La Nuova Procedura Civile
Direttore Scientifico: Luigi Viola
Rivista scientifica bimestrale di Diritto Processuale Civile
ISSN 2281-8693
Pubblicazione del 22.8.2013
La Nuova Procedura Civile, 4, 2013

Il litisconsorte necessario pretermesso interviene volontariamente in appello accettando lo stato della causa: si rimette tutto al giudice di primo grado oppure si prosegue?

Il litisconsorte necessario pretermesso intervenuto volontariamente in appello accetti la causa nello stato e nel grado in cui essa si trova, chiedendo che la stessa sia decisa come era stata decisa in prime cure senza il suo intervento, e nessuna delle altre parti, che si sia opposta alla prosecuzione del giudizio, risulti privata, a seguito ed in conseguenza di tale prosecuzione, di facoltà processuali non già altrimenti pregiudicate, il giudice di appello non deve rimettere la causa al giudice di primo grado ai sensi dell'art. 354 c.p.c., ma deve trattenere la stessa e deciderla.

Cassazione civile, sezione seconda, sentenza del 31.7.2013, n., 18356

…omissis…

Con l'unico motivo i ricorrenti lamentano la violazione e falsa applicazione dell'art. 354 c.p.c.. Deducono che la Corte di Appello ha errato nell'escludere che il vizio derivante dalla mancata integrazione del contraddittorio potesse ritenersi sanato per effetto dell'intervento dei G.D. in appello. Sostengono, infatti, che, nel caso in cui il litisconsorte necessario pretermesso intervenga volontariamente in appello ed accetti la causa nello stato in cui si trova, il giudice di appello non è tenuto a rimettere la causa al primo giudice, ai sensi dell'art. 354 c.p.c., ma deve trattenerla e deciderla sul gravame.
Il motivo è fondato.
La Corte di Appello, dato atto della mancata partecipazione al giudizio di primo grado dei litisconsorzi necessari G., N. e S., ha ritenuto di dover rimettere gli atti al giudice di prime cure, ai sensi dell'art. 354 c.p.c., senza la possibilità di ravvisare un effetto sanante dipendente dall'intervento in appello delle predette parti. A sostengo della sua decisione, il giudice del gravame ha richiamato un precedente giurisprudenziale, secondo cui l'intervento volontario del contraddittore necessario, non citato in giudizio, può sanare il difetto di integrità del contraddittorio soltanto se spiegato nel giudizio di primo grado e non anche se avvenuto in appello, dovendo in tale seconda ipotesi il giudice di appello, sempre ed in ogni caso, rimettere la causa al primo giudice, ex art. 354 c.p.c. (Cass. 16.11.1983 n. 6826).
La pronuncia evocata dal giudice di appello, peraltro, risulta espressione di un indirizzo minoritario, da tempo abbandonato dalla giurisprudenza.

La Nuova Procedura Civile

Secondo l'orientamento ormai consolidato di questa Corte, infatti, nell'ipotesi in cui il litisconsorte necessario pretermesso intervenuto volontariamente in appello accetti la causa nello stato e nel grado in cui essa si trova, chiedendo che la stessa sia decisa come era stata decisa in prime cure senza il suo intervento, e nessuna delle altre parti, che si sia opposta alla prosecuzione del giudizio, risulti privata, a seguito ed in conseguenza di tale prosecuzione, di facoltà processuali non già altrimenti pregiudicate, il giudice di appello non deve rimettere la causa al giudice di primo grado ai sensi dell'art. 354 c.p.c., ma deve trattenere la stessa e deciderla (tra le tante v. Cass. 4-5-2011 n. 9752; Cass. 24-3-2009 n. 7068; Cass. 13-7-2006 n. 15955; Cass. 5/8/2005 n. 16504; Cass. 16-9-1995 n. 9781).
Si tratta di un orientamento senz'altro condivisibile, dovendosi rilevare che il volontario intervento in appello del litisconsorte necessario che non ha partecipato al giudizio di primo grado, il quale accetti la causa nello stato in cui si trova, così eliminando con la propria manifestazione di volontà la relativa irregolarità processuale, porta ad escludere la configurabilità di qualsiasi pregiudizio in relazione al diritto di difesa di tale parte. In una simile situazione, pertanto, il rinvio della causa al giudice di primo grado, diretto a garantire al litisconsorte necessario pretermesso una tutela dal medesimo non invocata, si tradurrebbe in un vuoto formalismo, privo di ogni utile funzione e tale da comportare un ingiustificato prolungamento della lite.
La validità dell'indirizzo innanzi richiamato va oltremodo ribadita alla luce dei precetti contenuti nell'art. 111 Cost., comma 2 e art. 6 Conv. Edu, secondo i quali il rispetto del diritto fondamentale ad una durata ragionevole del processo impone al giudice, ai sensi degli artt. 175 e 127 c.p.c., di evitare ed impedire comportamenti che siano di ostacolo ad una sollecita definizione della controversia, fra i quali rientrano certamente quelli che si traducono in un inutile dispendio di attività processuali e formalità superflue perchè non giustificate dalla struttura dialettica del processo ed in particolare dal rispetto effettivo del principio del contraddittorio (Cass. Sez. Un. 3-11-2008 n. 26373; Cass. Sez. Un. 9- 8-2010 n. 18480).
Nella specie, dalla lettura della sentenza impugnata, del ricorso e del controricorso risulta che i litisconsorzi necessari G. D.F., N. e S., nel costituirsi in appello, non hanno sollevato alcuna questione riguardo alla regolarità del procedimento di primo grado svoltosi senza la loro partecipazione, ma hanno concluso per il rigetto, nel merito, dell'impugnazione *ex adverso* proposta, accettando la pronuncia di prime cure sulla domanda spiegata dagli attori.
La Corte di Appello, pertanto, nel rilevare che nel giudizio di primo grado non era stato integrato il contraddittorio nei confronti delle predette parti, non avrebbe dovuto rimettere la causa al giudice di primo grado ai sensi dell'art. 354 c.p.c., ma avrebbe dovuto trattenerla e decidere sull'appello.
Di conseguenza, l'impugnata sentenza deve essere cassata, con rinvio ad altra Sezione della Corte di Appello di Roma, la quale, applicato il principio di diritto innanzi enunciato, tratterrà la causa e pronuncerà sul gravame. Il

La Nuova Procedura Civile

giudice del rinvio provvedere anche sulle spese del presente grado di giudizio.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata e rinvia anche per le spese del presente grado ad altra Sezione della Corte di Appello di Roma.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio, il 11 giugno 2013.

Depositato in Cancelleria il 31 luglio 2013

La Nuova Procedura Civile