

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 LUPA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) - 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).*

---

**La conclusionale può contenere la rinuncia alla domanda, pur avendo carattere illustrativo.**

*La comparsa conclusionale, pur avendo natura semplicemente illustrativa, può contenere la rinuncia a una domanda formulata nell'atto introduttivo del giudizio.*

**Cassazione civile, sezione seconda, sentenza del 15.4.2014, n. 8737**

*...omissis...*

La società ricorrente deduce:

1) violazione degli artt. 184 e 345 c.p.c., dovendosi ritenere nuova la domanda subordinata svolta in appello in quanto fondata sulle risultanze della C.T.U. che aveva riconosciuto un numero di ore (250) per mano d'opera, maggiore di quello (224 ore) della perizia stragiudiziale; a conclusione della censura viene formulato il quesito:

se possa considerarsi nuova la domanda subordinata svolta per la prima volta in appello senza che la stessa risulti dalle conclusioni precisate nel primo grado di giudizio;

2) violazione dell'art. 2697 c.c.; artt. 115 e 116 c.p.c., posto che le domande subordinate svolte dall'xxxx in primo ed in secondo grado, erano prive di riscontri probatori quanto alla ripetibilità delle somme richieste "per i trasferimenti, la realizzazione dell'allacciamento dell'appartamento sovrastante il capannone; il ripristino del montacarichi", a tale carenza probatoria non potevano, peraltro, supplire le risultanze della C.T.U.;

3) violazione dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, in relazione all'art. 2697 c.c.; artt. 115, 116 e 346 c.p.c., posto che le contestazioni in ordine alle ripetibilità delle somme di cui al motivo sub 2) erano da ritenersi implicitamente comprese nella richiesta di conferma della sentenza di primo grado, non costituendo le contestazioni stesse eccezioni in senso proprio, contrariamente a quanto affermato dal giudice di appello; sul punto si formula il quesito di diritto: "se violi detti articoli il giudice che ritenga accettate dalle parti le risultanze della C.T.U. e i fatti da essa presi in esame, qualificando eccezioni in senso proprio, in quanto tali tardive, le contestazioni in fatto svolte dalla parte appellata nei propri scritti difensivi, compresa la richiesta di conferma della sentenza di primo grado";

4) violazione dell'art. 2697 c.c.; artt. 115, 116 e 346 c.p.c., laddove il giudice di appello aveva ritenuto tardive le eccezioni già accolte in primo grado (riguardanti "le ore per trasferimenti, per i lavori svolti in difficoltà e per lavori di cui si contesta l'effettuazione") di cui parte appellata aveva chiesto conferma nel costituirsi nel giudizio di impugnazione;

5) violazione dell'art. 2697 c.c.; artt. 115, 116 e 424 c.p.c., per avere la Corte d'Appello accolto la domanda subordinata dell'appellante facendo esclusivo riferimento alle risultanze della C.T.U., mezzo istruttorio inidoneo ad esonerare la parte dall'onere probatorio;

6) violazione dell'art. 116 c.p.c. e art. 2697 c.c., per omessa motivazione circa fatti controversi e decisivi per il giudizio, concernenti le contestazioni sull'importo dei lavori in questione, indicate nel motivo sub 3.

Il ricorso è infondato.

In ordine al primo motivo si osserva che la Corte di merito ha dato atto che l'appellante xxx nella comparsa conclusionale di primo grado, aveva rinunciato alla efficacia vincolante della perizia contrattuale per Ingxxxx eseguita ante causam su incarico di entrambe le parti, accettando la determinazione del proprio credito nella misura accertata dalla C.T.U. espletata in corso di causa, per Ing. xxxxxxxx

Sulla base di tale rinuncia ha, quindi, escluso la novità della domanda subordinata dell'appellante stesso per il pagamento della residua somma risultante a lui dovuta in base a detta C.T.U., con motivazione immune di vizi logici e giuridici, posto che l'ulteriore importo del credito azionato dall' A. era compreso nella maggiore somma domandata, per lo stesso titolo, con il ricorso

per decreto ingiuntivo. Va, peraltro, rilevato che nonostante la natura semplicemente illustrativa della comparsa conclusionale, è consentito formulare la rinuncia ad una domanda pur contenuta nell'atto introduttivo del giudizio (Cass. n. 7977/97;n. 2434/1971), come avvenuto nella specie, avendo l' xxxxx limitato la propria pretesa alla somma quantificata dal C.T.U. xxx

Il secondo motivo va pure disatteso in quanto si risolve in una censura di merito sulla prova della domanda subordinata, accolta dalla sentenza impugnata per avere entrambe le parti accettato l'importo complessivo dovuto all'appellante per i lavori oggetto di causa, nella misura determinata dal C.T.U. Ing. D.V. (V. pg.9 sent. imp.); conseguentemente la Corte territoriale, ha legittimamente ritenuto irrilevanti, "per la loro evidente tardività, le eccezioni, sulle conclusioni di detta perizia, sollevate dalla Immobiliare xxxxxer la prima volta nella memoria di replica" depositata in grado di appello.

Gli altri motivi di ricorso( terza, quarta, quinta e sesta censura) vanno anch'esse respinte in quanto attinenti al merito della decisione, laddove la sentenza impugnata ha ravvisato, come già osservato, la tardività delle eccezioni della società Immobiliare Mentana, una volta intervenuta la concorde accettazione di entrambe le parti dell'importo dei lavori determinato dal C.T.U.; in ogni caso, pur volendosi qualificare le eccezioni stesse come mere contestazioni difensive, esse rimangono superate dalle valutazioni di merito sopra esposte, non suscettibili, in quanto tali, di un riesame in sede di legittimità.

Il ricorso va, pertanto, rigettato.

Consegue la condanna della ricorrente al pagamento delle spese processuali liquidate come da dispositivo.

p.q.m.

La Corte rigetta il ricorso e condanna la ricorrente al pagamento delle spese processuali che si liquidano in Euro 1.700,00 di cui Euro 200,00 per esborsi oltre accessori di legge.

Così deciso in Roma, il 20 febbraio 2014.

Depositato in Cancelleria il 15 aprile 2014