'attore in seguito all'interruzione ex art. 301 cpc conseguente alla cancellazione dall'albo professionale del suo procuratore costituito.

Con sentenza del 17.07-22.10.2007 la Corte di appello di Roma, in accoglimento del gravame proposto dal fallimento CR spa e resistito dalla L, dichiarava la nullità della sentenza impugnata e rimetteva la causa al primo giudice.

La Corte territoriale osservava e riteneva che:

- la cancellazione volontaria dall'albo dell'avvocato U, primo difensore del fallimento appellato, non comportava l'interruzione del processo, trattandosi d'evento assimilabile non alla perdita forzata dello *ius postulandi* di cui al primo comma dell'art. 301 cpc, ma piuttosto alle ipotesi di rinuncia o revoca del mandato di cui al 3° comma della medesima disposizione;
- in ogni caso l'erroneità della decisione doveva essere ritenuta anche sotto il secondo profilo azionato con l'appello dalla curatela. La L aveva infatti partecipato a numerose udienze successive alla tardiva prosecuzione del processo, avvenuta con la costituzione del nuovo procuratore del fallimento all'udienza del 23 novembre 1993, il quale contestualmente aveva depositato comparsa con cui si era riportato a tutte le precedenti difese, svolgendo attività difensiva, deducendo rispetto alle domande svolte

dal fallimento e mostrando in tal modo di aver implicitamente rinunciato ad avvalersi della causa di estinzione. L'eccezione di estinzione avrebbe dovuto essere formulata dalla parte interessata prima di ogni altra sua difesa. In concreto la L aveva invece eccepito l'estinzione del processo solo con la comparsa di costituzione successiva alla riassunzione del processo dopo la cancellazione della causa dal ruolo ex art. 309 c.p.c. disposta all'udienza del 20 febbraio 2003. Dopo la rituale riassunzione ex art. 302 cpc mediante il deposito di comparsa in udienza, la L, che non aveva interesse a dolersi dell'omessa declaratoria di interruzione all'udienza del 15 febbraio 1993 e della irrituale tenuta dell'udienza del 29 marzo 1993, aveva l'onere di sollevare l'eccezione pregiudizialmente ad ogni altra difesa. Il difensore della L all'udienza del 4 dicembre 1996, in seguito all'espletamento di ctu cui non si era opposto in sede di conferimento dell'incarico, aveva chiesto la convocazione del consulente tecnico per chiarimenti e l'ammissione di prova per interrogatorio e per testimoni. Le richieste istruttorie erano state ribadite in successiva udienza con la verbalizzazione di articolate deduzioni. All'udienza del 18 marzo 1998 il difensore della L aveva precisato le proprie conclusioni chiedendo il rigetto nel merito della domanda e reiterando, in subordine, le richieste istruttorie rigettate dal giudice istruttore. Alle udienze del 27 aprile e del 12 dicembre 1999 il difensore della L aveva inoltre chiesto rinvio in pendenza di trattative;

in conclusione l'eccezione d'estinzione era stata tardivamente formulata ex art. 307 c.p.c. dopo circa dieci anni d'intensa attività difensiva della L con condotta incompatibile con la volontà di valersi dell'effetto estintivo della tardiva prosecuzione.

Avverso questa sentenza la Banca L S.p.A. ha proposto ricorso per cassazione affidato a due motivi e notificato il 28-31.03.2008 al Fallimento CR

s.p.a., che il 7.05.2008 ha resistito con controricorso e depositato memoria

MOTIVI DELLA DECISIONE

A sostegno del ricorso la Banca L denuncia:

1. “Violazione e falsa applicazione di norme di diritto. Art. 360 n. 3 c.p.c. in relazione agli artt. 301 , 302 , 304 , 298 , 305 c.p.c..”.

Formula conclusivamente i seguenti quesiti di diritto, ai sensi dell'art. 366 bis c.p.c., applicabile *ratione temporis* <<1) Dica la Suprema Corte se la cancellazione volontaria del difensore costituito dall'Albo professionale sia equiparata alle ipotesi di cui all'art. 301 c.p.c. (morte, radiazione e sospensione) e determini, pertanto, la interruzione del giudizio, diversamente da quanto ritenuto dalla Corte di Appello che l'ha infatti esplicitamente escluso.

2) Dica la Suprema Corte se la cancellazione volontaria determini la immediata perdita nel difensore dello *jus postulandi*, diversamente da quanto ritenuto dalla Corte di Appello che l'ha infatti esplicitamente escluso.

3) Dica la Suprema Corte se l'evento di cui al punto 1) che precede operi *ipso iure* e cioè al momento stesso del verificarsi del medesimo, diversamente da quanto ritenuto dalla Corte di Appello che l'ha infatti implicitamente escluso.

4) Dica la Suprema Corte se la dichiarazione da parte del Giudice di tale evento non interferisca con gli effetti di questa già prodottisi *ipso jure*, e cioè se detta dichiarazione abbia funzione ricognitiva e non integrativa di tali effetti, diversamente dalla Corte di Appello che ha risolto la questione di diritto attribuendo implicitamente alla dichiarazione del Giudice natura costitutiva.

5) Dica infine la Suprema Corte se dal momento in cui l'evento stesso è dichiarato dalla parte a verbale decorra il termine di cui all'art. 305 c.p.c. per la prosecuzione o per la

riassunzione del giudizio, diversamente da quanto ritenuto dalla Corte di Appello che l'ha infatti implicitamente escluso.>>.

2. “Violazione e falsa applicazione di norme di diritto.Art. 360 n. 3 c.p.c. in relazione agli artt. 112 - 298 - 302 - 307 - 342 1 comma c.p.c.”.

Formula i seguenti quesiti di diritto<< a) Dica la Suprema Corte se la mancanza di specifico motivo di appello sul punto della pretesa tardività della eccezione di estinzione determini inammissibilità dell'appello, diversamente da quanto ritenuto dalla Corte di Appello che l'ha infatti implicitamente negato.

b) Dica la Suprema Corte se l'interruzione del processo per effetto di cancellazione volontaria del difensore dall'Albo professionale, benchè non dichiarata dal G.I., operi di pieno diritto, diversamente da quanto ritenuto dalla Corte di Appello che l'ha infatti implicitamente escluso

c) Dica, di conseguenza, la Suprema Corte se da tale momento, nessun atto processuale possa essere compiuto, pena la sua nullità, diversamente da quanto ritenuto dalla Corte di Appello che l'ha infatti implicitamente escluso.

d) Dica quindi la Suprema Corte se, in ipotesi il processo prosegua senza che il G.I. abbia dichiarato l'interruzione, la parte che ha interesse ad eccepire la estinzione non abbia l'onere della formulazione della eccezione stessa in prima difesa utile, diversamente da quanto ritenuto dalla Corte di Appello che l'ha infatti implicitamente ammesso benchè detta parte fosse stata involontariamente non presente nel processo al momento della prima utile difesa stessa.

e) Dica la Suprema Corte se in tale sequenza possa considerarsi tempestiva l'eccezione di estinzione proposta <dalla parte che non ha dato luogo all'evento interruttivo> in prima utile difesa rispetto al primo atto processuale avente natura effettiva di

riassunzione, diversamente da quanto ritenuto dalla Corte d' Appello che l'ha infatti esplicitamente escluso.>>.

Il primo motivo del ricorso non è fondato per le assorbenti ragioni in prosieguo precisate, che rendono superfluo l'esame di ogni altra censura, quale anche dedotta nel secondo motivo d'impugnazione.

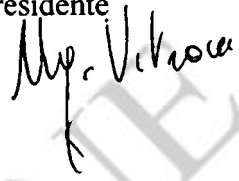
I giudici d'appello hanno ineccepibilmente applicato il principio di diritto al quale va dato seguito, già espresso in questa sede con sentenza n.12261 del 2009, che sul tema, anche con argomentato e condivisibile superamento di un unico precedente contrario, si allinea ad altre, precedenti e richiamate, conformi pronunce di questa Corte, principio secondo cui "la volontaria cancellazione dall'albo professionale del procuratore costituito non dà luogo all'applicazione dell'art. 301 c.p.c., comma 1, e non determina quindi l'interruzione del processo, in quanto, mentre le ipotesi ivi previste sono accomunate dal fatto di essere indipendenti (almeno in via diretta) dalla volontà del professionista o del cliente, la volontaria cancellazione è assimilabile alle ipotesi indicate nel terzo comma del medesimo articolo (revoca della procura o rinuncia ad essa)". Infatti, la cancellazione volontaria dall'albo del difensore non può assolutamente essere equiparata alla morte o radiazione o sospensione del medesimo, essendo all'evidenza quest'ultimi eventi, a differenza del primo, indipendenti dalla volontà dell'interessato, che non può affatto interferire sulla loro realizzazione neppure sotto il profilo temporale.

Conclusivamente si deve respingere il primo motivo del ricorso, con assorbimento del secondo motivo e con condanna della soccombente Banca L S.p.A. al pagamento in favore del Fallimento CR s.p.a., delle spese del giudizio di legittimità, liquidate come in dispositivo.

P.Q.M.

La Corte rigetta il primo motivo e dichiara assorbito il secondo motivo del ricorso.
Condanna la Banca L S.p.A. al pagamento, in favore del
Fallimento CR s.p.a., delle spese del giudizio di cassazione, liquidate
in € 5.000,00 per compenso ed in € 200,00 per esborsi, oltre alle spese generali nella
misura del 15% ed agli accessori come per legge.
Così deciso in Roma, il 4 aprile 2014

Il Cons.est.


Il Presidente


Depositato in Cancelleria

3 GIU 2014

IL CANCELLIERE
Alfonso Madafferi
