
Comitato scientifico:

Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) – Silvio BOLOGNINI (Professore straordinario di Filosofia del diritto) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato) – Costanzo Mario CEA (Magistrato, Presidente di sezione) - Paolo CENDON (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco CESARI (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Bona CIACCIA (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo CIRCELLI (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio CORASANITI (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) – Lorenzo DELLI PRISCOLI (Magistrato, Ufficio Massimario presso la Suprema Corte di Cassazione, Ufficio Studi presso la Corte Costituzionale) - Francesco ELEFANTE (Magistrato T.A.R.) - Annamaria FASANO (Magistrato, Ufficio massimario presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) – Francesco FIMMANO' (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) – Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPIA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) – Serafino RUSCICA (Consigliere parlamentare, Senato della Repubblica) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente di Corte di Appello) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato, Vice Capo dell'Ufficio legislativo finanze del Ministro dell'economia e delle finanze) – Antonella STILO (Consigliere Corte di Appello) - Antonio VALITUTTI (Consigliere della Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato).

Inesatta indicazione della parte nell'atto di citazione: nullità? Dipende.

L'omessa, incompleta o inesatta indicazione, nell'atto di citazione e nella relata di notificazione, del nominativo di una delle parti in causa, è motivo di nullità soltanto ove abbia determinato un'irregolare costituzione del contraddittorio o abbia ingenerato incertezza circa i soggetti ai quali l'atto era stato notificato, mentre l'irregolarità formale o l'incompletezza nella notificazione del nome di una delle parti non è motivo di nullità se dal contesto dell'atto notificato risulti con sufficiente chiarezza l'identificazione di tutte le parti e la consegna dell'atto alle giuste parti; in tal caso, infatti, la notificazione è idonea a raggiungere, nei confronti di tutte le parti, i fini ai quali tende e l'apparente vizio va considerato come un mero errore materiale che può essere agevolmente percepito dall'effettivo destinatario, la cui mancata costituzione in giudizio non è l'effetto di tale errore ma di una scelta cosciente e volontaria.

Cassazione civile, sezione terza, sentenza del 19.3.2014, n. 6352

...omissis...

Tale assunto è corretto, dal momento che l'assoluta incertezza (art. 164 c.p.c. e art. 163 c.p.c., n. 2)) sull'individuazione della parte nei cui confronti era proposto l'appello deve nella specie essere esclusa dal fatto che l'atto di appello - notificato presso il procuratore domiciliario della parte "giusta" - faceva in altre sedi menzione di ... quale controparte del Fallimento attore; e faceva inoltre inequivocamente riferimento alla sentenza di primo grado, emessa nei confronti del convenuto ... e soltanto di questi.

Ne consegue che - sulla base della lettura complessiva dell'atto di appello e della ricostruzione della vicenda sostanziale e processuale al quale esso accedeva - il era perfettamente in grado di rendersi conto del fatto che l'impugnativa veniva proposta esattamente ed esclusivamente nei suoi confronti; in quanto già unica parte convenuta nel primo grado di giudizio, nonchè materiale autore dell'asserito indebito. Ed egli era altresì perfettamente in grado di percepire la natura puramente materiale e di "refuso" dell'errore, evidentemente favorito dall'identità di cognome e dallo strettissimo rapporto familiare intercorrente con il legale rappresentante della società fallita.

Si è dunque ben lontani dai presupposti di riscontrabilità della nullità lamentata, ravvisabili unicamente quando l'errata indicazione del nominativo della parte sia a tal punto radicale, fuorviante ed avulsa dal contesto processuale, da concretare la violazione del diritto di difesa e del correlato principio, anch'esso di rilevanza costituzionale, di effettività del contraddittorio. Va dunque qui ribadito quanto già affermato da questa corte in ordine al fatto che: "l'omessa, incompleta o inesatta indicazione, nella relata di notifica dell'atto di citazione, del nominativo di una delle parti in causa, è motivo di nullità soltanto ove abbia determinato un'irregolare costituzione del contraddittorio od abbia ingenerato incertezza circa i soggetti ai quali l'atto era stato notificato, mentre l'irregolarità formale o l'incompletezza nella notificazione del nome di una delle parti non è motivo di nullità se dal contesto dell'atto notificato risulti con sufficiente chiarezza l'identificazione di tutte le parti e la consegna dell'atto alle giuste parti; in tal caso, infatti, la notificazione è idonea a raggiungere, nei confronti di tutte le parti, i fini ai quali tende e l'apparente vizio va considerato come un mero errore materiale che può essere agevolmente percepito dall'effettivo destinatario, la cui mancata costituzione in giudizio non è l'effetto di tale errore ma di una scelta cosciente e volontaria" (Sez. 2, Sentenza n. 7514 del 27/03/2007).

Va peraltro considerato che, quand'anche si volesse nella specie riscontrare una nullità dell'atto introduttivo del gravame, quest'ultima avrebbe avuto ad oggetto la *vocatio in jus*, così da risultare comunque sanata ex artt. 359 e 164 cod. proc. civ. - con effetto *ex tunc* e mancato passaggio in giudicato della sentenza di primo grado - dalla costituzione in appello del S.P.. Il quale, nell'assumere ampie difese di merito, ha del resto in tal maniera palesato di aver avuto piena contezza di tutti i termini oggettivi e soggettivi del gravame così come proposto nei suoi confronti. E ciò ad ulteriore esclusione della violazione dei suddetti basilari principi.

2. Con il secondo motivo di ricorso si lamenta violazione o falsa applicazione di norme di diritto, ex art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3), nonchè omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione circa un punto decisivo della controversia prospettato dalle parti o rilevabile di ufficio, ex art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5, non avendo la corte di appello considerato che: - egli aveva incassato l'assegno in totale buona fede, trattandosi del pagamento di un

premio assicurativo (da lui infine rimesso alla compagnia assicuratrice di cui era agente) corrispostogli dal padre a copertura di una polizza della moglie; - nella fattispecie in oggetto (riqualificata dalla corte di appello in termini di ripetizione di indebito ex art. 2033 cod. civ.) l'azione recuperatoria doveva semmai essere proposta non già nei suoi confronti, ma nei confronti del S.F., dal momento che questi aveva in tal maniera estinto con risorse sociali un debito estraneo alla società; - la corretta ricostruzione della fattispecie sulla base delle risultanze istruttorie conseguite, se non capziosamente interpretate, deponeva per l'insussistenza dell'indebito da parte sua, dal momento che il terzo di buona fede non poteva rispondere "degli ammanchi di cassa" al posto del legale rappresentante della società.

Si tratta di un motivo che difetta di chiarezza ed autosufficienza, non essendo da esso univocamente ed immediatamente evincibile in che cosa sarebbe consistita la illegittima riqualificazione della domanda da parte della corte di appello, con conseguente vizio di ultrapetizione.

Ma anche a voler superare tale dato di fatto, esso è infondato.

Con l'atto di citazione introduttivo del giudizio, il Fallimento aveva chiesto la "restituzione" della somma da parte del ... in quanto controvalore di un assegno indebitamente incassato;

sicché il richiamo alla fattispecie dell'indebito oggettivo ex art. 2033 cod. civ. era stato fatto proprio dall'attore fin dall'inizio. E ciò senza sottacere che, nella identità dei fatti materiali costitutivi della pretesa, la qualificazione giuridica della domanda non è rimessa alla disponibilità della parte, rientrando invece tra i poteri/doveri ufficiosi del giudice.

Ciò premesso, non si dubita che in tema di ripetizione di indebito oggettivo, la prova dell'inesistenza della "causa debendi" sia posta a carico della parte che propone la domanda, trattandosi di elemento costitutivo della stessa; ma la corte di appello, nella corretta applicazione di tale regola, ha ritenuto che tale prova sia stata qui soddisfatta sulla base delle stesse dichiarazioni ammissive del ... Il quale ha, da un lato, attribuito all'incasso dell'assegno una causale pacificamente indebita rispetto alla società, perchè estranea alla gestione sociale (pagamento di un premio assicurativo personale); e, dall'altro, invocato la responsabilità assorbente ed esclusiva del S.F. per aver quest'ultimo determinato, proprio in forza del carattere indebito del pagamento (effettuato con somma pacificamente rinveniente dalla vendita di un capannone industriale di proprietà sociale), un "ammanco di cassa". Senonchè, una cosa è l'actio indebiti correttamente proposta dal curatore del fallimento nei confronti del terzo che abbia ricevuto la somma; ed altra è l'azione di responsabilità per mala gestio eventualmente anch'essa esperibile, ma sulla base di autonomi presupposti di natura non restitutoria ma risarcitoria, nei confronti dell'amministratore della società fallita (anche sulla base dell'esito soddisfacente delle azioni recuperatorie eventualmente proposte nei confronti di terzi a seguito degli illeciti gestionali).

Una volta correttamente inquadrata l'azione ex art. 2033 cod. civ., va escluso che in sede di legittimità possa darsi ingresso ad una diversa valutazione probatoria; dal momento che la ricostruzione della vicenda fattuale da parte del giudice di merito appare logica e lineare (dunque, tutt'altro che capziosa), oltre che congruamente motivata.

Ininfluyente, inoltre, è il ripetuto richiamo da parte del ricorrente alla mancata considerazione della propria buona fede, dal momento che quest'ultimo

elemento - quand'anche sussistente - non rileverebbe sulla integrazione della fattispecie di indebito qui dedotta (di natura obiettiva) ma, a tutto concedere, sul regime dei frutti e degli interessi; vale a dire su aspetti accessori che non sono stati fatti oggetto di eccezione nè di censura.

Ne segue il rigetto del ricorso, con condanna di parte ricorrente alla rifusione delle spese del presente giudizio liquidate, come in dispositivo, ai sensi del D.M. Giustizia 20 luglio 2012, n. 140.

p.q.m.

La Corte:

rigetta il ricorso;

condanna parte ricorrente al pagamento delle spese del giudizio di cassazione che liquida in Euro 2.700,00, di cui Euro 200,00 per esborsi; oltre accessori di legge.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della terza sezione civile, il 28 gennaio 2014.

Depositato in Cancelleria il 19 marzo 2014

La Nuova **Procedura Civile**
Direttore Scientifico: Luigi Viola

ADMAIORA

Editrice
