

Civile Sent. Sez. 2 Num. 42040 Anno 2021

Presidente: DI VIRGILIO ROSA MARIA

Relatore: BERTUZZI MARIO

Data pubblicazione: 30/12/2021

## SENTENZA

sul ricorso proposto da:

**C.P.C. – Compagnia Progetto & Costruzioni s.r.l.**, con sede in Roma, in persona del legale rappresentante prof. Leonardo Di Paola, rappresentata e difesa per procura alle liti in calce al ricorso dagli Avvocati Paolo Cieri e Michele Quarisa, elettivamente domiciliata presso il loro studio in Roma, via di Villa Emiliani n. 24.

***Ricorrente***

**contro**

**Società Sportiva Torre Gaia s.r.l.**, con sede in Roma, in persona del legale rappresentante sig. Claudio Zacchigna, e **Consorzio Miglioramento Fondiario Torre Gaia**, con sede in Roma, in persona del legale rappresentante sig. Antonio Cocco, rappresentate e difese per procura alle liti in calce al controricorso dall'Avvocato Arturo Cancrini, elettivamente domiciliato presso il suo studio in Roma, piazza San Bernardo n. 101.

***Controricorrenti – Ricorrenti incidentali***

2229/21



avverso la sentenza n. 1939 della Corte di appello di Roma, depositata il 23. 3. 2016;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 20. 10. 2021 dal consigliere relatore Mario Bertuzzi;

viste le conclusioni scritte del P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale dott. Corrado Mistri, che ha chiesto l'accoglimento per quanto di ragione del ricorso principale.

### **Fatti di causa e ragioni della decisione**

La società CPC Compagnia Progetti e Costruzioni s.p.a. propose appello per la riforma della decisione del Tribunale di Roma che aveva revocato il decreto ingiuntivo emesso su sua richiesta nei confronti della Società Sportiva Torre Gaia s.r.l. per l'importo di lire 268.698.081 e condannato quest'ultima al pagamento di un importo inferiore. In particolare, la società appellante con il proprio gravame contestò la decisione impugnata nella parte in cui aveva rigettato la propria eccezione di improcedibilità dell'opposizione, per avere la opponente assegnato un termine di comparizione inferiore a quello legale e quindi essersi costituita iscrivendo la causa al ruolo oltre il termine di 5 giorni previsto dall'art. 165 cod. proc. civ.

La Società Sportiva Torre Gaia resistette al gravame e propose, a sua volta, appello incidentale avverso il capo della decisione che aveva rigettato la propria domanda di risarcimento dei danni per l'inadempimento della controparte.

Con sentenza n. 1939 del 23. 3. 2016, la Corte di appello di Roma dichiarò inammissibile l'appello principale e quello incidentale, rilevando, quanto al primo, che la parte aveva limitato il gravame esclusivamente al rigetto dell'eccezione di improcedibilità del decreto ingiuntivo, senza formulare alcuna doglianza avverso la pronuncia di merito, e che quello incidentale era, per effetto della inammissibilità di quello principale, privo di efficacia ai sensi dell'art. 334 cod. proc. civ., essendo le censure in esso sollevate strettamente dipendenti e collegate con l'oggetto dell'appello principale.



Per la cassazione di questa sentenza, con atto notificato il 20. 9. 2016, propone ricorso la CPC Compagnia Progetti e Costruzioni s.p.a., affidato ad un unico motivo.

Resistono con controricorso e propongono ricorso incidentale, illustrati successivamente da memoria, sulla base di un solo motivo, la Società Sportiva Torre Gaia s.r.l. e il Consorzio Miglioramento Fondiario Torre Gaia, che era stato chiamato in giudizio in primo grado.

Avviata la causa in decisione in adunanza camerale non partecipata, con ordinanza interlocutoria del 28. 5. 2021 la Corte, ritenuta la particolare rilevanza della questione posta dal ricorso principale, ha rimesso le parti alla pubblica udienza.

La trattazione dei ricorsi si è svolta, ai sensi dell'art. 23, comma 8 bis, d.l. 28. 10. 2010, n. 137, convertito con la legge 18. 12. 2010, n.176, in camera di consiglio senza l'intervento del procuratore generale e dei difensori delle parti, non essendo stata presentata richiesta di discussione orale.

### **Ragioni della decisione**

L'unico motivo del ricorso principale denuncia violazione degli artt. 165 e 645 cod. proc. civ., in relazione all'art. 360 n. 3 stesso codice, censurando la sentenza impugnata per avere dichiarato inammissibile l'appello per la ragione che esso si sarebbe limitato a riproporre l'eccezione di improcedibilità dell'opposizione, respinta dal primo giudice, senza avanzare anche contestazioni sul merito della decisione impugnata, con riguardo all'esistenza ed ammontare del credito vantato nei confronti della società opponente. Ad avviso della ricorrente tale conclusione è errata, non avendo la Corte considerato che l'accoglimento del motivo che deduceva l'improcedibilità dell'opposizione avrebbe comportato la definitività del decreto ingiuntivo e quindi il consolidarsi della pretesa creditoria con esso fatta valere.

Si sostiene inoltre che l'eccezione di improcedibilità dell'opposizione era nella specie fondata, in quanto l'opponente si era costituito soltanto il 7. 5. 2001, oltre il termine di 5 giorni dalla notifica dell'atto di citazione, avvenuta il 27. 4. 2001, previsto, in caso di abbreviazione del termine di comparizione, dall'art. 165 cod. proc. civ., termine più breve che invece avrebbe dovuto rispettare

avendo indicato nel proprio atto di citazione un termine di comparizione di 38 giorni, inferiore a quello di 60 giorni *ratione temporis* previsto dall'art. 163 bis cod. proc. civ.

Il motivo è fondato.

La Corte di appello ha giustificato la soluzione accolta di inammissibilità dell'appello principale richiamando l'orientamento di questa Corte, secondo cui è inammissibile, per carenza di interesse, l'appello che si limiti a denunciare vizi processuali senza censurare la decisione che abbia deciso il merito della controversia in senso sfavorevole, atteso che il loro riscontro positivo, tranne i casi tassativamente determinati in cui il vizio ha l'effetto di far retrocedere il processo restituendolo al primo grado, non esime comunque il giudice di appello dal decidere il merito della controversia, decisione che, a sua volta, si trova nell'impossibilità di adottare non essendo stato investito da specifici motivi.

Questo indirizzo, che muove dalla considerazione dell'effetto devolutivo dell'appello e dall'applicazione della regola secondo cui le nullità della sentenza si convertono in motivi di impugnazione ( art. 161 cod. proc. civ. ), appare fondato sul rilievo che, nell'ipotesi sopra descritta, l'appellante non vanta un interesse alla decisione della sua impugnazione, in quanto il giudice del gravame, una volta riscontrata la nullità, deve comunque decidere la controversia, sicché in difetto di censure alla pronuncia di merito, mancherebbe l'effetto devolutivo che veicola e rende possibile la decisione nel merito.

La questione posta dal motivo è tuttavia se l'orientamento sopra richiamato trovi applicazione anche nel caso in cui l'atto di appello si limiti, senza quindi avanzare critiche alla decisione di merito, a censurare il capo della sentenza di primo grado che abbia respinto la propria eccezione di improcedibilità della domanda, nella specie di opposizione a decreto ingiuntivo, per tardiva costituzione in giudizio dell'opponente.

Sostiene al riguardo la ricorrente che la tardività della costituzione della società opponente, se accertata, avrebbe avuto diretta incidenza non solo sul giudizio di opposizione, che avrebbe dovuto essere dichiarato improcedibile,

ma, per l'effetto, sul suo diritto di credito fatto valere con il provvedimento monitorio, determinando la definitività di questo e quindi l'incontestabilità della sua pretesa creditoria.

La censura coglie nel segno, rappresentando l'esistenza di un interesse della parte alla decisione sulla questione proposta con l'atto di appello svincolato dalla decisione sul merito della controversia.

La situazione sopra esposta appare differenziarsi dai casi in cui l'appello si limiti a denunciare una nullità del processo, una volta considerato che la questione sollevata dall'appello, come ritenuto dal Procuratore generale, attenendo alla procedibilità del giudizio di opposizione, investiva una questione preliminare di rito idonea in astratto a precludere l'esame nel merito dell'opposizione. Il giudice di secondo grado, una volta ritenuta fondata l'eccezione, non avrebbe infatti potuto accedere all'esame del merito della controversia. Non può quindi affermarsi che in questo caso l'impugnazione difetti di interesse, che è agevolmente ravvisabile nella correlata richiesta di dichiarare improcedibile l'opposizione, facendo così acquistare al decreto ingiuntivo carattere di definitività.

Ha errato quindi la Corte di appello ad applicare l'orientamento di questa Corte sopra richiamato, dovendosi ritenere che, laddove l'atto di appello si limiti a denunciare una causa di improcedibilità della domanda, nella specie di opposizione a decreto ingiuntivo, l'appellante mantiene intatto il suo interesse alla decisione della impugnazione, avendo posto una questione in grado di definire il giudizio senza pronuncia sul merito.

Il ricorso principale va pertanto accolto, mentre quello incidentale è dichiarato assorbito.

La sentenza va pertanto cassata e la causa rinviata alla Corte di appello di Roma, in diversa composizione, che provvederà anche alla liquidazione delle spese del giudizio di legittimità.

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

Accoglie il ricorso principale e dichiara assorbito l'incidentale; cassa la sentenza impugnata e rinvia la causa alla Corte di appello di Roma, in diversa composizione, anche per la liquidazione delle spese del giudizio.



R.G. N. 21818/2016.

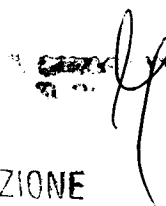
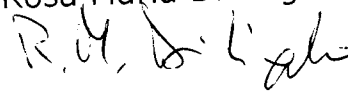
Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 20 ottobre 2021.

Il Consigliere estensore

Mario Bertuzzi

Il Presidente

Rosa Maria Di Virgilio



CORTE DI CASSAZIONE  
Sezione II Civile  
DEPOSITATO IN CANCELLERIA