(Corte di Cassazione, sez. I Civile, sentenza n. 20247/16; depositata il 7 ottobre)

Corte di Cassazione, sez. I Civile, sentenza 8 giugno – 7 ottobre 2016, n. 20247

Presidente Salvago – Relatore Campanile

Svolgimento del processo

Il Tribunale di Trapani, pronunciando sull'appello proposto dall'avv. V.O. nei confronti del sig. N.Z. avverso la sentenza n. 374 del 2006 resa inter partes dal Giudice di pace di Trapani con sentenza emessa ai sensi dell'art. 281 sexies c.p.c., all'esito di udienza tenuta dal giudice nominato in sostituzione del precedente istruttore, alla quale era comparso il solo procuratore dell'appellato, ha parzialmente accolto il gravame in relazione al regolamento delle spese processuali della sentenza di primo grado, confermata nel resto.
Avverso tale decisione l'Avv. V.O. proponeva ricorso, affidato a tre motivi, illustrati da memoria.
L'intimato non ha svolto attività difensiva.
Con ordinanza in data 24 febbraio 2015 questa Corte, rilevato che la questione, di natura procedurale, posta dal ricorrente imponeva l'esame diretto degli atti processuali, disponeva l'acquisizione del fascicolo del merito. Essendo lo stesso pervenuto nelle more della deliberazione, la causa, previa riconvocazione del Collegio, veniva decisa nella camera di consiglio del 21 giugno 2016.

Motivi della decisione

Con il primo motivo si deduce, ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 4 cod. proc. civ., la nullità del giudizio di appello e della sentenza, per violazione degli artt. 52, 101, 158, 161, 174 cod. proc. civ., nonché degli artt. 78 e 79 delle relative disposizioni di attuazione, correlata all'omessa comunicazione della nomina del nuovo giudice, che aveva tenuto udienza - e deciso la causa ai sensi dell'art. 281 - *sexies* cod. proc. civ., in assenza del ricorrente.
Con il secondo mezzo viene denunciata la violazione degli artt. 352 e 281 - sexies cod. proc., in quanto ritenuto inapplicabile nel giudizio di appello. La terza censura riguarda il merito della decisione, con denuncia della violazione degli artt. 17 e 91 cod. proc. civ..
Il primo motivo è fondato ed il suo accoglimento è assorbente rispetto alla altre censure. Va premesso che dall'esame degli atti processuali, consentito dalla natura procedurale del vizio denunciato, risulta positivamente verificata la circostanza dedotta dal ricorrente circa l'assenza di qualsiasi comunicazione in ordine all'assegnazione del procedimento, dopo il trasferimento del giudice Stramenga ed il cd. "congelamento" del ruolo, ad altro giudice, che tenne l'udienza, già fissata per la precisazione delle conclusioni, ponendo la causa in decisione ai sensi dell'art. 281-sexies cod. proc. civ., previa discussione orale. Questa Corte ha già affermato che la mancata comunicazione al procuratore costituito di una delle parti dell'assegnazione della causa ad altro giudice, e del differimento d'ufficio dell'udienza già fissata ad una udienza non immediatamente successiva, determina la nullità di tutti gli atti successivi del processo e della sentenza che lo conclude, per violazione del principio del contraddittorio di cui all'art. 101 c.p.c. riferibile ad ogni atto o provvedimento ordinatorio dello svolgimento del processo (Cass., 10 marzo 2009, n. 5758; Cass., 28 febbraio 2003, n. 12360).
Con riferimento poi all'ipotesi, assolutamente analoga a quella in esame, di sostituzione del Collegio giudicante, questa Corte ha in più occasioni affermato che la mancata comunicazione alla parti del decreto di sostituzione del giudice istruttore e del rinvio della causa d'ufficio davanti al nuovo magistrato non comporta la nullità del giudizio solo "quando le parti, non sollevando al riguardo alcuna eccezione nel prosieguo del giudizio, dimostrino, con tale comportamento, di non avere subito alcun concreto pregiudizio del loro diritto di difesa" (Cass., sez. 1^, 28 marzo 1997, n. 2810, m. 503398, Cass., sez. 2^, 16 aprile 1987, n. 3774, m. 452697).
E' stato poi precisato che, nell'ipotesi di sostituzione del collegio giudicante, non dissimile da quella in esame, la dedotta violazione del diritto di partecipare alla discussione è condivisibile, perché la nuova denominazione dalla sezione assegnataria della causa non consente di individuare l'udienza di rinvio (Cass., 16 luglio 2004, n. 13173) .
In altri termini, il pregiudizio al diritto di difesa del ricorrente (il quale per altro ha allegato che, ove ritualmente avvisato dell'assegnazione della causa, avrebbe ricusato il nuovo giudice, per ragioni di inimicizia), nonché la violazione del principio del contraddittorio, sono evidenti, né, essendo stata la causa posta immediatamente in decisione, potevano essere fatti valere con mezzi diversi dalla proposizione del ricorso in esame. La decisione impugnata, pertanto, previa declaratria di nullità degli atti conseguenti all'omessa comunicazione dell'assegnazione del procedimento ad altro giudice, deve essere cassata, con rinvio al Tribunale di Trapani, che, in persona di diverso magistrato, provvederà ala definizione della causa, nonché in ordine al regolamento delle spese relative al presente giudizio di legittimità.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso. Cassa la decisione impugnata e rinvia, anche per le spese, al tribunale di Trapani, in persona di diverso magistrato.