

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) - Tiziana CARADONIO (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) - Paolo DI MARZIO (Consigliere Suprema Corte di Cassazione) - 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 LUPAIA (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 URICCHIO (Professore ordinario di diritto tributario, Magnifico Rettore) - Antonio VALITUTTI (Presidente di Sezione presso la Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).

Eccezione di rito disattesa in primo grado ma vittoria nella lite, appello incidentale, necessità

Va confermato che qualora le eccezioni di rito siano state disattese espressamente o indirettamente dal primo giudice, che, dunque, su di esse abbia pronunciato, non è dubbio che la parte soccombente su di esse, ma vittoriosa quanto all'esito finale della lite e, dunque, in posizione di soccombenza teorica, se vuole ottenere che esse siano riesaminate dal giudice, investito dell'appello principale sul merito della controparte, deve farlo proponendo appello incidentale e non ai sensi dell'art. 346 c.p.c. Sulla scorta di tale principio, estensibile sicuramente al caso in cui l'eccezione di inammissibilità della chiamata diretta di un terzo da parte dell'opponente sia stata affrontata e respinta in primo grado, la parte vittoriosa nel merito in detto giudizio ha l'onere di proporre uno specifico motivo di appello incidentale (con la conseguenza che la relativa censura proposta in cassazione non coglie nel segno avendo ad oggetto l'omessa pronuncia su una eccezione rivelatasi inammissibile in appello, in ordine alla quale, quindi, il giudice del gravame non aveva il dovere di pronunciarsi).

NDR: in senso conforme si veda Cass. S.U. n. 11799/2017.

Cassazione civile, sezione seconda, sentenza del 12.2.2018, n. 3350

...omissis...

Con il primo motivo di ricorso il ricorrente denuncia, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., n. 4, violazione degli artt. 106, 269, 346 e 112 c.p.c., deducendo che la Corte d'Appello ha ommesso di esaminare l'eccezione preliminare, riproposta in sede di appello, relativa all'inammissibilità della sua chiamata in causa nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo. Precisa di avere richiamato a sostegno di tale eccezione il principio affermato nella giurisprudenza di legittimità secondo cui il debitore opponente, qualora intenda chiamare in giudizio un terzo al quale ritiene comune la causa, deve chiedere al giudice - con lo stesso atto di opposizione - l'autorizzazione a tale chiamata in giudizio a norma dell'art. 269 c.p.c.; evidenza che nella sentenza impugnata non si fa alcun riferimento a tale questione.

Il motivo è infondato.

La questione di diritto che il Collegio è chiamato ad affrontare riguarda il mezzo che la parte vittoriosa in primo grado deve utilizzare per far valere in appello una eccezione esaminata e respinta dal primo giudice. Si tratta cioè di stabilire se sia sufficiente il richiamo a tale eccezione ai sensi dell'art. 346 c.p.c., mediante riproduzione nella comparsa di costituzione (come di fatto avvenuto), oppure se occorra la riproposizione mediante appello incidentale seppur condizionato.

Con l'ordinanza interlocutoria del 21.3.2017 il procedimento era stato rinviato a nuovo ruolo in attesa dell'intervento delle sezioni unite, investite di analoga questione.

Ebbene, le sezioni unite con sentenza n. 11799 del 12/05/2017 Rv. 644305 hanno affermato che in tema di impugnazioni, qualora un'eccezione di merito sia stata respinta in primo grado, in modo espresso o attraverso un'enunciazione indiretta che ne sottenda, chiaramente ed inequivocamente, la valutazione di infondatezza, la devoluzione al giudice d'appello della sua cognizione, da parte del convenuto rimasto vittorioso quanto all'esito finale della lite, esige la proposizione del gravame incidentale, non essendone, altrimenti, possibile il rilievo officioso ex art. 345 c.p.c., comma 2 (per il giudicato interno formatosi ai sensi dell'art. 329 c.p.c., comma 2), nè sufficiente la mera riproposizione, utilizzabile, invece, e da effettuarsi in modo espresso, ove quella eccezione non sia stata oggetto di alcun esame, diretto o indiretto, ad opera del giudice di prime cure, chiarendosi, altresì, che, in tal caso, la mancanza di detta riproposizione rende irrilevante in appello l'eccezione, se il potere di sua rilevazione è riservato solo alla parte, mentre, se compete anche al giudice, non ne impedisce a quest'ultimo l'esercizio ex art. 345 c.p.c., comma 2 (nello stesso senso, v. anche Sez. 6-3, Ordinanza n. 24658 del 19/10/2017 Rv. 645925).

Con particolare riferimento alle eccezioni di rito - sempre secondo le sezioni unite - qualora esse siano state disattese espressamente o indirettamente dal primo giudice, che, dunque, su di esse abbia pronunciato, non è dubbio che la parte soccombente su di esse, ma vittoriosa quanto all'esito finale della lite e, dunque, in posizione di soccombenza teorica, se vuole ottenere che esse siano riesaminate dal giudice, investito dell'appello principale sul merito della controparte, deve farlo proponendo appello incidentale e non ai sensi dell'art. 346 c.p.c. (v. S.U. n. 11799/2017 in motivazione).

Sulla scorta di tale principio, estensibile sicuramente al caso di specie, in cui si discute di un'eccezione di rito (inammissibilità della chiamata diretta di un terzo da parte dell'opponente) affrontata e respinta in primo grado, l'odierno ricorrente, anche se risultato vittorioso nel merito in primo grado, aveva l'onere di proporre uno specifico motivo di appello incidentale e non l'ha fatto (l'unico motivo di appello incidentale, infatti, riguarda la statuizione sulle spese: v. sentenza impugnata pag. 4), sicchè la censura oggi proposta in cassazione non coglie nel segno avendo ad oggetto l'omessa pronuncia su una eccezione rivelatasi inammissibile in appello, in ordine alla quale, quindi, il giudice del gravame non aveva il dovere di pronunciarsi: questa Corte infatti, in tema di omessa pronuncia da parte del giudice di appello su domande inammissibili - ma la regola è logicamente estensibile anche alle eccezioni inammissibili - ha costantemente affermato che l'omessa pronuncia, qualora cada su una domanda inammissibile, non costituisce vizio della sentenza e non rileva nemmeno come motivo di ricorso per cassazione, in quanto alla proposizione di una tale domanda non consegue l'obbligo del giudice di pronunciarsi nel merito (v. Sez. 6-1, Ordinanza n. 24445 del 02/12/2010 Rv. 615091; Sez. 2, Sentenza n. 5435 del 05/03/2010 Rv. 611622 Sez. 1, Sentenza n. 12412 del 25/05/2006 Rv. 590523).

Con il secondo motivo il ricorrente denuncia violazione dell'art. 1135 c.c. e art. 1130 c.c., comma 1, n. 4, dolendosi dell'esclusione del requisito dell'urgenza che giustificava l'affidamento diretto dei lavori di ripristino della facciata dell'edificio.

Anche tale motivo è infondato.

Il vizio di violazione di norme di diritto consiste nella deduzione di un'erronea ricognizione, da parte del provvedimento impugnato, della fattispecie astratta recata da una norma di legge e implica necessariamente un problema interpretativo della stessa; l'allegazione di un'erronea ricognizione della fattispecie concreta a mezzo delle risultanze di causa è, invece, esterna all'esatta interpretazione della norma e inerisce alla tipica valutazione del giudice di merito, la cui censura è possibile, in sede di legittimità, solo sotto l'aspetto del vizio di motivazione (v. tra le varie, Sez. L, Sentenza n. 195 del 11/01/2016 Rv. 638425; Sez. 5, Sentenza n. 26110 del 30/12/2015 Rv. 638171; Sez. 5, Sentenza n. 8315 del 04/04/2013 Rv. 626129; Sez. L, Sentenza n. 7394 del 26/03/2010 Rv. 612745; più di recente, v. anche Sez. 2 Ordinanza n. 20964 del 08/09/2017 Rv. 645246 in motivazione).

Ebbene, nel caso in esame la critica mossa dal ricorrente non investe affatto la ricognizione della fattispecie astratta recata da una norma di legge e quindi non pone nessun problema interpretativo, nel senso sopra indicato, delle norme sulle attribuzioni dell'amministratore, ma riguarda solamente l'erronea ricognizione della fattispecie concreta a mezzo delle risultanze di causa e precisamente l'accertamento dell'urgenza delle opere appaltate, requisito che la Corte di merito (v. pagg. 7 e 8) ha escluso con adeguata motivazione basata sul rilievo che le doglianze dei condomini in ordine alle infiltrazioni risalivano al gennaio 2004 sicchè l'amministratore aveva avuto tutto il tempo di attivarsi per comunicare all'assemblea tale situazione affinché venissero adottati gli opportuni provvedimenti, mentre ha ordinato i lavori necessari alla rimozione di detta situazione di pericolo solo l'anno successivo ovvero nel 2005 (in sentenza è indicato "1995" ma è chiaro l'errore materiale nella data, ndr), dato che le fatture inerenti i lavori de quibus risultano essere state emesse nell'arco

temporale dal 5.4.2005 al 30.4.2006): si tende insomma a sollecitare una diversa soluzione della controversia rispetto a quella adottata dal giudice di merito e nel giudizio di legittimità tale attività è preclusa.

In conclusione, il ricorso va respinto con aggravio di spese per la parte soccombente. Nessuna pronuncia va emessa nei confronti della società rimasta intimata.

Sussiste altresì l'obbligo di versamento, a carico del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per la stessa impugnazione, trattandosi di ricorso proposto successivamente al 30 gennaio 2013 (L. 24 dicembre 2012, n. 228, art. 1, comma 17, Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato-Legge di stabilità 2013, che ha aggiunto il comma 1 - quater all'art. 13 del testo unico di cui al D.P.X n. 115 del 2002).

pqm

Rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese del presente giudizio che liquida in Euro 2.200,00 di cui Euro 200,00 per esborsi oltre spese generali nella misura del 15% ed accessori di legge. Ai sensi del D.P.X n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater, inserito dalla L. n. 228 del 2012, art. 1, comma 17, dichiara la sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma dello stesso art. 13, comma 1 bis.