

impugnazioni civili - impugnazioni in generale - notificazione - dell'atto di impugnazione - luogo di notificazione - presso il procuratore costituito

Procuratore esercente nella circoscrizione di assegnazione - Notifica d'appello a lui indirizzata presso il domicilio risultante dall'albo anziché presso il domicilio eletto in primo grado e non revocato - Nullità - Cassazione Civile Sez. 2, Sentenza n. 6377 del 13/03/2013

massima|green

Cassazione Civile Sez. 2, Sentenza n. 6377 del 13/03/2013

Le notificazioni al procuratore che, pur esercitando il proprio ufficio in un giudizio che si svolge nella circoscrizione del tribunale al quale è assegnato, abbia eletto domicilio nell'ambito della medesima circoscrizione, vanno fatte in questo luogo, e non nel domicilio legale risultante dall'albo professionale, giacché la notifica presso il domicilio in albo, ai sensi degli artt. 10 e 17 del r.d.l. n. 1578 del 1933, è consentita alla parte notificante solo in via sussidiaria. Pertanto, è nulla la notifica dell'atto di appello eseguita al difensore costituito presso il domicilio risultante dall'albo, qualora diverso dal domicilio eletto nel giudizio in primo grado e non revocato.

integrale|orange

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione in riassunzione (a seguito dell'instaurazione di un pregresso procedimento di denuncia di nuova opera) notificato il 7 dicembre 1991, il sig. Ia... Arnaldo, nella qualità di proprietario di un immobile a pianterreno sito in San Severo (alla v. Moffa, n. 33) e sul presupposto che i confinanti Pr... Michele e società "Edlcostruzioni" avevano ricostruito, previa demolizione, i propri fabbricati senza rispettare le distanze tra le costruzioni (con particolare riferimento ai limiti imposti dal D.M. 2 aprile 1968, art. 9, punto 2), conveniva questi ultimi dinanzi al Tribunale di Foggia affinché, previo accertamento della sussistenza effettiva delle dedotte violazioni, venissero condannati all'esecuzione delle opportune modifiche e dei necessari arretramenti in modo da eliminare ogni possibile servitù e/o pregiudizio in danno della proprietà di esso attore, oltre al risarcimento del danno, da liquidare in modo equitativo. Nella costituzione di entrambi i convenuti, all'esito dell'esperimento istruttorio probatorio (nell'ambito

impugnazioni civili - impugnazioni in generale - notificazione - dell'atto di impugnazione - luogo di notificazione - presso il procuratore costituito

della quale veniva espletata anche c.t.u.), il Tribunale adito, con sentenza n. 534 del 1998, rigettava la domanda attorea. Interposto appello da parte dello la... e nella contumacia degli appellati Pr... Michele ed Edilcostruzioni (con la sola costituzione di Nazario Riccardi, Antonio Tommaso Riccardi e Andrea Foschi, quali soci della s.n.c. Edilcostruzioni, nelle more disciolta), la Corte di appello di Bari, previa rinnovazione della c.t.u., con sentenza n. 1185 del 2005 (depositata il 13 dicembre 2005), accoglieva il gravame nei confronti del Pr... Michele e, per l'effetto, in parziale riforma della sentenza impugnata, condannava lo stesso al pagamento, in favore dell'appellante, della somma di Euro 14.058,54, oltre interessi legali sull'importo di Euro 7.143,96 dal 1 gennaio 2003, nonché alla rifusione della metà delle spese di entrambi i gradi di giudizio (che compensava per l'altra metà), confermando nel resto la sentenza di primo grado; poneva a totale carico del Pr... Michele le spese di c.t.u., ivi comprese quelle relative all'espletato accertamento tecnico preventivo e compensava interamente le spese del grado tra l'appellante e gli appellati Foschi Andrea, Riccardi Antonio Tommaso e Riccardi Nazario. A sostegno dell'adotta decisione, la Corte barese, disattesa l'eccezione di inammissibilità od improponibilità dell'appello avanzata dagli appellati costituiti, rilevava la fondatezza del gravame unicamente nei confronti del Pr... alla stregua delle risultanze della rinnovata c.t.u. (sulla scorta della quale erano rimaste comprovate le dedotte violazioni delle distanze legali in danno della proprietà la...) e, di conseguenza, stante la limitazione della pretesa operata dall'appellante, condannava il Pr... al risarcimento del danno, derivante dalle accertate violazioni, in favore dello la..., quantificato nella misura precedentemente indicata.

Avverso la sentenza di secondo grado ha proposto ricorso per cassazione il Pr... Michele, riferito a tre motivi, in ordine al quale ha resistito con controricorso l'intimato la... Arnaldo.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Occorre, innanzitutto, attestare l'irrilevanza in questa sede dell'allegata circostanza (documentata) del sopravvenuto decesso dell'Avv. Leonardo Loiacono, quale co-difensore del ricorrente Pr... Michele, risultando, infatti, quest'ultimo rappresentato e difeso, nel presente giudizio, anche da altro difensore, in persona dell'Avv. Nicolantonio Depalo (al quale risulta espressamente conferita la procura speciale apposta a margine del ricorso, con successiva comunicazione dell'avviso di fissazione dell'udienza di discussione presso il domicilio eletto). 2. Con il primo motivo il ricorrente ha dedotto - ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 4 la nullità del procedimento e, conseguentemente, della sentenza, in relazione agli artt. 138, 141 e 160 c.p.c., sul presupposto dell'inesistenza della notificazione dell'atto di appello nei confronti dello stesso Pr.... Nell'ambito dello stesso motivo il ricorrente ha denunciato la stessa nullità ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 4, con riferimento all'art. 303 c.p.c. e all'art. 125 disp. att. c.p.c., u.c. deducendo l'erroneità della sentenza impugnata nella parte in cui aveva ritenuto ritualmente riassunta la causa e dichiarato la contumacia di esso ricorrente (quale appellato), malgrado la comparsa di riassunzione dell'appello fosse stata notificata al procuratore anziché alla parte personalmente (dal momento che non era stato eletto domicilio presso il difensore costituito in primo grado). Sempre con riferimento al primo motivo il ricorrente ha prospettato - ancora ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 4, - la nullità del procedimento e della sentenza in relazione agli artt. 138 e 160 c.p.c., poiché sia l'atto di appello che la successiva comparsa di riassunzione erano stati indirizzati all'Avv. Luigi Starace e non all'Avv. Felice Starace - patrono del Pr... - determinando incertezza sulla identificazione del soggetto destinatario. 3. Con il

impugnazioni civili - impugnazioni in generale - notificazione - dell'atto di impugnazione - luogo di notificazione - presso il procuratore costituito

secondo motivo il ricorrente ha censurato ulteriormente la sentenza impugnata in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 4, per la supposta nullità del procedimento e della sentenza dipendente dalla introduzione del giudizio di appello con atto di citazione, anziché con ricorso, in virtù del principio di ultrattività del rito, dovendosi considerare che il giudizio era iniziato con una denuncia di nuova opera, appunto instaurata originariamente con ricorso.

4. Con il terzo ed ultimo motivo il ricorrente ha prospettato la violazione e falsa applicazione degli artt. 23, 23 bis e 28 del reg. edil. comunale applicato dalla Corte territoriale, nonché il vizio di motivazione della sentenza per inidoneità ed erroneità nella valutazione dei documenti complessivamente prodotti in giudizio sia nel procedimento nunciatório che nel corso del giudizio di merito di primo grado e, in particolare, delle risultanze della c.t.u. espletata dinanzi al Tribunale di Foggia, nel mentre la Corte di appello aveva inteso aderire acriticamente alla conclusioni raggiunte dalla c.t.u. rinnovata in sede di gravame.

5. Rileva il collegio che il primo motivo è fondato nei termini che seguono, poiché la Corte di appello ha emesso la sentenza qui impugnata previa dichiarazione di contumacia del Pr..., nei cui confronti, però, la notificazione dell'atto di appello non era stata eseguita validamente. Infatti, esaminando (come è consentito anche nella presente sede di legittimità in virtù della natura processuale del complesso vizio denunciato) la comparsa di costituzione e di risposta depositata - quale atto costitutivo - dal difensore del Pr... in primo grado e l'atto di appello proposto dallo la... con l'inerente relata di notificazione - emerge che l'attuale ricorrente aveva conferito, nell'ambito del giudizio riassunto dinanzi al Tribunale di Foggia, la procura (per ogni fase e grado del giudizio) all'Avv. Felice Starace presso il quale (per come desumibile anche dalla premessa dell'atto costitutivo: per la rilevanza di tale indicazione v., ad es., Cass. n. 7196 del 2009) aveva eletto domicilio, per tale dovendosi intendere - in difetto di altri elementi (e risultando, comunque, adottata la forma scritta) - quello evincibile dal timbro apposto in capo all'atto difensivo identificantesi con la v. G.C. Rispoli, 30 di San Severo di Foggia. Del resto anche

nell'intestazione della sentenza di primo grado risulta riportato che il Pr... era "elettivamente domiciliato presso e nello studio dell'Avv. Felice Starace" dal quale era rappresentato e difeso giusta mandato a margine della comparsa di costituzione e di risposta. Di contro, l'atto di appello dello la... risulta notificato presso l'Avv. Luigi Starace, procuratore costituito di Pr... Michele, domiciliato in Foggia elettivamente presso e nello studio dell'Avv. Ignazio Vasco, in via Matteotti, 101 (invero riportato come domicilio legale in Foggia dell'Avv. Felice Starace nel relativo albo professionale, per come dedotto anche dal controricorrente), con consegna a mani dello stesso Avv. Vasco. Ora, se è vero (cfr. Cass. n. 6651 del 1996; Cass. n. 5635 del 2002; Cass. n. 14360 del 2009 e, da ultimo, Cass., S.U., n. 10143 del 2012) che, nel caso in cui il procuratore svolga il proprio ufficio nella circoscrizione cui è assegnato, ma non abbia eletto domicilio, le notificazioni e le comunicazioni devono essere effettuate presso il domicilio risultante dall'albo in cui è iscritto (R.D.L. 27 novembre 1933, n. 1578, art. 10 e art. 17, comma 1, n. 7 convertito in L. 22 gennaio 1934, n. 36), deve ritenersi consequenzialmente vero che, qualora un'elezione di domicilio nell'ambito della suddetta circoscrizione vi sia stata (come verificatosi nella fattispecie, ricomprendendosi il Comune di San Severo nell'ambito del circondario del Tribunale di Foggia), le notifiche alla parte rappresentata vanno effettuate in questo luogo e non del domicilio legale riportato nell'albo, poiché la relativa possibilità è

impugnazioni civili - impugnazioni in generale - notificazione - dell'atto di impugnazione - luogo di notificazione - presso il procuratore costituito

consentita alla parte notificante solo in via sussidiaria. A tal proposito deve, invero, evidenziarsi (cfr. Cass. n. 3273 del 2001; Cass. n. 16145 del 2001 e Cass. n. 17003 del 2004) che l'impugnazione non preceduta dalla notificazione della sentenza impugnata (come nella specie) o dall'elezione di domicilio o dalla dichiarazione di residenza al momento di tale notificazione, può essere notificata sia presso il difensore costituito nel giudizio "a quo", sia nel domicilio eletto sia nella residenza dichiarata per quel giudizio, con facoltà dell'impugnante di eseguire la notifica nell'uno o nell'altro dei luoghi indicati. Tuttavia, poiché l'elezione di domicilio effettuata dalla parte nel giudizio di primo grado, ove non revocata, mantiene la sua efficacia anche per il grado successivo, la notificazione dell'atto di appello è nulla se eseguita al difensore della parte "in prime cure" in luogo diverso dal domicilio eletto.

Pertanto, non essendo stata effettuata la notificazione dell'atto di appello presso il suddetto domicilio eletto in San Severo (per come ricavabile dal complessivo contesto della comparsa di risposta con la quale il Pr... ebbe a costituirsi in primo grado e non risultando una diversa successiva elezione di domicilio, rimanendo irrilevanti le successive comunicazioni eseguite dalla cancelleria presso il domicilio errato - desunto dall'albo professionale - ove venne, poi, notificato lo stesso atto di gravame), la notifica stessa deve ritenersi nulla e non sanata in secondo grado, non essendosi comunque costituito nel relativo giudizio l'odierno ricorrente, da ritenersi, perciò, illegittimamente dichiarato contumace. 6. In definitiva, alla stregua delle complessive ragioni esposte, deve pervenirsi all'accoglimento del primo motivo del ricorso (in relazione al profilo in concreto esaminato) a cui si correla l'assorbimento delle altre censure, con la conseguente cassazione della sentenza impugnata in ordine alla doglianza ritenuta fondata ed il rinvio della causa ad altra Sezione della Corte di appello di Bari, che provvederà anche sulle spese del presente giudizio di legittimità.

P.Q.M.

La Corte accoglie il primo motivo del ricorso e dichiara assorbiti gli altri motivi; cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e rinvia, anche per le spese del presente giudizio, ad altra Sezione della Corte di appello di Bari.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della 2A Sezione civile, il 23 gennaio 2013.
Depositato in Cancelleria il 13 marzo 2013

riferimenti normativi|blue

Cod. Proc. Civ. art. 170 com. 1

Cod. Proc. Civ. art. 330 com. 1

**impugnazioni civili - impugnazioni in generale - notificazione - dell'atto di impugnazione -
luogo di notificazione - presso il procuratore costituito**