

Comitato scientifico:

Simone ALECCI (Magistrato) - Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Mauro BOVE (Professore ordinario di diritto processuale civile) - 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.) - Mirella DELIA (Magistrato) - 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 (Consigliere 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) - Roberto MARTINO (Professore ordinario di diritto processuale civile, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Francesca PROIETTI (Magistrato) - Serafino RUSCICA (Consigliere parlamentare presso il Senato della Repubblica) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente di sezione, Suprema Corte di Cassazione) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato dell'Ufficio del Massimario della Corte Suprema di Cassazione) - Antonella STILO (Magistrato, Presidente di sezione) - Antonio VALITUTTI (Consigliere presso la Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).

Indagini compiute dal consulente tecnico d'ufficio, principio del contraddittorio e omissione della prescritta comunicazione: nullità solo in caso di concreta violazione dei diritti della difesa

Il principio del contraddittorio si applica anche alle indagini compiute dal consulente tecnico d'ufficio, ma l'omissione della prescritta comunicazione determina la nullità della consulenza solo ove i diritti della difesa siano stati violati in concreto, per non essere state poste le parti in grado di intervenire alle operazioni. È bensì vero, infatti, che, ai sensi dell'[art. 194 c.p.c., comma 2](#) e [art. 90 disp. att. c.p.c., comma 1](#), alle parti va data comunicazione del giorno, ora e luogo di inizio delle operazioni peritali, e tuttavia l'omissione (anche di una) di simili comunicazioni induce la nullità della consulenza stessa soltanto qualora, con riguardo alle circostanze del caso concreto, essa abbia pregiudicato il diritto di difesa per non essere state le parti anzidette poste in grado di intervenire alle operazioni. Sicché, la riferita nullità non si verifica qualora risulti che le medesime parti, con avviso anche verbale o in qualsiasi altro modo, siano state egualmente in grado di assistere all'indagine o di esplicitare in essa le attività ritenute convenienti.

Cassazione civile, sezione sesta, sentenza del 15.7.2016, n. 14532

...omissis...

Ritenuto in fatto

Con dddddd, dinanzi al Tribunale di Roma, le Delib. assembleare 30 giugno 1994, Delib. assembleare 15 dicembre 1994 e Dddddd. assembleare 30 giugno 1995, aventi ad oggetto la riduzione del capitale e l'utilizzazione di riserve, ai fini del ripianamento delle perdite di bilancio, nonché l'approvazione del bilancio per l'anno 1994 e del consuntivo dei costi di certificazione del bilancio per l'anno 1993.

Il Tribunale adito, con sentenza n. 46104/2002 - risolte talune questioni pregiudiziali e preliminari di merito, e riuniti i giudizi - rigettava tutte le domande proposte nei confronti dddddd

Avverso la decisione di prime cure proponevano distinti appelli, poi riunitidd Fallimento ddd che venivano sostanzialmente accolti dalla Corte di Appello di Roma, con sentenza n. 1193/2013, depositata il 28 febbraio 2013 e notificata il 22 aprile 2013, con la quale per quel che ancora interessa - la Corte territoriale, disposta c.t.u., dichiarava, in via preliminare, la legittimazione del Fallimento Eddd agire nel presente giudizio e pronunciava, nel merito, l'annullamento delle delibere impugnate.

Per la cassazione di tale sentenza ha, quindi, proposto ricorso la ddd.a. nei confronti di dddddd d ha resistito con controricorso e con memoria. Gli altri intimati non hanno svolto attività difensiva.

Considerato in diritto

Con il primo motivo di ricorso, la dddd denuncia la violazione e falsa applicazione dell'art. 190 c.p.c. e art. 90 disp. att. c.p.c., in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, nn. 3 e 4.

La ricorrente si duole del fatto che i consulenti tecnici di ufficio, nominati dalla Corte di Appello, nel riprendere le operazioni peritali dopo l'interruzione del giudizio dovuta alla morte di una delle parti, non abbiano dato comunicazione della data di convocazione ad uno dei c.tdddd., unico esperto stimatore del collegio di consulenti di parte, essendo i c.t.p. presenti alle operazioni - a detta dell'istante - "due esimi commercialisti", ma in quanto tali non dotati della necessaria competenza ad assistere alle operazioni di valutazione del patrimonio immobiliare della società da parte dei consulenti d'ufficio. Ne sarebbe derivata, a parere dell'esponente, la nullità della consulenza d'ufficio e della sentenza che ne ha recepito le conclusioni.

La doglianza è infondata.

Questa Corte ha, invero, più volte affermato, al riguardo, che il principio del contraddittorio si applica anche alle indagini compiute dal consulente tecnico d'ufficio, ma l'omissione della prescritta comunicazione determina la nullità della consulenza solo ove i diritti della difesa siano stati violati in concreto, per non essere state poste le parti in grado di intervenire alle operazioni. È bensì vero, infatti, che, ai sensi dell'art. 194 c.p.c., comma 2 e art. 90 disp. att. c.p.c., comma 1, alle parti va data comunicazione del giorno, ora e luogo di inizio delle operazioni peritali, e tuttavia l'omissione (anche di una) di simili comunicazioni induce la nullità della consulenza stessa soltanto qualora, con riguardo alle circostanze del caso concreto, essa abbia pregiudicato il diritto di difesa per non essere state le parti anzidette poste in grado di intervenire alle operazioni.

Sicché, la riferita nullità non si verifica qualora risulti che le medesime parti, con avviso anche verbale o in qualsiasi altro modo, siano state egualmente in grado di assistere all'indagine o di esplicitare in essa le attività ritenute convenienti (cfr., ex plurimis, Cass. 3155/1991; 10971/1994; 5093/2001; 8227/2006; 10054/2010).

Ciò posto, va rilevato che, nel caso concreto, dall'impugnata sentenza (pp. 33 e 34) si evince che alla prima seduta fissata dai consulenti d'ufficio (11 marzo 2011) erano presenti due dei consulenti di parte della S., mentre alla seconda (1 aprile 2011) ne erano presenti addirittura tre. Se ne deve dedurre che l'odierna ricorrente, non solo era a conoscenza della data stabilita dai consulenti per l'inizio ed il prosieguo delle operazioni peritali, ma era, altresì, ben rappresentata da più consulenti di parte. Il fatto che uno solo di essi fosse assente non può, pertanto determinare la nullità della consulenza e, tanto meno, dell'impugnata sentenza, ben potendo il c.t.p. pretermesso acquisire dagli altri i dati necessari ad elaborare le allegazioni tecniche difensive di sua pertinenza.

E, comunque, è decisivo il rilievo che la istante non allega alcun elemento dal quale possa inferirsi un effettivo e concreto vulnus per il proprio diritto di difesa, in ipotesi derivato dalla denunciata omissione di comunicazione al predetto c.t.p.

La censura va, pertanto, rigettata.

Con il secondo motivo di ricorso la S. denuncia la violazione e falsa applicazione dell'art. 2378 c.p.c., in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3.

La ricorrente lamenta che la Corte di Appello non abbia ritenuto, a differenza di quanto aveva deciso il Tribunale, di escludere la legittimazione attiva nel presente giudizio in capo al Fallimento E. s.p.a., benché gli stessi diritti azionati dalla procedura fallimentare fosse stati azionati dalla R. inc., la quale si sarebbe resa cessionaria - nelle more del giudizio di tutti i diritti inerenti alle azioni S. delle quali era titolare la società fallita, come si rileverebbe dall'atto di intervento in giudizio della R. inc. La S. denuncia, pertanto, la violazione dell'art. 2378 c.c., nella quale sarebbe incorsa l'impugnata sentenza, per avere ritenuto legittimato al giudizio un soggetto, il Fallimento E. s.p.a., che non rivestiva la qualità di socio.

Il motivo è inammissibile.

Va - difatti - osservato, in proposito, che il ricorrente che intenda censurare la violazione o falsa applicazione di norme di diritto deve indicare e trascrivere nel ricorso, nel rispetto del principio di autosufficienza, anche i riferimenti di carattere fattuale in concreto condizionanti gli ambiti di operatività della violazione denunciata (cfr. Cass. nn. 15910/2005; 7846/2006; 27197/2006).

Nel caso di specie, la ricorrente - a fronte dell'affermazione contenuta nella sentenza di appello (p. 32), secondo la quale la R. "non é titolare di azioni della S.", giacché "l'atto di cessione riguarda non le azioni, ma il credito vantato nei confronti della S." - non ha né trascritto (art. 366 c.p.c., comma 1, n. 6), né allegato al ricorso (art. 369 c.p.c., comma 2) tale presunto atto di cessione, onde consentire alla Corte di stabilire sulla base del solo atto introduttivo del presente giudizio, nel rispetto del principio di autosufficienza, se la censura sia, o meno, fondata, non essendo di certo, a tal fine, sufficiente quanto unilateralmente dichiarato dalla R., nel proprio interesse, nella comparsa di intervento in giudizio.

Il mezzo, poiché inammissibile, non può, pertanto, essere accolto.

Con il terzo motivo di ricorso, la S. denuncia la violazione e falsa applicazione dell'art. 2423 bis c.c., nn. 1, 2, e 4 e art. 2426 c.c., in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3.

La istante deduce che la decisione sarebbe fondata "su elaborati peritali le cui risultanze hanno indotto il giudicante all'errore ed alla violazione di legge".

Il motivo è inammissibile.

Il vizio di violazione di legge si risolve, invero, in un giudizio sul fatto contemplato dalle norme di diritto positivo applicabili al caso specifico, con la correlata necessità che la sua denuncia debba avvenire a pena di inammissibilità, non solo mediante la puntuale indicazione delle norme asseritamente violate, ma anche mediante specifiche argomentazioni, intese motivatamente a dimostrare in qual modo determinate affermazioni in diritto, contenute nella sentenza gravata, debbono ritenersi in contrasto con le norme regolatrici della fattispecie o con l'interpretazione delle stesse fornita dalla dottrina e dalla prevalente giurisprudenza di legittimità (Cass. 10295/2007; 635/2015). Ne consegue che devono ritenersi inammissibili quei motivi che non precisino in alcuna maniera in che cosa consista la violazione di legge che avrebbe portato alla pronuncia di merito che si sostiene errata, o che si limitino ad un'affermazione apodittica non seguita da alcuna dimostrazione (Cass. 15263/2007).

Nel caso concreto, la S. si è limitata ad affermare, nell'intestazione del motivo, le violazioni di legge nella quale sarebbe incorso il giudice di appello, senza indicare affatto in quale modo le affermazioni in diritto della decisione impugnata sarebbero state errate, ed in quale passaggio o punto della sentenza di secondo grado tali violazioni sarebbero state - in ipotesi - poste in essere. La censura, come si desume dai riferimenti agli elaborati peritali ed alle conclusioni dei periti in essa contenuti, è - in realtà - mirata a contestare il giudizio di fatto operato dalla Corte di merito, senza che, peraltro, un ipotetico vizio di motivazione, anche a volerlo ritenere implicitamente proposto, così come formulato, potrebbe considerarsi ammissibile, stante il novellato testo dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5 (applicabile *ratione temporis*).

Con il quarto motivo di ricorso, la ddd denuncia la violazione e falsa applicazione dell'art. 92 c.p.c., in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3.

Si duole la ricorrente del fatto che la Corte di Appello abbia emesso condanna ddd anche alle spese processuali in favore del deceduto ddd gli eredi non si fossero costituiti dopo la riassunzione del processo conseguente all'interruzione per il decesso del R., ed ancorché tali spese fossero state compensate nei confronti di tutte le altre parti che - come gli dd si erano costituite dopo la riassunzione del giudizio.

Il motivo è fondato.

Va osservato, invero che, nell'ipotesi di interruzione del processo per morte di una delle parti, l'erede può ottenere la condanna della controparte, rimasta soccombente, a rimborsare le spese del giudizio, relativamente sia all'attività processuale svolta dal difensore del defunto fino all'interruzione del processo, sia all'attività processuale conseguente alla sua costituzione in giudizio, solo qualora si sia ritualmente costituito nel processo, a seguito della riassunzione operata nei suoi confronti (Cass. 3396/1997).

Nel caso di specie, pertanto, l'impugnata sentenza, nella parte in cui ha liquidato le spese processuali del giudizio di appello nei confronti del deceduto R.A., sebbene i suoi eredi non si fossero costituiti a seguito della riassunzione del giudizio, deve reputarsi erronea.

Il mezzo in esame va, pertanto, accolto.

L'accoglimento del quarto motivo di ricorso comporta la cassazione della sentenza di appello in parte qua. Non essendo necessari ulteriori accertamenti di fatto la Corte, nell'esercizio del potere di decisione nel merito di cui' all'art. 384 c.p.c., comma 2, dichiara non dovute le spese processuali a favore degli eredi ddd

Le spese sostenute del presente grado dd poste a carico della ricorrente rimasta soccombente nei suoi confronti, nella misura di cui in dispositivo.

pqm

La Corte Suprema di Cassazione accoglie il quarto motivo di ricorso, disattesi gli altri; cassa l'impugnata sentenza in parte qua e, decidendo nel merito, dichiara non dovute le spese processuali a favore degli eredi dd.; condanna la ricorrente alle spese sostenute dal resistente dd nel presente giudizio, che liquida in Euro 6.200,00, di cui Euro 200,00 per esborsi, spese forfettarie ed accessori di legge.