

**Civile Ord. Sez. 6 Num. 5980 Anno 2020**

**Presidente: D'ASCOLA PASQUALE**

**Relatore: TEDESCO GIUSEPPE**

**Data pubblicazione: 04/03/2020**

### **ORDINANZA**

sul ricorso iscritto al n. 19109-2018 R.G. proposto da:

GIOIA ANTONIO, PIRICO' MARIA PIA, GIOIA ANNA, GIOIA COSIMO, GIOIA GIOVANNI, elettivamente domiciliati in ROMA, PIAZZA CAVOUR, presso la CORTE DI CASSAZIONE, rappresentati e difesi dall'avvocato MASSIMO COCILOVO;

*- ricorrenti -*

*contro*

DI SALVO MARIA, GIOIA ALESSANDRA, GIOIA LUCILLA, elettivamente domiciliate in ROMA, PIAZZA CAVOUR, presso la CORTE DI CASSAZIONE, rappresentate e difese dall'avvocato FEDERICO FERINA;

*- resistenti -*

*contro*

GIOIA ANNA MARIA, GIOIA GABRIELE, GIOIA LUCINA;

*gi*

- intimati -

per regolamento di competenza avverso l'ordinanza del TRIBUNALE di PALERMO, depositata il 14/05/2018;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non partecipata del 24/10/2019 dal Consigliere Relatore Dott. GIUSEPPE TEDESCO;

lette le conclusioni scritte del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. CARMELO SGROI, che chiede che la Corte di Cassazione, in camera di consiglio, in via principale, dichiari inammissibile il ricorso indicato in premessa, in subordine, rigetti il ricorso medesimo, disponendo la prosecuzione del giudizio dinanzi al Tribunale di Palermo.

*Rilevato* che Piricò Anna Maria, Gioia Anna, Gioia Antonio e Gioia Cosimo hanno proposto regolamento di competenza contro l'ordinanza del Tribunale di Palermo, con la quale è stata rigettata l'eccezione di incompetenza per territorio proposta nella causa instaurata contro gli attuali ricorrenti da Di Salvo Maria, Gioia Alessandra e Gioia Lucilla, i quali avevano impugnato la delibera dell'assemblea dei comproprietari riguardante la comunione *inter partes* derivante dalla duplice successione di Gioia Giovanni e Dara Gaetana.

Il tribunale ha ritenuto che l'azione proposta, riguardante la comunione, si fondasse sulla qualità di erede. Quindi ha riconosciuto la competenza per territorio del giudice del luogo dell'aperta successione ai sensi dell'art. 22 c.p.c., invece di quella del giudice del luogo dove si trovavano i beni comuni, indicata a sostegno della eccezione.

Il ricorso è proposto sulla base di due motivi.

Con il primo si sostiene che la lite sulla delibera dell'assemblea dei comproprietari coinvolgeva solo occasionalmente e indirettamente la

qualità di crede. Essa, pertanto, non rientrava nell'ambito di applicazione dell'art. 22 c.p.c., bensì dell'art. 23 c.p.c.

Con il secondo motivo si sostiene che la statuizione sulla competenza è comunque errata, nella parte in cui il tribunale ha riconosciuto che ambedue le successioni si fossero aperte in Palermo. Si sostiene che la più cospicua fra le due successioni, quella di Gioia Giovanni, si era in realtà aperta in Marianopoli (CL).

Di Salvo Maria, Gioia Alessandro hanno depositato memoria difensiva.

Il Procuratore Generale ha depositato relazione con la quale ha concluso, in via principale, per la inammissibilità del ricorso e, in subordine, per il rigetto del medesimo, con prosecuzione del giudizio dinanzi al Tribunale di Palermo.

Fissata l'udienza per la trattazione del regolamento in camera di consiglio, le parti hanno depositato memorie.

Il collegio, pur condividendo la relazione del Procuratore Generale nella totalità del suo contenuto, ritiene che occorra fermarsi al rilievo pregiudiziale dell'inammissibilità del ricorso, in considerazione della tardività della eccezione di incompetenza formulata nel giudizio di merito dagli attuali ricorrenti. «Essi hanno infatti sollevato la loro eccezione all'atto del deposito della comparsa di risposta in giudizio, avvenuto il 13 febbraio 2018, a fronte della indicazione della prima udienza nella data del 12 febbraio (e della effettiva trattazione in prima udienza il 16 febbraio 2018). Trova quindi applicazione il principio della giurisprudenza di legittimità secondo il quale, nel regime di cui all'art. 38 c.p.c., nel testo sostituito dalla legge 18 giugno 2009, n. 69, quanto alla rilevazione della questione di competenza per il convenuto, ed in riferimento a ogni specie di competenza – anche territoriale inderogabile –, è onere del

convenuto stesso eccepire l'incompetenza, a pena di decadenza, nella comparsa di costituzione *tempestivamente* depositata, cioè nel termine di cui all'art. 166 c.p.c., cosicché qualora il convenuto abbia sollevato un'eccezione di incompetenza territoriale inderogabile nella comparsa di risposta depositata direttamente all'udienza di prima comparizione ai sensi dell'art. 183 c.p.c., anziché nel termine di cui all'art. 166 c.p.c. e, dunque, tardivamente, il potere di rilevazione officioso della stessa eccezione o di una diversa eccezione di incompetenza territoriale inderogabile deve essere esercitato necessariamente ed espressamente dal giudice nella detta udienza, restando, in mancanza, la competenza radicata avanti al giudice adito (in termini, Cass., n. 3537/2014, n. 6734/2018 e, in tema di eccezione di arbitrato anch'essa riconducibile a una questione di competenza, Cass., n. 22748/2015, n. 18271/2016, n. 15300/2019)».

A questi rilievi del Procuratore Generale, condivisi e fatti propri dal Collegio, i ricorrenti replicano che l'eccezione di incompetenza per territorio fu tempestivamente proposta da altra parte in causa e che il tribunale aveva deciso genericamente “sulle eccezioni di parte convenuta”, senza distinguere fra eccezione tempestiva e eccezione tardiva e né avrebbe potuto farlo, una volta che l'eccezione tempestiva era entrata a far parte del processo, con la conseguenza che tutte le parti avevano «in ogni caso il diritto di esaminarla ed esprimere le rispettive valutazioni sulla sua fondatezza».

In questi termini il problema non è impostato correttamente. E invero non si tratta di riconoscere o no se la parte che non aveva proposto tempestivamente l'eccezione avesse la facoltà di interloquire o aderire all'eccezione tempestiva altrui. Si tratta piuttosto di stabilire se essa sia legittimata a impugnare il rigetto di

quella eccezione, nonostante fosse personalmente decaduta dalla facoltà di proporla.

In questo diverso ambito la soluzione deve essere negativa, perché diversamente ne rimarrebbe aggirata la decadenza prevista dalla legge.

Ancora una volta il Collegio presta adesione ai rilievi del Procuratore Generale, là dove si osserva esattamente che «la decadenza in cui gli odierni ricorrenti sono incorsi, d'altra parte, non potrebbe essere superata in base alla formulazione di analoga eccezione di incompetenza (tempestiva) da parte di altro soggetto della causa, la Sig.ra Anna Maria Gioia, perché quest'ultima non ha proposto impugnazione e dunque le parti che siano decadute da una facoltà non potrebbero certo recuperarla per fatto altrui, perché ciò equivarrebbe a vanificare il termine di decadenza previsto dalla legge».

In conclusione il ricorso deve essere rigettato, con prosecuzione della causa dinanzi al Tribunale di Palermo, cui demanda la liquidazione delle spese del presente regolamento.

Ci sono le condizioni per dare atto della sussistenza dei presupposti dell'obbligo del versamento, da parte dei ricorrenti, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per la stessa impugnazione, se dovuto.

#### **P.Q.M.**

*rigetta* il ricorso, *disponendo* che il giudizio prosegua dinanzi al Tribunale di Palermo, cui demanda di provvedere sulle spese del presente regolamento di competenza; ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. n. 115 del 2002, *dà atto* della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte dei ricorrenti, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello

dovuto per il ricorso, a norma del comma 1-*bis* dello stesso articolo 13, se dovuto.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della 6 - 2 Sezione civile della Corte suprema di cassazione, il 24 ottobre 2019.