

Cass. civ., Sez. VI, ordinanza 2 marzo 2012 n. 3338 (Pres. Goldoni, rel. Manna).

ISTANZA DI UNA DELLE PARTI DEL PROCESSO – CONTROPARTE CHE DICHIARA DI “RIMETTERSI” AL GIUDICE – EQUIVALENZA AD ADESIONE ALLA ISTANZA – SUSSISTE – OBBLIGO DELLE PARTI DI PRENDERE POSIZIONE SULLE ISTANZE ALTRUI – ART. 88 C.P.C. - DIFETTO DI PRESA DI POSIZIONE – EQUIVALENZA AD ADESIONE – SUSSISTE.

Il dovere di lealtà e probità processuale, che grava sui difensori e sulle parti patrocinatè (art. 88 c.p.c., comma 1), impone all'avvocato, cui sia stata sollecitata una presa di posizione su di una istanza chiara e processualmente ben definita, non solo di rispondere, ma anche di esprimersi in maniera altrettanto comprensibile e, soprattutto, di attenersi ad una logica di tipo binario, che non ammette formule di dubbia lettura ne' ipotesi terze tra l'affermazione e la negazione, la condivisione e il rifiuto. In quest'ambito rientra senz'altro l'affermazione dell'avvocato di “rimettersi” al giudice. Tale rispettosa espressione d'uso curiale deve intendersi equivalente ad una dichiarazione di adesione all'istanza della controparte, non solo perché mostra una sostanziale non avversità ad essa.

Omissis

ORDINANZA

sul ricorso 461-2011 proposto da:
omissis

MERITO DEL PROCESSO E MOTIVI DELLA DECISIONE

Il consigliere relatore nominato ex art. 377 c.p.c. ha depositato la seguente relazione ai sensi degli artt. 380-bis e 375 c.p.c.:

"1. - Nell'ambito di un giudizio di riduzione testamentaria per lesione di legittima, di petizione ereditaria e di rendiconto pendente tra Principia Ca. (successivamente deceduta, con giudizio riassunto nei confronti del curatore speciale dell'eredità beneficiata) e Ct. Concetta, Rossetta, Incoronata e Mauro, il Tribunale di Torino pronunciava sentenza non definitiva con la quale, tra l'altro, dichiarava l'esistenza di una comunione ereditaria fra le parti, e ordinava a Principia Ca. di rendere il conto della

gestione relativamente a taluni diritti caduti in successione. Nel prosieguo della causa, fissato il termine per il deposito del conto e disposta la vendita di uno dei beni della comunione, il giudice istruttore sospendeva il processo fin visto l'esito dell'appello proposto avverso la sentenza non definitiva da Incoronata Ct..

2. - Contro l'ordinanza di sospensione Ct. Concetta e Rosetta propongono istanza per regolamento necessario di competenza.

2.1. - Incoronata Ct. resiste con memoria.

2.2. - Il curatore speciale dell'eredità di Principia Ca., avv. Stefano M., e Mauro Ct. non hanno svolto attività difensiva.

3. - L'istanza è affidata a quattro motivi.

3.1. - Con il primo è dedotta la violazione e falsa applicazione dell'art. 295 c.p.c., per difetto di nesso di pregiudizialità - dipendenza tra il giudizio d'appello avverso la sentenza non definitiva e quello di primo grado proseguito davanti all'istruttore. 3.2. - Il secondo motivo deduce l'inapplicabilità dell'art. 279 c.p.c., sia perché il difensore delle odierne ricorrenti non avrebbe prestato il proprio consenso alla sospensione, sia perché tra il decisum della sentenza impugnata e i provvedimenti impartiti per l'ulteriore corso del giudizio non vi sarebbe rapporto di dipendenza. 3.3. - Il terzo motivo contesta l'esistenza di una pregiudizialità logico-giuridica ex art. 295 c.p.c. fra sentenza impugnata e prosecuzione del giudizio di primo grado.

3.4. - Il quarto denuncia la violazione dell'art. 297 c.p.c., perché l'ordinanza impugnata sospende il giudizio fino alla pronuncia della sentenza d'appello, mentre in base alla norma precitata la sospensione opera fino al passaggio in giudicato della sentenza emessa nella causa pregiudiziale.

4. - L'istanza è ammissibile, ma infondata.

4.1. - La costante giurisprudenza di questa Corte afferma che l'individuazione del mezzo d'impugnazione esperibile contro un provvedimento giurisdizionale deve essere compiuta in base al principio dell'apparenza, vale a dire con riferimento esclusivo alla qualificazione dell'azione compiuta dal giudice nel provvedimento, indipendentemente dall'esattezza di essa e dalla qualificazione dell'azione operata dalla parte; e che il potere di qualificazione, ove non esercitato dal giudice a quo, può essere esercitato dal giudice ad quem non solo ai fini

del merito, ma altresì dell'ammissibilità stessa dell'impugnazione (v. fra le tante, Cass. nn. 21683/09, 16379/05, 7929/97 e 13116/95).

4.1.1. - Nel caso di specie, il provvedimento impugnato, mancando in esso un espresso richiamo normativo, deve ritenersi adottato ai sensi dell'art. 279 c.p.c., comma 4, essendo stato pronunciato in seguito alla proposizione dell'appello avverso la sentenza non definitiva, sull'istanza del difensore della parte appellante, e, dunque, con riferimento ad una vicenda interna alla medesima causa. Con il che, esclusa la qualificazione del provvedimento impugnato sub specie dell'art. 295 c.p.c., si dimostrano infondati il primo, il terzo e il quarto motivo, che erroneamente presuppongono l'applicazione di detta norma da parte del giudice a quo.

4.2. - Sebbene questa Corte abbia più volte negato l'applicabilità analogica del binomio normativo degli artt. 42 e 295 c.p.c., per l'eccezionalità del rimedio (v. Cass. nn. 19292/05, 419/04, 13126/03), in altre e più recenti occasioni, con riferimento alla sospensione prevista dall'art. 337 cpv. c.p.c. - che con quella del precitato art. 297 c.p.c., comma 4 condivide il carattere facoltativo e discrezionale, non essendo il giudice vincolato dall'accordo delle parti - è prevalsa ed è andata consolidandosi un'interpretazione estensiva dell'art. 42 c.p.c., costituzionalmente orientata alla garanzia del giusto processo e finalizzata ad evitarne ogni ingiustificato arresto (Cass. nn. 23977/10, 26435/09, 21924/08, 15794/05 e 671/05).

La ritenuta ammissibilità del regolamento di competenza avverso la sospensione disposta ex art. 337 cpv. c.p.c., non toglie, tuttavia, che il sindacato di legittimità sia stato ritenuto esperibile per verificare l'osservanza dei soli presupposti giuridici in base ai quali il provvedimento può essere emesso, escluso, quindi, il controllo di adeguatezza e logicità della motivazione, vuoi per la natura discrezionale del potere esercitato dal giudice di merito, vuoi per l'impossibilità che la pronuncia sul regolamento di competenza possa contenere una statuizione di annullamento con rinvio (in tal senso, Cass. n. 23977/10).

4.3. - L'omologia tra la sospensione disposta ai sensi dell'art. 279 c.p.c., comma 4 e quella emessa ex art. 337 cpv. c.p.c., viepiù accentuata si per effetto dell'ormai consolidato indirizzo

che ritiene quest'ultima norma applicabile anche quando sia stata richiamata l'autorità di una sentenza impugnata con mezzi ordinari (v. Cass. S.U. n. 14060/04 e successive conformi), conduce a ritenere ulteriormente estensibile il regolamento di competenza includendovi, per ragioni di coerenza sistematica, la sospensione del processo disposta in attesa della pronuncia d'appello sulla sentenza non definitiva. Identica la situazione di pregiudizialità (non tecnico-giuridica, ma) logica contemplata da ciascuna norma, pur nel rispettivo, differente contesto (endoprocessuale, nel caso dell'art. 279 c.p.c., comma 4, extraprocessuale nell'ipotesi dell'art. 337 cpv. c.p.c.), identico deve essere il rimedio impugnatorio sulla disposta sospensione.

4.4. - Tutte e tre le condizioni richieste dall'art. 279 c.p.c., comma 4 per la sospensione discrezionale del processo - e cioè l'appello immediato contro una sentenza non definitiva, la concorde istanza di tutte le parti e la dipendenza dei provvedimenti istruttori dal contenuto della sentenza impugnata - ricorrono nella specie.

4.4.1. - Pacifica la prima, va osservato, quanto alla seconda, che il dovere di lealtà e probità processuale, che grava sui difensori e sulle parti patrocinata (art. 88 c.p.c., comma 1), impone all'avvocato, cui sia stata sollecitata una presa di posizione su di una istanza chiara e processualmente ben definita, non solo di rispondere, ma anche di esprimersi in maniera altrettanto comprensibile e, soprattutto, di attenersi ad una logica di tipo binario, che non ammette formule di dubbia lettura né ipotesi terze tra l'affermazione e la negazione, la condivisione e il rifiuto. Nello specifico, dal verbale dell'udienza 25.11.2010 (fatto processuale rilevabile in questa sede) risulta che il difensore di Inconronata Ct. chiese la sospensione avendo proposto appello contro la sentenza non definitiva; i difensori di Mauro Ct. e del curatore speciale dell'eredità di Principia Ca. si associarono; e l'avvocato delle odierne ricorrenti si "rimise" (s'intende, alla decisione del giudice). Tale rispettosa espressione d'uso curiale deve intendersi equivalente, nel contesto in esame, ad una dichiarazione di adesione all'istanza, non solo perché mostra una sostanziale non avvertenza ad essa, ma anche perché il difensore avrebbe potuto rimettersi alla valutazione del giudice solo in presenza delle condizioni affinché questi si pronunciasse, condizioni tra cui,

appunto, vi è la concorde istanza delle parti.
4.4.2. - La terza condizione appare non meno evidente, ove si consideri che il provvedimento che in attuazione della sentenza non definitiva di accertamento della comunione ereditaria ha disposto farsi luogo alla divisione dei beni comuni, dipende in senso tecnico da detta pronuncia, non potendole sopravvivere (si consideri che, secondo la pacifica interpretazione dell'art. 336 cpv. c.p.c., l'ipotesi primaria in cui si verifica l'effetto espansivo esterno è proprio quella della riforma della sentenza non definitiva sull'an). E ciò dimostra l'infondatezza anche del secondo motivo. 5. - Per quanto appena considerato, si propone la decisione dell'istanza con ordinanza, ai sensi dell'art. 375 c.p.c., n. 4 nei sensi di cui sopra".

La Corte ritiene di condividere la relazione, non avendo nessuna delle parti presentato memoria, ne' avendo il difensore delle ricorrenti, comparso all'adunanza camerale tramite delegato, replicato nulla di specifico in ordine alla relazione stessa. L'istanza di regolamento va dunque respinta.

Considerato che, sebbene si innesti su di una giurisprudenza ormai consolidata, la soluzione accolta da questa Corte contiene sia pur minimi elementi di novità, sussistono giusti motivi per l'integrale compensazione fra le parti delle spese del procedimento.

P.Q.M.

La Corte rigetta l'istanza e compensa integralmente le spese. Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della sesta sezione civile - 2 della Corte Suprema di Cassazione, il 13 gennaio 2012.

Depositato in Cancelleria il 2 marzo 2012

*