

## Tribunale di Salerno

Sentenza n. 824/2024 del 13-02-2024

### REPUBBLICA ITALIANA IN NOME DEL POPOLO ITALIANO TRIBUNALE DI SALERNO

Il Tribunale di Salerno, in composizione monocratica, in persona del giudice dott.ssa ### D'### ha emesso, e### art. 281 se###ies c.p.c., la seguente

#### SENTENZA

nella causa civile iscritta al numero R.G. 9892/2021,

all'esito della discussione orale nell'udienza del 13.2.2024, vertente

#### TRA

### (c.f. ##), ### (c.f. ##) e ### (c.f. ##), quali eredi di ### (c.f. ##), tutti rappresentati e difesi, giusta mandato in atti dall'avv. ### presso il cui studio sono elettivamente domiciliati in Napoli, alla via ### di ### n. 82

- Attori

#### E

- ### (c.f. ##), ### (c.f. ##), ### (c.f. ##), ### (c.f. ##) e ### (c.f. ##), tutti elettivamente domiciliati in ### ## alla via ### n. 6 presso e nello studio dell'avv. ### che li rappresenta e difende in forza del mandato in atti - ###

#### E

### ## ## ## DE ### ## ## ## ## e ### - ### contumaci

OGGETTO: impugnazione del testamento e azione di riduzione per lesione di legittima.

#### CONCLUSIONI

All'odierna udienza le parti precisavano le conclusioni e discutevano oralmente la causa, che veniva decisa art. 281sexies c.p.c. mediante lettura della motivazione e del dispositivo.

## MOTIVI DELLA DECISIONE

Con atto di citazione ritualmente notificato solo nei confronti di alcuni convenuti, ### evocava in giudizio, ### ### ### ### ### ### ### ### ### ### e ### e, premettendo di essere fratello di ###, deceduto in Napoli il ###, celibe e senza prole, chiedeva di accertare come apocrifa la scheda testamentaria attribuita allo stesso e nel contempo dichiarare la nullità ovvero annullare il testamento pubblicato il 20 aprile 2021 per atto ###21.863 - Racc. 7.104 registrato a ### il ### al n.13024 Serie 1T, con conseguente devoluzione dell'asse ereditario in parti uguali ai legittimi eredi.

Con comparsa depositata telematicamente in data ###, si costituivano in giudizio ### e ### i quali, in via preliminare, eccepivano l'improcedibilità della domanda per violazione del D.lgs 28/2010 nonché il difetto di contraddittorio in ragione del fatto che non erano evocati in giudizio tutti i litisconsorti necessari. Nel merito della domanda, poi, i predetti convenuti contestavano integralmente le avverse argomentazioni circa l'invalidità della scheda testamentaria e depositavano, a sostegno delle proprie ragioni, una perizia grafologica a firma della dott.ssa ### Con comparsa depositata il ###, provvedevano a costituirsi, in sostituzione dell'attore ### deceduto in data ###, ### ### e ### nella qualità di eredi del de cuius, riportandosi integralmente a tutto quanto dedotto nell'atto introduttivo e insistendo per l'accoglimento delle conclusioni ivi rassegnate.

Alla prima udienza, il giudice, rilevata l'esatta instaurazione del contraddittorio solo nei confronti di alcuni convenuti nonché il mancato esperimento, ad opera di parte attrice, del preventivo tentativo di mediazione e### art. 5, co. 1bis, d.lgs. n. 28/10, dichiarava la contumacia di ### ### ### e ### disponeva la rinotifica dell'atto di citazione nei confronti degli altri convenuti non costituitisi e l'integrazione del contraddittorio, e### art. 102 c.p.c., nei confronti dei restanti eredi legittimi e testamentari di ### onerando parte attrice di provvedere, altresì, all'esperimento del procedimento di mediazione e### d.lgs. n. 28/10 nei confronti di tutti i legittimati passivi e rinviando la causa all'udienza del 6.3.2023.

Con comparsa depositata telematicamente il data 10.2.2023 si costituivano in giudizio ### ### e ### reiterando le medesime eccezioni e deduzioni sollevate dai convenuti costituiti, chiedendo, in via preliminare, accertarsi e dichiararsi la nullità e/o irregolarità delle notifiche effettuate in proprio e### art. 53/1994 nei confronti dei legittimati passivi residenti

all'estero nonché il conseguente difetto di integrità del contraddittorio, con conseguente improcedibilità e/o inammissibilità della domanda attorea, stante il mancato rispetto del termine assegnato dal Giudice nell'ordinanza dell'8.7.2022 e il mancato e irregolare esperimento del tentativo obbligatorio di mediazione di cui al D.lgs. 28/2010.

Alla successiva udienza il giudice, rilevato che l'indicazione, da parte degli attori, dei legittimati passivi risultava carente e confusionaria, ritenuta nulla la notifica eseguita nei confronti di ### e ### non essendo consentita la notifica diretta in ### a mezzo posta, ritenuta non provata la rituale notifica effettuata nei confronti di ### e ### né effettuata la notifica nei confronti di ### e di ### considerato, infine, che neppure risultava esaurito il procedimento di mediazione, dichiarava la contumacia di ### e ### e invitava parte attrice ad indicare in forma chiara i nominativi dei legittimati passivi ed a comprovare l'avvenuta notifica nei confronti degli stessi, nonché l'avvenuto espletamento del procedimento di mediazione, con riserva all'esito di adottare ogni altro provvedimento al fine di garantire la corretta instaurazione del contraddittorio.

All'udienza del 18.9.2023, sostituita dal deposito di note telematiche e### art. 127ter c.p.c., il giudice, con ordinanza del 27.9.2023, rilevata la mancata riattivazione del processo notificatorio nei confronti di ### ### ### ### e ### ad opera del legale di parte attrice (Cassazione civile, sentenza 28 aprile 2022 n. 13394) e rilevato il mancato esperimento del procedimento di mediazione e### d.lgs. n. 28/10 nei confronti di tutti i legittimati passivi, rinviava la causa all'udienza del 29.1.2024 per la precisazione delle conclusioni alla quale veniva fissata l'odierna udienza per discussione e decisione art 281 sexies c.p.c.

In via preliminare occorre dare atto che, con note depositate in data ### in vista della sostituzione dell'udienza del 29.1.2024 con il deposito di note telematiche e### art. 127ter c.p.c., il difensore di parte attrice ha dichiarato di avere ricevuto formale revoca del mandato conferito dagli attori, senza, tuttavia, versare in atti alcun documento dal quale desumere la predetta revoca.

Ad ogni buon conto, ai sensi dell'art. 85 cpc, “La procura può essere sempre revocata e il difensore può sempre rinunciarvi, ma la revoca e la rinuncia non hanno effetto nei confronti dell'altra parte finché non sia avvenuta la sostituzione del difensore”.

Sul punto, deve condividersi l'orientamento della Cassazione, secondo cui la “rinuncia” alla procura (c.d. dismissione del mandato), così come la sua

revoca, privano il procuratore della facoltà di compiere e ricevere atti soltanto se accompagnate dalla sostituzione con altro difensore, mentre, in difetto, consentono il perdurare di quelle funzioni di strumento e collegamento tra la parte difesa e gli altri soggetti del processo, che sono proprie del ministero del difensore” (cfr. in tal senso: Cass. civile, sez. III, 4 agosto 2005, n. 16336; Cass. civile, sez. II, 11 aprile 2001, n. 5410; Cass. civile, sez. lavoro, 13 luglio 2000, n. 9294; Cass. civile, ### 28 ottobre 1995, n. 11303; Cass. civile, sez. III, 9 dicembre 1992, n. 13018; Cass. civile, sez. III, 20 ottobre 1989, n. 4226; Cass. civile, 11 novembre 1986 n. 6605; Cass. civile 25 maggio 1984, ###; Cass. civile 29 maggio 1982 n. 3226; Cass. civile 16 maggio 1984 n. 3009).

In altre parole, poiché la revoca della procura al difensore o la rinuncia dello stesso al mandato non hanno effetto nei confronti dell'altra parte, né comportano de plano il venir meno dell'attività processuale svolta in favore della parte, la mancata nomina di un nuovo difensore in sostituzione di quello dimissionario o revocato non incide sulla costituzione in giudizio della parte (cfr. in tal senso: Cass. civile, sez. III, 4 agosto 2005, n. 16336). Dunque, le vicende della 'procura alle liti' sono disciplinate, dall'art. 85 cpc, in guisa diversa dalla disciplina della procura al compimento di atti di diritto sostanziale, perché, mentre nella disciplina sostanziale é previsto che chi ha conferito i poteri può revocarli (o chi li ha ricevuti, dismetterli) con efficacia immediata, invece né la revoca né la rinuncia privano - di per sé - il difensore della capacità di compiere o di ricevere atti. La giustificazione di tale diversa disciplina consegue - appunto - dal fatto che i poteri attribuiti dalla legge processuale al procuratore non sono quelli che liberamente determina chi conferisce la procura, ma - come quelli in cui si concreta lo ius postulandi - sono attribuiti dalla legge al procuratore che la parte si limita a designare. E, in base all'art. 85 cpc, ciò che priva il procuratore della capacità di compiere o ricevere atti, non sono dunque la revoca o la rinuncia di per sé soli, bensì il fatto che alla revoca o alla rinuncia si accompagni la sostituzione del difensore (cfr. in tal senso: Cass. civile, sez. I, 29 ottobre 1997, n. 10643).

Pertanto, la citata previsione di cui all'art. 85 cpc dev'essere interpretata nel senso che, fino a quel momento, il difensore conserva le sue funzioni, sia in relazione alla legittimazione a ricevere atti nell'interesse del mandante, sia per quanto riguarda la legittimazione a compiere atti nel suo interesse (cfr. in tal senso: Cass. civile, ### 28 ottobre 1995, n. 11303;

Cass. civile, sez. III, 9 dicembre 1992, n. 13018; Cass. civile, sez. III, 20 ottobre 1989, n. 4226; Cass. civile 10 febbraio 1987 n. 1383).

Inoltre, qualora non sia avvenuta la sostituzione di un nuovo difensore al posto di quello rinunciatario (o revocato), deve escludersi la nullità della sentenza, proprio perché il processo continua regolarmente (cfr. Cass. civile 21 luglio 1972 n. 2499).

Infine, è opportuno precisare che, in mancanza di sostituzione del difensore, restano operanti le conclusioni precedentemente specificate dal difensore rinunciatario/revocato (cfr. Cass. civile n. 698 del 1974), ossia, nel caso di specie, le conclusioni formulate nella memoria di costituzione depositata telematicamente in data ### (cfr. Cass. civile 10 ottobre 1967 n. 2368).

In via altrettanto preliminare, va dichiarata l'improcedibilità dell'azione proposta da ### ### e ### per non avere, gli attori, dato corso all'introduzione del procedimento di mediazione obbligatoria e### art. 5, comma 1-bis del D.lgs. n. 28/2010 nel termine assegnato dal G.I. con ordinanza dell'8.7.2022.

Ne segue, la pronuncia in rito di improcedibilità della domanda attorea.

Difatti i convenuti costituiti hanno eccepito l'improcedibilità della domanda proposta tempestivamente, con il primo atto utile successive allo spirare del termine concesso dal Giudice per l'introduzione del procedimento di mediazione.

Nè tantomeno è possibile concedere alle parti un nuovo termine per l'instaurazione del tentativo di mediazione obbligatoria, poiché il termine per l'instaurazione del tentativo concesso dal Giudice va considerato perentorio e, ad ogni modo, nessuna norma abilita il Giudice a concedere "ex novo" il termine per la mediazione.

Invero, secondo la giurisprudenza di legittimità, che questo Giudice ritiene di dover condividere, "ai fini della sussistenza della condizione di procedibilità di cui all'art. 5, comma 2 e comma 2 bis del d.lgs. 28/10, ciò che rileva nei casi di mediazione obbligatoria ope iudicis, è l'utile esperimento, entro l'udienza di rinvio fissata dal giudice, della procedura di mediazione, da intendersi quale primo incontro delle parti innanzi al mediatore e conclusosi senza l'accordo, e non già l'avvio di essa entro il termine di 15 giorni indicato dal medesimo giudice delegante con l'ordinanza che dispone la mediazione" (Cass. sez. II sent. 40035 del 14.12.2021).

In base a quanto statuito dalla Suprema Corte nella sopra citata sentenza, il termine per la mediazione demandata, ai sensi del comma 2 dell'art. 5 del D. Lgs. 28 del 2010, non può essere considerato come perentorio, sempre che il tentativo sia svolto prima dell'udienza fissata per la verifica dell'esito.

Nella fattispecie, risulta per tabulas che il primo incontro di mediazione è stato differito su richiesta della parte istante al 15 maggio 2023 (pec del 19.4.2023 inviata dall'organismo di mediazione e allegata alle note di udienza depositate telematicamente in data ### da parte attrice), data successiva all'udienza di rinvio fissata dal Giudice per la verifica del corretto esperimento della condizione di procedibilità (udienza del 6.3.2023); va sottolineato, in ogni caso, che non vi è prova agli atti dell'esperimento del primo incontro delle parti nemmeno alla data del 15.5.2023, tanto che, con note e### art. 127ter c.p.c. del 23.1.2024 parte attrice chiedeva la concessione di congruo termine per poter riattivare la procedura di mediazione.

Ne consegue che l'azione proposta è improcedibile.

Trattandosi di pronuncia meramente procedurale, null'altro potrà statuire questo decidente.

Le spese del presente giudizio seguono il criterio generale della soccombenza e, stante l'improcedibilità della domanda, sono poste a carico di parte attrice e liquidate in dispositivo limitatamente alla fase di studio e alla fase introduttiva, stante il mancato deposito di memorie

istruttorie e la natura in rito della presente pronuncia. P.Q.M.

Il Tribunale di ### ### in composizione monocratica, in persona della dott.ssa ### D'### ogni contraria istanza, eccezione e deduzione reietta, definitivamente pronunciando nel giudizio R.G. 9892/2021, così provvede:

a) dichiara l'improcedibilità della domanda; b) condanna parte attrice alla rifusione delle spese di lite in favore dei convenuti costituiti, liquidate in euro 2.905,00 per competenze professionali, oltre rimborso forfettario al 15%, iva, cpa come per legge.

Manda alla cancelleria per gli adempimenti. ### 13 febbraio 2024.

Il Giudice  
dott.ssa ### D'###