

**LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE****TERZA SEZIONE CIVILE**

Composta da

Oggetto

Responsabilità civile generale - Danni derivanti da lavori di scavo - Responsabilità dell'appaltatore e della committente
- Fattispecie
Procedimento civile - Nullità ed inesistenza della notificazione - Distinzione - Conseguenze

Giacomo Travaglino	- Presidente -	
Francesca Fieconi	- Consigliere -	R.G.N. 23860/2021
Emilio Iannello	- Consigliere Rel. -	
Marco Dell'Utri	- Consigliere -	Cron.
Augusto Tatangelo	- Consigliere -	CC - 03/06/2024

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 23860/2021 R.G. proposto da
2i Rete Gas S.p.a., rappresentata e difesa dall'Avv.

;

- *ricorrente* -

contro

Luigia, Maddalena e Angela,
rappresentati e difesi dall'Avv.

- *controricorrenti e ricorrenti incidentali* -

e contro

Edil Fino 2003 S.r.l., rappresentata e difesa

;

– *controricorrente* –

nonché contro

Comune di Celano, rappresentato e difeso

;

– *controricorrente* –

e nei confronti di

Axa Assicurazioni S.p.a.;

– *intimata* –

avverso la sentenza della Corte d'appello di L'Aquila n. 671/2021 depositata in data 3 maggio 2021.

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 3 giugno 2024 dal Consigliere Emilio Iannello.

Rilevato che:

Luigia, Angela e Maddalena convennero in giudizio, nel 2014, davanti al Tribunale di Avezzano, la Enel Rete Gas S.p.a., la Edilfino 2003 S.r.l. insieme con la compagnia assicuratrice della stessa, Axa Assicurazioni S.p.a., e il Comune di Celano chiedendone la condanna al risarcimento dei danni da infiltrazione subiti dal fabbricato di loro proprietà – composto, tra l'altro, da una grotta posta sotto la strada comunale denominata Via Caduti di Nassirya – a causa dei lavori di scavo per l'allacciamento a un'utenza privata della



rete gas metano: lavori autorizzati dal Comune di Celano ed eseguiti in appalto dalla Edilfino 2003 su commessa di Enel Rete Gas;

quest'ultima, ritualmente citata, venne dichiarata contumace;

gli altri convenuti, costituendosi, svolsero le seguenti difese:

– il Comune negò la propria responsabilità, per avere solo autorizzato l'esecuzione delle opere;

– Edilfino 2003 eccepì di avere eseguito le opere su progetto di Enel Rete Gas e comunque in maniera corretta; chiese, in subordine, di essere manlevata dalla Axa Assicurazioni;

– Axa eccepì l'inammissibilità dell'azione diretta nei suoi confronti e negò l'operatività della polizza assicurativa;

con sentenza n. 72 del 2017 il Tribunale accolse la domanda nei soli confronti della società appaltatrice, che condannò all'esecuzione delle opere indicate nella relazione di consulenza espletata nel procedimento di a.t.p. svoltosi in precedenza; dichiarò il difetto di giurisdizione relativamente alla domanda proposta nei confronti del Comune di Celano; rigettò ogni altra domanda; condannò Edilfino 2003 al pagamento delle spese processuali in favore delle attrici; condannò invece queste ultime al pagamento delle spese processuali in favore del Comune di Celano e della Axa Assicurazioni S.p.a.; condannò infine Axa al pagamento delle spese processuali in favore della Edilfino;

con sentenza n. 671/2021 del 3 maggio 2021, pronunciata nella dichiarata contumacia della appellata Enel Rete Gas S.p.A. (divenuta nel frattempo, per cambio di denominazione sociale, «2i Rete Gas S.p.a.»), la Corte d'appello di L'Aquila, in parziale accoglimento dell'appello principale proposto da Luigia, Angela e Maddalena ha condannato anche la predetta appellata 2i Rete Gas S.p.A., in solido con la appaltatrice Edilfino 2003, all'esecuzione dei lavori indicati dal giudice di primo grado; in parziale accoglimento dell'appello incidentale proposto dalla Edilfino 2003 ne ha dichiarato il



diritto ad essere tenuta indenne dalla Axa Assicurazioni, secondo le condizioni contrattuali; ha confermato nel resto la sentenza di primo grado, regolando le spese secondo soccombenza;

avverso tale sentenza la 2i Rete Gas S.p.a. propone ricorso per cassazione sulla base di due motivi, cui resistono, con controricorso, Luigia, Angela e Maddalena con lo stesso atto proponendo ricorso incidentale affidato a dodici motivi; Edilfino 2003 S.r.l. deposita controricorso per resistere all'impugnazione principale; il Comune di Celano deposita due distinti controricorsi, il primo per resistere al ricorso principale, il secondo a quello incidentale; Axa Assicurazioni S.p.a. non svolge difese in questa sede;

è stata fissata per la trattazione l'odierna adunanza camerale ai sensi dell'art. 380-*bis.1* cod. proc. civ., con decreto del quale è stata data rituale comunicazione alle parti;

non sono state depositate conclusioni dal Pubblico Ministero;

la ricorrente principale e le ricorrenti incidentali hanno depositato memorie e altrettanto hanno fatto i controricorrenti; nella propria memoria la ricorrente principale ha chiesto la cancellazione di alcune frasi contenute nel controricorso delle sorelle reputate sconvenienti e offensive; è pervenuta in data odierna nota del difensore delle ricorrenti incidentali con la quale si chiede la cancellazione, dalla memoria della ricorrente, della richiesta predetta;

considerato che:

con i due motivi del ricorso principale – dalla rubrica sovrapponibile, salvo che per il termine alternativo usato per aggettivare la notifica dell'atto di appello – 2i Rete Gas S.p.a. denuncia, con riferimento all'art. 360, primo comma, num. 4, cod. proc. civ., *«nullità della sentenza o del procedimento: nullità dell'intero giudizio di secondo grado e della sentenza n. 671/2021 per violazione degli artt. 292 e 330, terzo comma, c.p.c.; inesistenza (primo motivo) – o nullità (secondo motivo) – della notifica dell'atto*



di appello proposto dalle sigg.re Luigia, Angela e Maddalena avverso la sentenza n. 72/2017 del Tribunale di Avezzano»;

rileva che la notifica dell'atto di appello era stata effettuata non presso la sede di essa ricorrente, come avrebbe dovuto farsi essendo essa rimasta contumace nel giudizio di primo grado (il cui atto introduttivo a tale indirizzo era stato correttamente notificato), ma presso lo studio dell'Avv. Anna Tantalo di Avezzano, domicilio eletto per il procedimento cautelare ex art. 700 c.p.c. svoltosi *ante causam* ed anche per quello ancora anteriore di istruzione preventiva;

osserva che l'elezione di domicilio per tali procedimenti speciali non può che essere limitata alla precipua e specifica attività che doveva essere svolta nei rispettivi ambiti, conservando la sua efficacia nei limiti della conclusione dei rispettivi giudizi, senza possibilità alcuna di considerare un'ultrattività (di tale elezione di domicilio) dopo la conclusione degli stessi per la successiva, ed eventuale, fase di merito; a maggior ragione tale domicilio eletto non poteva avere alcuna rilevanza dopo che addirittura si era concluso il giudizio di primo grado, nel corso del quale la parte era rimasta contumace, come tale espressamente considerata in sentenza;

sostiene che in ragione della inesistenza (predicata con il primo motivo) o comunque della nullità (in subordine dedotta con il secondo) della notifica in tal modo effettuata, il giudizio di appello e la sentenza che lo ha concluso devono considerarsi nulli, con l'ulteriore conseguenza che detta sentenza deve essere annullata senza rinvio, in quanto la giuridica inesistenza (o, comunque, la nullità) della notifica dell'atto di impugnazione in appello comportano che è oramai ampiamente decorso il termine per l'impugnazione avverso la sentenza di primo grado, con definitivo passaggio in giudicato della sentenza di primo grado, almeno per quanto riguarda i rapporti tra le sigg.re Luigia, Angela e



Maddalena e la società 2i Rete Gas S.p.a.;

degli esposti motivi è fondato il secondo, nei limiti e nei termini appresso esposti, mentre va rigettato il primo;

è pacifico in causa — ed emerge del resto dagli atti di causa, debitamente indicati e versati nel fascicolo di causa nel rispetto degli oneri imposti dagli artt. 366 n. 6 e 369 n. 4 cod. proc. civ. — che l'atto di appello venne notificato non personalmente ad Enel Rete Gas S.p.a. nei luoghi indicati dall'art. 145 c.p.c., come avrebbe dovuto essere, essendo tale società rimasta contumace nel giudizio di primo grado, ma all'Avv. Marcello Venturini, sul presupposto che la detta società fosse da quest'ultimo «*rappresenta e assistita*» nel giudizio di primo grado e presso lo studio dell'Avv. Anna Tantalo in Avezzano, quale domicilio eletto;

tale presupposto è però contraddetto da quanto affermato nella sentenza del Tribunale, nella quale si afferma esplicitamente (nell'intestazione e poi a pag. 2, nella parte narrativa) che Enel Rete Gas S.p.a. era rimasta contumace;

in virtù di tale attestazione era questa la condizione della parte da tener presente ai fini della notifica dell'appello;

non giova di contro:

a) né sostenere la validità della notifica per essere stata indirizzata nel domicilio eletto dalla parte presso il proprio difensore in occasione del pregresso procedimento cautelare (v. in proposito Cass. n. 6457 del 03/03/2023, Rv. 667077; n. 17221 del 29/07/2014, Rv. 633340);

b) né rilevare che — come dedotto e documentato dalla controricorrente Edilfino 2003 S.r.l. — in realtà prima dell'udienza di precisazione delle conclusioni, segnatamente in data 7 giugno 2016, l'Enel Rete Gas S.p.a. si era effettivamente costituita nel giudizio di primo grado, con comparsa di costituzione, con il patrocinio dell'Avv. Marcello Venturini di Genova, eleggendo domicilio nello studio



dell'Avv. Anna Tantalo, sito in Avezzano, Corso della Libertà, n. 98;

la giurisprudenza di questa Corte è, invero, ferma nel ritenere che la notificazione dell'atto di appello presso il procuratore della parte erroneamente dichiarata contumace, anziché personalmente alla parte, è inesistente, atteso che, ai fini della determinazione del destinatario e del luogo di notifica dell'impugnazione, ex art. 330 cod. proc. civ., considerate anche le esigenze di certezza necessarie per il rispetto dei termini di cui agli artt. 325 e 327 cod. proc. civ., deve ritenersi vincolante la qualificazione data dal giudice alla posizione processuale della parte, quale strumento di tutela dell'appellante nell'esercizio del suo diritto al gravame (Cass. n. 8917 del 1994; in senso conforme Cass. n. 13745 del 2006; n. 10312 del 2012; n. 4780 del 2013; v. anche Cass. n. 29037 del 13/11/2018, Rv. 651637, secondo cui *«nell'ipotesi in cui il giudizio si sia svolto nella contumacia di una parte, anche se irritualmente dichiarata, la sentenza che lo conclude deve essere notificata alla parte personalmente, ai sensi dell'art. 292, comma 4, c.p.c., attesa l'intangibilità della qualificazione della posizione processuale delle parti siccome desumibile in via esclusiva dall'accertamento contenuto nella sentenza, ancorché erroneo»*);

a tale principio reputa il Collegio di dover dare continuità, salvo che per la qualificazione del vizio della notifica in termini di inesistenza;

secondo il noto principio affermato (successivamente alle richiamate pronunce) da Cass. Sez. U. 20/07/2016, n. 14916, infatti, l'inesistenza della notificazione del ricorso per cassazione è configurabile, in base ai principi di strumentalità delle forme degli atti processuali e del giusto processo, oltre che in caso di totale mancanza materiale dell'atto, nelle sole ipotesi in cui venga posta in essere un'attività priva degli elementi costitutivi essenziali idonei a rendere riconoscibile un atto qualificabile come notificazione,



ricadendo ogni altra ipotesi di difformità dal modello legale nella categoria della nullità; tali elementi consistono: a) nell'attività di trasmissione, svolta da un soggetto qualificato, dotato, in base alla legge, della possibilità giuridica di compiere detta attività, in modo da poter ritenere esistente e individuabile il potere esercitato; b) nella fase di consegna, intesa in senso lato come raggiungimento di uno qualsiasi degli esiti positivi della notificazione previsti dall'ordinamento (in virtù dei quali, cioè, la stessa debba comunque considerarsi, *ex lege*, eseguita), restando, pertanto, esclusi soltanto i casi in cui l'atto venga restituito puramente e semplicemente al mittente, così da dover reputare la notificazione meramente tentata ma non compiuta, cioè, in definitiva, omessa;

nel caso di specie la notifica dell'atto di appello è stata curata da Ufficiale Giudiziario ed eseguita a mezzo posta; essa, inoltre, ha avuto esito positivo essendo stata dimostrata la consegna del plico mediante ritiro del destinatario nell'ufficio postale; non ricorre, dunque, alcuna delle dette ipotesi di inesistenza, ma solo emerge la difformità del procedimento dal modello legale, e dunque la nullità della notifica, per le ragioni dette (destinatario diverso da quello cui invece la notifica avrebbe dovuto essere indirizzata, ossia la parte personalmente in quanto dichiarata contumace nel giudizio di primo grado e come tale qualificata nella sentenza che lo ha concluso);

la nullità della notifica dell'atto d'appello non risulta sanata in alcuno dei modi previsti dall'art. 291 cod. proc. civ.;

giòva al riguardo in particolare rilevare che il potere del giudice, previsto dall'art. 291 c.p.c., di rilevare d'ufficio la nullità della notificazione dell'atto introduttivo e di disporre la rinnovazione della notificazione, ove erroneamente non esercitato dal giudice *a quo*, ricade nell'ambito della disciplina generale dettata dall'art. 161 c.p.c., traducendosi in motivo di impugnazione della sentenza che mette capo al procedimento non ritualmente condotto (cfr. Cass. del



03/11/2006, n. 23587 Rv. 594613 - 01; v. anche, in motivazione, Cass. 04/04/2019, n. 9325);

nel caso di specie, avendo 2i Rete Gas S.p.a proposto ricorso per cassazione avverso la sentenza d'appello nella parte in cui, in riforma sul punto della sentenza di primo grado, ha esteso anche a suo carico solidale la condanna al risarcimento dei danni subiti dalle attrici/appellate, queste ultime, nel resistere al ricorso, avrebbero necessariamente dovuto proporre ricorso incidentale condizionato all'eventuale accoglimento del ricorso principale, invocando, per tale evenienza, il rilievo del vizio in cui era incorsa la sentenza impugnata nella parte in cui aveva omissis di rilevare la necessità di procedere alla rinnovazione della notifica dell'atto di appello ai sensi dell'art. 291 c.p.c. allo scopo di evitare ogni decadenza (cfr. Cass. n. 9325 del 2019);

pertanto, non avendo le predette a tanto provveduto, la violazione, *in parte qua*, dell'art. 291 cod. proc. civ., da parte del giudice d'appello non è più rilevabile in questa sede;

ciò precisato deve però anche rilevarsi che, avuto riguardo allo sviluppo del procedimento nel giudizio di gravame, la posizione di 2i Rete Gas S.p.a. è quella di litisconsorte in causa inscindibile o comunque dipendente da quella delle altre cumulativamente trattate, tale da doversi configurare una ipotesi di litisconsorzio necessario processuale, ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 331 cod. proc. civ.;

come questa Corte ha più volte puntualizzato, infatti, se è vero che, sulla base di quanto emerge dall'art. 1306 cod. civ., di regola l'obbligazione solidale passiva non fa sorgere un rapporto unico e inscindibile e non dà luogo a litisconsorzio necessario nemmeno in sede di impugnazione, bensì a rapporti giuridici distinti, anche se fra loro connessi, di modo che il creditore può far valere nei confronti di ciascuno di quei condebitori l'intero suo credito, in tal modo essendo sempre possibile la scissione del rapporto processuale, che può



svolgersi utilmente anche nei confronti di uno solo dei condebitori, a tale regola si deroga, venendo a configurarsi una situazione di inscindibilità di cause e, quindi, di litisconsorzio processuale necessario, quando le stesse siano in rapporto di dipendenza ovvero quando le distinte posizioni dei coobbligati presentino obiettiva interrelazione, alla stregua della loro strutturale subordinazione anche sul piano del diritto sostanziale, sicché la responsabilità dell'uno presupponga la responsabilità dell'altro (Cass. 06/07/2006, n. 15358; 08/02/2012, n. 1771; 21/08/2018, n. 20860; 28/11/2022, n. 34899);

si configura, in particolare, l'inscindibilità delle cause nell'ipotesi in cui l'accertamento della responsabilità di uno dei condebitori presupponga necessariamente quello della responsabilità dell'altro, cioè in caso di rapporto di subordinazione logica o di pregiudizialità tra le cause nei confronti di ciascuno dei condebitori solidali, in relazione al contenuto delle censure proposte ed all'esito della lite, poiché, in tal caso, si genera un rapporto di dipendenza di cause che dà luogo ad una ipotesi di litisconsorzio necessario e, di conseguenza, anche alla necessaria integrazione del contraddittorio, ex art. 331 cod. proc. civ., nei confronti del coobbligato non appellante (Cass. 19/04/2018, n. 9766);

nella specie emerge dalla sentenza impugnata che Delfino 2003 S.r.l. aveva proposto appello incidentale chiedendo tra l'altro che «*in riforma della sentenza impugnata*» fosse accertato e dichiarato che «*le cause dei danni lamentati dalle parti appellanti sono da riferirsi a responsabilità esclusiva del Comune di Celano e/o dell'Enel Rete Gas*» e, in subordine, che fossero comunque graduate le colpe tra i convenuti Comune di Celano ed Enel Rete Gas S.p.a.;

in accoglimento, dunque, per quanto di ragione, del secondo motivo del ricorso principale, rigettato il primo, la sentenza impugnata deve essere cassata e le parti vanno rimesse dinanzi al



giudice di appello per un nuovo esame della controversia, previa integrazione del contraddittorio nei confronti della parte pretermessa, 2i Rete Gas S.p.a.;

resta conseguentemente assorbito l'esame del ricorso incidentale; non si ravvisano i presupposti dell'illecito endoprocessuale ex art. 89, secondo comma, cod. proc. civ., dedotto in memoria dalla ricorrente principale con riferimento ad alcune espressioni contenute nel controricorso/ricorso incidentale delle Sigg.re [la richiesta viene, per l'esattezza, riferita in memoria (v. pagg. 14-15, par. IIE, e poi pag. 17, pt. 4) delle a «*vari passi dell'avverso ricorso incidentale (ad esempio pag. 33, motivo n. 9 di ricorso) in cui viene definito il comportamento di 2i Rete Gas s.p.a. addirittura come "doloso"»*];

si tratta invero di affermazioni che — benché espressive di una valutazione aspramente negativa circa le scelte operate dalla controparte — non possono considerarsi disgiunte dalle tesi difensive svolte in giudizio e presentano attinenza con l'oggetto della controversia;

palesamente inammissibile — a tacere della irritualità della nota che la veicola, in quanto depositata in data odierna, ben al di là del termine di cui all'art. 380-*bis.1* cod. proc. civ. per il deposito di memorie — deve ritenersi la richiesta di cancellazione della ... richiesta di cancellazione di controparte, proposta dalle ricorrenti incidentali: l'esercizio di una facoltà processuale (qual è quella esercitata dalla ricorrente con la detta istanza), indipendentemente dal suo esito (nel caso, rigetto dell'istanza per infondatezza), non può certo ritenersi integrare l'ipotesi di cui all'art. 89 cod. proc. civ., non essendo nemmeno dedotto e comunque non risultando che esso abbia avuto luogo con l'uso di «espressioni sconvenienti e offensive»;

al giudice di rinvio va demandato il regolamento delle spese del presente giudizio di legittimità;



P.Q.M.

accoglie il secondo motivo di ricorso nei termini di cui in motivazione; rigetta il primo; dichiara assorbito il ricorso incidentale; cassa la sentenza impugnata e rinvia la causa alla Corte d'appello di L'Aquila, in diversa composizione, cui demanda anche il regolamento delle spese del presente giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della Sezione Terza Civile della Corte Suprema di Cassazione, il 3 giugno 2024.

Il Presidente
(Giacomo Travaglino)

