

COMMENTO A CASSAZIONE – SEZIONI UNITE N. 11799 DEL 12.5.2017

(EFFETTO DEVOLUTIVO DELL'APPELLO)

La Commissione Contenzioso dell'Ordine segnala ai colleghi la rilevante Sentenza della Corte di Cassazione pronunciata a sezioni Unite n. 11799 del 12.05.2017, che risolve un annoso contrasto giurisprudenziale in tema di *effetto devolutivo* dell'appello.

Il tema affrontato è la necessità – o meno - della parte vittoriosa in primo grado all'esito finale della lite, di proporre “appello incidentale” (ex art. 343 c.p.c.) ovvero “mera riproposizione dei motivi” (ex art. 346 c.p.c.) mediante costituzione in giudizio e controdeduzioni, per devolvere al giudice di 2° grado eccezioni di merito (che si vogliono comunque “coltivare” nei successivi gradi di giudizio) non accolte o non trattate in 1° grado, al fine di scongiurare la formazione del c.d. “giudicato interno”.

In estrema sintesi le SS.UU. affermano che :

ECCEZIONI DI MERITO

A) qualora un'eccezione di merito (anche rilevabile d'ufficio) sia stata ritenuta infondata dal giudice di prime cure attraverso un' enunciazione espressa o anche indiretta (che però sottenda e manifesti in modo chiaro ed in equivoco la valutazione di infondatezza), allora la devoluzione di tale eccezione deve necessariamente avvenire tramite appello incidentale, con critica della sentenza.

B) Qualora l'eccezione di merito non sia stata ritenuta infondata dal giudice di prime cure né esplicitamente né implicitamente, poiché non esaminata o analizzata, allora è sufficiente la mera riproposizione (ancorché in forma espressa).

ECCEZIONI DI NATURA PROCESSUALE

C) In ordine alle eccezioni di natura processuale, la devoluzione necessita sempre dell'appello incidentale. Infatti le SS.UU. affermano che :

- se l'eccezione è stata esaminata e rigettata direttamente o indirettamente, la devoluzione necessita dell'appello incidentale;

- qualora l'eccezione non sia stata nemmeno esaminata, la devoluzione necessita comunque dell'appello incidentale, in quanto è in ogni caso integrata la fattispecie di “*error in procedendo*” da parte del giudice di primo grado.

D) Infine, qualora nel ricorso di primo grado si sia graduato l'ordine di esame delle eccezioni di merito e **la sentenza di CTP non sia intervenuta su quella proposta in via principale**, al fine della sua devoluzione in appello necessita la presentazione di "appello incidentale", con critica della sentenza.

*** **

CONCLUSIONI OPERATIVE

Praticamente, dopo la pronuncia delle SS.UU. in commento, la Commissione ritiene nel caso di specie sempre necessaria la presentazione di appello incidentale (al più entro i 60 gg dall'appello principale dell'Ufficio) - salvo che per le eccezioni di merito nemmeno esaminate dal giudice di primo grado.

È evidente che la scelta tra l'appello incidentale o riproposizione dei motivi, oltre che vitale ed essenziale al fine di una corretta strategia processuale, risulta non indifferente anche in ragione dei:

- **diversi termini processuali** da rispettare in 2° grado e
- dei **maggiori costi da sostenere** (con necessità di pagamento del contributo unificato anche in 2° grado, pur se vittoriosi in 1°).