
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) - Caterina CHIARAVALLI (Presidente di Tribunale) - 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) – Francesca PROIETTI (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, componente laico C.S.M.).

Preclusioni per il terzo interveniente: operano solo sul piano istruttorio e non anche su quello assertivo

La preclusione per il terzo interveniente di compiere atti che al momento dell'intervento non sono più consentiti ad alcuna parte, ai sensi dell'art. 268, secondo comma, cod. proc. civ., opera esclusivamente sul piano istruttorio, e non anche su quello assertivo, attesa la facoltà di intervento, attribuita dal primo comma della stessa disposizione, sino a che non vengano precisate le conclusioni. Ne consegue che è ammissibile la formulazione da parte del terzo di domande nuove ed autonome rispetto a quelle già proposte dalle parti originarie, in quanto attività coesistente all'intervento stesso.

Cassazione civile, sezione terza, sentenza del 26.5.2014, n. 11681

...omissis...

1. Con il primo motivo del ricorso principale, xxxxxxxx lamenta violazione o falsa applicazione di norme di diritto, ex art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3), con riferimento all'art. 111 Cost., artt. 267, 268, 166, 167 e 183 cod. proc. civ., dal momento che la corte di appello aveva erroneamente respinto il suo motivo di gravame concernente l'inammissibilità dell'intervento volontario dell'Inail e delle relative domande, in quanto effettuato successivamente al maturare delle preclusioni.

La doglianza è infondata.

Va infatti qui richiamato l'orientamento di legittimità in forza del quale l'art. 268 cod. proc. civ., comma 2 (nella formulazione risultante dalla L. n. 353 del 1990), secondo cui l'interveniente "non può compiere atti che al momento dell'intervento non sono più consentiti ad alcuna altra parte", deve essere interpretato alla luce del comma 1, in forza del quale l'intervento può avere luogo anche successivamente al maturare dei termini di preclusione per le altre parti, purchè "sino a che non vengano precisate le conclusioni".

Il coordinamento tra le due disposizioni non può prescindere dalla considerazione che la norma in oggetto riguarda, nella sua portata generale, anche l'intervento volontario autonomo; e che in tale fattispecie processuale la formulazione da parte del terzo di domande autonome rispetto a quelle già formulate dalle parti originariamente costituite in giudizio deve ritenersi coesistente all'intervento stesso. Sicchè estendere al terzo interveniente gli effetti della preclusione sulle domande, eventualmente già verificatesi per le altre parti, equivarrebbe in pratica a negare il suo diritto di intervento autonomo entro il termine ultimo della precisazione delle conclusioni definitive, così come invece consentitogli dalla legge.

Su tale presupposto, il divieto di compiere atti che al momento dell'intervento non siano più permessi alle altre parti (salva la peculiare ipotesi della comparizione volontaria per la necessaria integrazione del contraddittorio) deve riferirsi unicamente all'attività istruttoria; con riguardo alla quale l'interveniente deve accettare il processo nello stato in cui si trova e, dunque, eventualmente anche nello stato risultante in esito alle preclusioni probatorie concernenti le altre parti.

Una diversa interpretazione dell'art. 268 cit. non potrebbe trovare fondamento nel principio costituzionale di ragionevole durata del processo, dal momento che: - la formulazione di nuove domande da parte del terzo interveniente non comporta di per sè l'automatico superamento di tale ragionevole durata, d'altra parte suscettibile di essere valutata nella concretezza del caso ed adeguata alla luce di tutti gli altri elementi della fattispecie processuale, non ultimi la complessità del caso ed il comportamento delle parti e, tra queste, dello stesso interveniente; - la possibilità per quest'ultimo di formulare nuove domande nel giudizio già pendente tra altre parti può apparire essa stessa funzionale ad un utilizzo più efficiente ed economico del processo, ove volta a prevenire l'introduzione ex novo di un giudizio autonomo e variamente interferente con quello già radicato; - tale possibilità non è comunque indiscriminata;

non solo perchè l'intervento è precluso nella fase decisoria del processo, ma anche perchè essa trova adeguato contemperamento antidilatorio nella intangibilità delle preclusioni istruttorie eventualmente già verificatesi.

Deve dunque concludersi che - contrariamente a quanto sostenuto dal ricorrente principale anche sulla scorta di alcuni precedenti giurisprudenziali di

merito - la preclusione di cui all'art. 268 cit.opera esclusivamente sul piano istruttorie, non anche su quello assertivo; con conseguente ammissibilità (salva l'osservanza del termine ultimo dato dalla precisazione delle conclusioni) della formulazione da parte del terzo interveniente di domande nuove ed autonome (Cass. n. 3186 del 14/02/2006; Cass. n. 25264 del 16/10/08;

nonchè, proprio in un'ipotesi di intervento volontario dell'Inail contenente domanda di rivalsa nei confronti del danneggiante per l'indennizzo corrisposto al danneggiato, Cass. n. 15787 del 28/07/2005).

2.1 Con il secondo motivo di ricorso principale si lamenta violazione o falsa applicazione di norme di diritto, ex art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3) con riferimento agli artt. 112 e 342 cod. proc. civ., nonchè omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione circa un punto decisivo della controversia, ex art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5, poichè la corte di appello aveva accolto la domanda dell'Inail in ordine al danno biologico (assumendone la debenza D.Lgs. n. 38 del 2000, ex art. 13), nonostante che l'Istituto avesse, in primo grado, chiesto soltanto la surroga per il danno patrimoniale da assenza ed inabilità al lavoro e che, inoltre, si fosse formato il giudicato interno sulla qualificazione giuridica, in questi ultimi termini, della sua domanda da parte del tribunale (con statuizione non fatta oggetto di specifici motivi di gravame nè da parte di Inail nè da parte di xxxxxxxxxx).

Con il terzo motivo di ricorso principale si deduce violazione o falsa applicazione di norme di diritto, ex art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3), con riferimento agli artt. 345 e 437 cod. proc. civ., atteso che, indipendentemente dalla formazione del giudicato interno, nè l'Inail nè la Fondiaria Sai avevano formulato tempestive domande o eccezioni sull'avvenuto risarcimento ad esso danneggiato del danno biologico, sicchè le pretese avanzate sul punto in appello dovevano ritenersi inammissibili perchè nuove. Ciò escludeva che la corte di appello potesse legittimamente accogliere, in particolare, l'eccezione della compagnia di assicurazione secondo la quale il riconoscimento in giudizio del danno biologico a favore di esso ricorrente avrebbe concretato duplicazione di quanto da lui a tale titolo già antecedentemente percepito.

2.2 Questi due motivi sono suscettibili di essere trattati unitariamente perchè entrambi incentrati sulla preclusione - l'uno per giudicato interno, l'altro per novità in appello dell'accoglimento delle pretese Inail in ordine al danno biologico.

Essi sono infondati

La corte di appello (sent. pag. 7) ha correttamente escluso che vi fossero, nella specie, limiti a riconoscere la surroga per tale componente di danno, dal momento che la sua esclusione da parte del tribunale non teneva conto del fatto che l'indennizzo del danno biologico era ricompreso nell'ambito della garanzia sociale apprestata dall'Inail in forza del D.Lgs. n. 38 del 2000, art. 13 entrato in vigore prima del sinistro in oggetto; sicchè il mancato riconoscimento all'Inail di tale diritto da parte del primo giudice aveva di fatto comportato, come eccepito dalla compagnia di assicurazione, un'inammissibile duplicazione della liquidazione del danno biologico in favore del G..

Va poi qui osservato che - anche indipendentemente dalla previsione normativa che ha posto a carico dell'Inail l'indennizzo per il danno biologico - la domanda dell'Istituto radicava ab initio la propria causa petendi nel diritto

di surroga, ex art. 1916 cod. civ., per quanto complessivamente da esso corrisposto al danneggiato in dipendenza dell'unitario fatto generatore del danno (rimasto pacificamente immutato per tutto il giudizio). Sicchè il riconoscimento da parte del giudice di merito del diritto di surroga anche per l'importo imputabile a danno biologico, oltre che ad astensione lavorativa, non ha integrato alcun vizio di ultra o extrapetizione, risolvendosi nell'accoglimento dell'istanza con la quale l'Inail - nella identità di tutti gli altri elementi della fattispecie di surroga - ha inteso meramente adeguare il quantum di sua spettanza alla effettività del risarcimento attribuito al danneggiato.

La preclusione qui dedotta dal ricorrente principale va esclusa non soltanto sotto il profilo della asserita novità della domanda, ma anche sotto quella del preteso giudicato interno; risultando che la questione del risarcimento del danno biologico era comunque stata dedotta negli atti di gravame tanto dalla compagnia assicuratrice quanto dall'Inail.

3. Con il quarto motivo di ricorso principale, xxxxx lamenta violazione normativa ed omessa motivazione in ordine all'accollo a suo carico delle spese del grado nel rapporto processuale con Fondiaria Sai, nonostante che la parziale soccombenza di quest'ultima sul motivo di appello concernente la nullità della deposizione testimoniale D. deponesse per la compensazione integrale, o quantomeno parziale, di tali spese.

Il motivo è infondato, dal momento che il parametro normativo di regolazione compensativa delle spese di lite era nella specie costituito (trattandosi di procedimento instaurato prima dell'entrata in vigore della L. n. 69 del 2009) dai giusti motivi della previgente formulazione dell'art. 92 cod. proc. Civ.. Giusti motivi esclusi dal giudice di appello (sent. pag. 10) in ragione del fatto che G. doveva in quella sede reputarsi soccombente nei confronti della compagnia assicuratrice, pur nella considerazione del solo parziale accoglimento dell'appello di quest'ultima.

Ciò posto in ordine alla congruità del ragionamento logico- giuridico sotteso alla decisione della corte di merito, deve farsi qui applicazione del consolidato principio per cui, in tema di spese processuali, il sindacato della corte di cassazione è limitato ad accertare che non risulti violato il principio secondo il quale le spese non possono essere poste a carico della parte totalmente vittoriosa; pertanto, esula da tale sindacato e rientra nel potere discrezionale del giudice di merito la valutazione dell'opportunità di compensare in tutto o in parte le spese di lite, e ciò sia nell'ipotesi di soccombenza reciproca, sia nell'ipotesi di concorso di altri giusti motivi (Cass. n. 15317 del 19/06/2013 ed altre).

Posto che nel caso di specie non è stato violato il divieto di porre le spese a carico della parte totalmente vittoriosa, non può darsi qui ingresso ad alcuna differente valutazione sul merito della ripartizione tra le parti delle spese medesime.

4. Con il primo motivo di ricorso incidentale, Fondiaria Sai lamenta violazione dell'art. 246 c.p.c. per avere la corte di appello respinto il motivo di gravame da essa proposto avverso la decisione con la quale il tribunale aveva ritenuto valida, in assenza di esplicita eccezione di nullità, la deposizione del teste D.; deposizione sulla quale era stato principalmente fondato il convincimento circa l'esclusiva responsabilità del sinistro del conducente rimasto ignoto. Ciò la corte di appello aveva ritenuto pur dopo aver dato atto che essa compagnia

assicuratrice aveva formalmente e tempestivamente eccepito l'incapacità ex art. 246 cod. proc. civ. del teste in quanto terzo trasportato sull'autovettura dello xxxx., e tacitato in via transattiva extragiudiziale del danno da lui subito nel sinistro.

La corte di appello (sent. pag. 5) ha respinto la doglianza opposta sul punto dalla xxxxxx perchè quest'ultima, nel giudizio di primo grado, si era limitata ad eccepire a verbale, subito dopo la deposizione resa dal D. nel corso dell'udienza 7 aprile 2004, "l'incapacità del teste e non già la nullità della testimonianza ;

eccezione mai sollevata neanche in atto di appello, con il quale si è dedotta nuovamente la sola incapacità a testimoniare del xxxxxxxx

Il motivo è corredato - ex art. 366 bis cod. proc. civ., qui applicabile ratione temporis - dai seguenti quesiti di diritto: "la nullità della deposizione testimoniale resa da una teste incapace ex art. 246 c.p.c. può essere eccepita dalla parte interessata a farla valere in sede di assunzione della prova stessa, subito dopo l'espletamento della prova testimoniale? Al fine di impedire la sanatoria della nullità della testimonianza resa da persona incapace ex art. 246 cod. proc. civ., l'eccezione di incapacità del teste proposta in sede di assunzione della prova è equiparabile alla proposizione dell'eccezione di nullità della testimonianza?".

Si tratta di quesiti che non danno compiutamente conto della concretezza della fattispecie e che, come tali, non possono ritenersi rispondenti al modello legale di cui all'art. 366 bis cit.; essi sono dunque tali da rendere inammissibile la doglianza.

Per quanto concerne il primo aspetto dedotto, il quesito suscita - in linea di principio - una risposta senz'altro affermativa in ordine all'onere della parte di eccepire l'invalidità (nullità relativa ex art. 157 c.p.c.) della deposizione testimoniale subito dopo l'espletamento della stessa (Sez. U. n. 21670 del 23/09/2013); ma il problema insorto nel presente giudizio deriva proprio dal fatto che nessuna eccezione di nullità della testimonianza in oggetto venne mai dedotta in quanto tale dalla compagnia assicuratrice, così come osservato, dalla corte di appello.

Per quanto concerne il secondo aspetto dedotto, il quesito non è esaustivo nel dare conto di quanto accaduto nei gradi di merito e, in particolare, del fatto che quand'anche l'eccezione di incapacità del teste formulata in sede di assunzione della prova fosse equiparabile a quella di nullità della testimonianza (il che, per le ragioni che ora si diranno, comunque non è) la sola verbalizzazione della prima in tale sede non inficerebbe la decisione del giudice di merito; dal momento che sarebbe stato comunque onere della parte interessata riproporre l'eccezione di nullità tanto nella fase decisoria del primo grado, quanto nell'atto di appello (Cass. S.U. cit.). Orbene, il quesito non dà minimamente conto di questa necessità (sicchè la risposta che esso mira a suscitare non potrebbe risultare dirimente della controversia), nè indica se ed in quali sedi processuali la compagnia assicuratrice abbia dedotto questa eccezione.

Ciò posto - e quand'anche si voglia accedere al fondo della censura - la decisione della corte territoriale sarebbe comunque corretta, dal momento che la compagnia assicuratrice si limitò effettivamente, nei gradi di merito, ad eccepire l'incapacità del teste ex art. 246 cod. proc. civ., non già la nullità della deposizione da lui resa ex art. 157 cod. proc. civ..

Su tale presupposto deve farsi applicazione del principio per cui l'eccezione di inammissibilità della prova per incapacità del teste ex art. 246 c.p.c. non si identifica, stante la diversità degli scopi e degli effetti, con quella di nullità della deposizione raccolta ex art. 157 cod. proc. civ., giacchè: "(...) qualora, nonostante l'eccezione d'inammissibilità, la prova sia stata egualmente espletata, è onere della parte interessata eccepirne la nullità, nella prima istanza o difesa successiva all'atto, o alla notizia di esso, ai sensi dell'art. 157 c.p.c., comma 2; l'una eccezione, quella d'inammissibilità, non dovendo essere confusa con l'altra, quella di nullità, nè potendo ad essa sovrapporsi, perchè la prima eccezione opera "ex ante", per impedire un atto invalido, mentre la seconda agisce "ex post", per evitare che i suoi effetti si consolidino" (Cass. n. 21443 del 19/09/2013; in termini anche Cass. n. 15308 del 7/08/04; Cass. n. 9553 del 1/07/02).

5. Con il secondo motivo di ricorso incidentale Fondiaria Sai deduce violazione degli artt. 2054, 2697 e 2700 c.c., nonché L. n. 990 del 1969, art. 19, lett. a) poichè l'intervento del Fondo di Garanzia non escludeva la necessità che tutti i presupposti del diritto al risarcimento venissero provati dal danneggiato. Questa prova, tale da superare la regola generale della presunzione di colpa paritetica ex art. 2054 c.c., comma 2, era stata illogicamente ravvisata dal giudice di merito sulla base: - di una deposizione testimoniale non soltanto inammissibile, ma anche non dirimente (tra l'altro idonea a fondare il dubbio che xxxxxx avesse contribuito colposamente al sinistro, sorpassando l'auto non identificata all'altezza di un incrocio); - di un rapporto dei Carabinieri che si era limitato, per forza di cose, a ricevere le dichiarazioni delle parti interessate.

Il motivo è inammissibile perchè, pur basandosi su premesse in diritto del tutto corrette, mira in realtà a suscitare una diversa ricostruzione fattuale della dinamica del sinistro; preclusa in sede di legittimità.

La censura che si muove alla corte di appello, infatti, non può trovare accoglimento sotto il profilo del cattivo governo delle norme sull'onere probatorio, atteso che la corte territoriale non ha affatto sollevato il danneggiante dall'onere della prova che gli competeva per regola generale (esattamente applicata pur nei confronti del Fondo di Garanzia); ha invece ritenuto soddisfatto tale onere probatorio.

Si tratta di aspetto che il giudice di merito ha trattato in maniera logica e coerente, sicchè le conclusioni alle quali esso è pervenuto non possono essere fatte oggetto di rivisitazione e sindacato in questa sede.

E' principio consolidato che spetta al giudice di legittimità non il potere di riesaminare il merito della intera vicenda processuale sottoposta al suo controllo, bensì la sola facoltà di controllare, sotto il profilo della correttezza giuridica e della coerenza logico-formale, le argomentazioni svolte dal giudice di merito, al quale compete in via esclusiva il compito di individuare le fonti del proprio convincimento, di assumere e valutare le prove, di controllarne l'attendibilità e la concludenza, di scegliere, tra le complessive risultanze del processo, quelle ritenute maggiormente idonee a dimostrare la veridicità dei fatti ad essi sottesi, dando così liberamente prevalenza all'uno o all'altro dei mezzi di prova acquisiti (ex multis Cass. n. 8718 del 27/04/2005).

Alla cassazione della sentenza può in definitiva pervenirsi solo se risulti che il ragionamento del giudice di merito, come risultante dalla sentenza, sia incompleto, incoerente ed illogico, non quando il giudice del merito - una

volta fatta corretta applicazione delle norme sull'onere della prova - abbia semplicemente attribuito agli elementi istruttori considerati un valore ed un significato difformi dalle aspettative e dalle deduzioni di parte (Cass. 15 aprile 2004 n. 7201; Cass. 14 febbraio 2003 n. 2222; SSUU 27 dicembre 1997 n. 13045). Ne deriva che il controllo di legittimità da parte della corte di cassazione non può riguardare il convincimento del giudice di merito sulla rilevanza probatoria degli elementi considerati, ma solo che questi abbia indicato le ragioni del proprio convincimento con una motivazione immune da vizi logici e giuridici. Nella fattispecie non si ravvisa il vizio dedotto, ed il motivo si risolve in una richiesta di diversa valutazione nel merito delle circostanze fattuali della vicenda.

Ne segue il rigetto del ricorso principale e la dichiarazione di inammissibilità di quello incidentale. Parte ricorrente principale deve essere condannata alla rifusione delle spese, liquidate come in dispositivo, a favore della controricorrente Inail; con compensazione delle spese medesime negli altri rapporti processuali.

p.q.m.

La corte respinge il ricorso principale e dichiara inammissibile il ricorso incidentale; condanna parte ricorrente principale al pagamento delle spese del giudizio di cassazione a favore di Inail, che liquida in Euro 3.000,00, di cui Euro 200,00 per esborsi ed il resto per compenso professionale; oltre accessori di legge.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della Sezione Terza Civile, il 27 marzo 2014.

Depositato in Cancelleria il 26 maggio 2014

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

ADMAIORA
Editrice
