



Repubblica Italiana
In nome del popolo italiano

La Corte di Appello di Napoli
sezione civile settima (*già terza bis*)

composta dai magistrati:

dott. Giorgio Sensale

presidente

dott. Danilo Chieca

consigliere

dott. Marco Marinaro

giudice ausiliario rel.

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile **n. 174/2011 R.G.**, di appello contro la sentenza del Tribunale di Napoli – sezione distaccata di Marano - n. 594/2010 del 29 novembre 2010, notificata il 7 dicembre 2010, resa nel giudizio rubricato al n. 297/2000 R.G.,

t r a

(c.f. partita IVA , in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con sede in Giugliano in Campania alla via rappresentata e difesa dall'avv. Francesco Tagliatalata (c.f. TGL FNC 45S24 E054D), elettivamente domiciliata presso il suo studio in Giugliano (Sa) al Vico S. Antonio Abate n. 12;

[parte appellante]

e

 nato a Napoli il 3/12/1966, nato a Napoli il 1/6/1939, e nata a Napoli il 25/11/1946, tutti residenti in Mugnano di Napoli (Na) alla via rappresentati e difesi dagli avvocati Biagio Di Stazio (c.f. DST BGI 63A06 F799T; p.e.c.: biagiodistazio@avvocatinapoli.legalmail.it) e Antonio Cantiello (c.f. CNT NTN 65C07 F839G; p.e.c.: antoniocantiello1@avvocatinapoli.legalmail.it) - Studio Legale Cantiello & Di Stazio (partita IVA 056228251216), con sede in Mugnano di Napoli (Na) alla Via G. Brodolini n. 5, fax n. 081/5714181;

e anche



in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avv. Antonio Corso, con domicilio eletto presso il suo studio in Villaricca (Na) alla via P.V. Di Marino n. 65;

[parte appellata]

Conclusioni

All'udienza del 14 settembre 2017 i procuratori delle parti costituite nel riportarsi alle reciproche domande e conclusioni chiedevano di rimettersi la causa in decisione con i termini *ex art.* 190 c.p.c. per il deposito degli atti conclusionali.

Svolgimento del processo

Con atto di citazione notificato il 7 marzo 2000 gli attori quale nudo proprietario, ed i coniugi e quali usufruttuari, dell'unità abitativa sita in Mugnano di Napoli alla via acquistata per atto del notaio Sica del 14 giugno 1996 dalla all'esito di un accertamento tecnico preventivo, convenivano dinanzi al Tribunale di Napoli – sezione distaccata di Marano - la società alienante al fine di sentirla condannare al pagamento della somma di lire 21.247.000 corrispondente al costo delle opere necessarie per l'eliminazione dei vizi e difetti e per il ripristino delle parti di immobile rimaste danneggiate.

Si costituiva in giudizio la la quale preliminarmente eccepiva la nullità dell'avverso atto di citazione *ex art.* 164 comma 3, n. 4, c.p.c. per mancata esposizione dei fatti legittimanti il riferimento all'art. 1669 c.c. Contestava altresì la domanda nel merito e chiedeva la chiamata in garanzia del terzo alla quale erano state affidate le opere di completamento delle unità immobiliari in Mugnano di Napoli alla La convenuta principale formulava anche domanda riconvenzionale volta ad ottenere la riduzione in pristino del piano terra abusivamente occupato con occupazione perdurante del porticato esterno sottostante la consistenza alienata, sottratto a qualsiasi trasformazione in relazione al disegno costruttivo del complesso edilizio nel quale si colloca l'unità alienata e ad avvenuta accettazione di tale regolamento da parte degli stessi attori.

La veniva quindi evocata in giudizio e si costituiva contestando la domanda di garanzia deducendo di non aver effettuato i lavori oggetto di contestazione.

Esperite le attività istruttorie con l'assunzione di testimonianze, interrogatori e C.T.U. la causa veniva trattenuta per la decisione e definita con la



sentenza impugnata che accogliendo la domanda principale condannava la
al versamento in favore degli attori della complessiva
somma di € 13.750,00, oltre interessi legali, con il favore delle spese anche della
nei cui confronti veniva rigettata la domanda di garanzia fatta valere
con la chiamata in causa.

Con l'atto di appello la chiedeva la riforma
integrale della sentenza lamentando una serie di vizi e riproponendo le eccezioni
e la domanda riconvenzionale disattese dal giudice di prime cure.

Si costituivano tutti gli appellati (ivi inclusa la contestando
l'atto di gravame contestando ogni avversa deduzione, eccezione e/o domanda
siccome inammissibile, improponibile, improcedibile e, comunque, infondata in
fatto ed in diritto; tutti gli appellati insistevano pertanto perché fosse confermata
la sentenza impugnata.

All'udienza del 14 settembre 2017 questa Corte tratteneva la causa in
decisione, assegnando alle parti i termini ex art. 190 c.p.c. per le comparse
conclusionali e per le memorie di replica.

Motivi della decisione

1. – La società appellante propone una serie di motivi di gravame volti ad
ottenere la riforma integrale della sentenza di prime cure.

1.1. - Con il primo motivo di gravame si deduce la nullità della impugnata
sentenza per omessa pronuncia «in ordine alla nullità dedotta ex art. 164 IV
comma c.p.c. dell'atto introduttivo del giudizio in relazione a carenza di
enunciazione della *causa petendi* dell'azione giudiziaria svolta, sostanzialmente
ancorata ad un fatto neanche ipotizzato dagli attori essendosi gli stessi limitati ad
affermare di essersi verificati “nel gennaio 1999 vizi e difetti riguardanti le
murature interne e la copertura del lastrico solare” della consistenza immobiliare
loro venduta dalla

Sul punto, si precisa «in ordine alla assoluta carenza del requisito di cui al n.
4 previsto dall'art. 163 c.p.c. ed all'estrema genericità del concorrente requisito di
cui al n. 3», di non potere la difesa attorea supplire a tali carenze con il mero
rinvio agli atti dell'accertamento tecnico preventivo, «dovendo l'atto introduttivo
del giudizio, e non certo *per relationem*, contenere a pena di nullità la esposizione
dei fatti e degli elementi di diritto costituenti le ragioni della domanda e tanto al
fine di consentire il valido esercizio del diritto di difesa».

1.2. - Il tribunale non si è pronunciato espressamente sulla eccezione sopra
indicata e, con una decisione implicita di rigetto, ha accolto la domanda attorea.



Ad avviso della Corte l'eccezione reiterata in questa sede è priva di pregio e deve essere confermato il primo rigetto.

1.3. - Invero l'indicazione nell'atto di citazione degli elementi richiesti dall'art. 163, comma 3, nn. 3 e 4, c.p.c. ossia l'esposizione dei fatti e degli elementi di diritto costituenti le ragioni della domanda, la determinazione della cosa oggetto della domanda e le conclusioni, hanno lo scopo (unitamente all'indicazione dei soggetti di cui al n. 2) di identificare il diritto fatto valere dall'attore e la domanda proposta al giudice. Si tratta dei tradizionali criteri di identificazione della domanda, i quali fanno riferimento alle nozioni di *causa petendi e petitum*.

Costituisce principio consolidato quello secondo cui l'interpretazione della domanda giudiziale va compiuta non solo nella sua letterale formulazione, ma anche nel sostanziale contenuto delle sue pretese, con riguardo alle finalità perseguite nel giudizio. Pertanto, non può ritenersi nulla la citazione per omessa determinazione dell'oggetto della domanda, essendo necessario, per simile valutazione, che il *petitum* sia del tutto omesso o risulti assolutamente incerto, ipotesi che non ricorre quando il *petitum* sia individuabile attraverso un esame complessivo dell'atto, tenendo presente che, per esprimerlo, non occorre l'uso di formule sacramentali o solenni, poiché è sufficiente che esso risulti dal complesso delle espressioni usate dall'attore in qualunque parte dell'atto introduttivo (Cass. civ. Sez. III, 28/08/2009, n. 18783).

Inoltre, occorre rilevare che l'omessa indicazione degli elementi di fatto e di diritto posti a fondamento della domanda postula la totale omissione o l'assoluta incertezza della *causa petendi*, che non ricorre quando la sua individuazione sia comunque possibile attraverso un esame complessivo dell'atto introduttivo del giudizio, non limitato alla parte di esso destinata a contenere le conclusioni, ma esteso anche alla parte espositiva (Cass. civ. Sez. II, 03/03/2008, n. 5743).

1.4. - E nel caso di specie l'atto di citazione – pur essenziale nella sua esposizione – contiene tutti i necessari elementi in quanto dopo aver esposto i dati dell'immobile e della titolarità dello stesso da parte degli attori precisa come nel mese di gennaio 1999 si siano evidenziati «vizi e difetti riguardanti le murature interne e la copertura del lastrico solare, con conseguenti danni all'immobile»; si precisa poi che all'esito dell'esperimento dell'A.T.P. gli attori ottenevano «piena coscienza della cause» che avevano determinato i vizi e difetti lamentati, «tutti riconducibili alla esclusiva responsabilità di essa società costruttrice-venditrice, ai sensi e per gli effetti 1669 c.c.»; pertanto, si quantificavano i costi per la



eliminazione dei vizi e per il ripristino delle parti di immobile rimaste danneggiate proponendo la relativa domanda nei confronti della odierna società appellante.

La doglianza è quindi infondata e deve essere respinta.

2. – Il secondo motivo di appello è finalizzato a far valere il vizio di ultrapetizione o, comunque, di erronea qualificazione giuridica «perché, esclusa la sufficienza di una mera enunciazione normativa, non può ritenersi dedotto il fatto costitutivo della responsabilità *ex art.* 1669 c.c. per la sola indicazione della norma che si assume violata».

2.1. - Secondo la tesi dell'appellante l'atto introduttivo del giudizio è esclusivamente concentrato su marginali pretesi "vizi e difetti" e, in ogni caso, anche a voler ritenere avvenuta la deduzione dell'art. 1669 c.c. trattasi nel caso di specie – come emerge degli elaborati peritali in sede di A.T.P. e di C.T.U. – di «una ipotesi di danno invero infinitesimale per la cui rimozione non occorre rivolgersi al giudice e rappresentare danni da fatti insussistenti» in quanto «la imperfetta esecuzione delle opere di impermeabilizzazione e di esecuzione di tompagnature ed intonaci» non integrano fattispecie sussumibili nella norma sopra richiamata. Peraltro, considerata la scarsa rilevanza delle infiltrazioni accertate appare evidente «che non avrebbero mai potuto provocare danni strutturali ed i costi che si assumono sopportati senz'alcuna supporto probatorio di natura fiscale». Di conseguenza sarebbero «inequivoci dunque gli elementi di giudizio per la configurabilità della fattispecie di cui al 1667 c.c.».

2.2. – In primo luogo, ad avviso della Corte, occorre chiarire che l'uso negli atti di parte del termine vizi (e difetti) dell'opera, presente negli artt. 1667 e 1668 c.c., non è incompatibile con l'affermazione dei gravi difetti rilevanti *ex art.* 1669 c.c., poiché i gravi difetti dell'opera si traducono inevitabilmente in vizi della medesima (Cass. civ. Sez. II, 15/02/2011, n. 3702), sì da potersi ipotizzare un concorso delle due garanzie, di cui l'una (art. 1669 c.c.) costituisce una sottospecie dell'altra (art. 1667 c.c.).

Sin dall'atto di citazione gli attori hanno invocato l'art. 1669 c.c. e poi correttamente e puntualmente il tribunale ha applicato detta norma.

2.3. – Sotto altro profilo deve poi rilevarsi che i gravi difetti di costruzione che danno luogo alla garanzia prevista dall'art. 1669 c.c. non si identificano necessariamente con vizi influenti sulla staticità, durata e conservazione dell'edificio, ma possono consistere in qualsiasi alterazione che, pur riguardando direttamente una parte dell'opera, incidano sulla struttura e funzionalità globale, menomando in modo apprezzabile il godimento dell'opera medesima, come si



verifica appunto nel caso di infiltrazioni d'acqua determinate da carenze dell'impermeabilizzazione, le quali incidono sul godimento dell'immobile (Cass. civ. Sez. II, 08/01/2000, n. 117; Cass. civ. Sez. II, 04/11/2005, n. 21351; Cass. civ. Sez. II, 03/01/2013, n. 84).

2.4. - Peraltro, di recente, le Sezioni Unite della Suprema Corte hanno puntualmente osservato che «la categoria dei gravi difetti tende a spostare il baricentro dell'art. 1669 c.c., dall'incolumità dei terzi alla compromissione del godimento normale del bene, e dunque da un'ottica pubblicistica ed aquiliana ad una privatistica e contrattuale. Oltre a ciò, va considerata la maggior importanza che sul tema della tutela dei terzi ha assunto, invece, l'esperienza dell'appalto pubblico; l'espresso riconoscimento dell'azione anche agli aventi causa del committente (i quali possono agire anche contro il costruttore-venditore: fra le tante, v. Cass. nn. 467/14, 9370/13 e 2238/12 e 4622/02), il che ha privato del suo principale oggetto la teoria della responsabilità extracontrattuale ex art. 1669 c.c.; i più recenti approdi della dottrina sull'efficacia *ultra partes* del contratto; e - da ultima, ma non ultima - la possibilità che tale efficacia operi in favore dei terzi nei casi previsti dalla legge (art. 1372 cpv. c.c.). Tutto ciò rende ormai meno attuale il tema della natura extracontrattuale della responsabilità di cui all'art. 1669 c.c., che se non ha esaurito la propria funzione storica (per difetto di rilevanza non è questa la sede per appurarla), di sicuro ha perso l'originaria centralità che aveva nell'interpretazione della norma» (Cass. civ. Sez. Unite, Sent., 27/03/2017, n. 7756).

In tal modo le SS.UU. sono giunte ad affermare il principio di diritto secondo cui «l'art. 1669 c.c., è applicabile, ricorrendone tutte le altre condizioni, anche alle opere di ristrutturazione edilizia e, in genere, agli interventi manutentivi o modificativi di lunga durata su immobili preesistenti, che (rovinino o) presentino (evidente pericolo di rovina o) gravi difetti incidenti sul godimento e sulla normale utilizzazione del bene, secondo la destinazione propria di quest'ultimo» (Cass. SS.UU., n. 7756/2017).

2.5. - Nella motivazione del sopracitato arresto si rileva come la S.C. abbia ritenuto quali gravi difetti dell'opera, rilevanti ai fini dell'art. 1669 c.c., anche quelli che riguardano elementi secondari ed accessori (come impermeabilizzazioni, rivestimenti, infissi ecc.) purché tali da compromettere la funzionalità globale dell'opera stessa e che, senza richiedere opere di manutenzione straordinaria, possono essere eliminati solo con interventi di manutenzione ordinaria ai sensi della L. n. 457 del 1978, art. 31, e cioè con “opere di riparazione, rinnovamento e



sostituzione delle finiture degli edifici” o con “opere necessarie per integrare o mantenere in efficienza gli impianti tecnologici esistenti” (Cass. SS.UU., n. 7756/2017).

Esemplificando, appare utile ricordare che sono stati inquadrati nell'ambito della norma in oggetto i gravi difetti riguardanti: la pavimentazione interna ed esterna di una rampa di scala e di un muro di recinzione (sentenza n. 2238/12); opere di pavimentazione e di impiantistica (n. 1608/00); infiltrazioni d'acqua, umidità nelle murature e in generale problemi rilevanti d'impermeabilizzazione (nn. 84/13, 21351/05, 117/00, 4692/99, 2260/98, 2775/97, 3301/96, 10218/94, 13112/92, 9081/92, 9082/91, 2431/86, 1427/84, 6741/83, 2858/83, 3971/81, 3482/81, 6298/80, 4356/80, 206/79, 2321/77, 1606/76 e 1622/72); un ascensore panoramico esterno ad un edificio (n. 20307/11); l'inefficienza di un impianto idrico (n. 3752/07); l'inadeguatezza recettiva d'una fossa biologica (n. 13106/95); l'impianto centralizzato di riscaldamento (nn. 5002/94, 7924/92, 5252/86 e 2763/84); il crollo o il disfacimento degli intonaci esterni dell'edificio (nn. 6585/86, 4369/82 e 3002/81, 1426/76); il collegamento diretto degli scarichi di acque bianche e dei pluviali discendenti con la condotta fognaria (n. 5147/87); infiltrazioni di acque luride (n. 2070/78) (Cass. SS.UU., n. 7756/2017).

2.6. – Nel caso in esame, i lamentati vizi di impermeabilizzazione e degli intonaci costituiscono alterazioni che, pur riguardando direttamente una parte dell'opera, hanno inciso sulla struttura e funzionalità globale, menomando in modo apprezzabile il godimento dell'opera medesima, potendosi dunque applicare l'art. 1669 c.c.

2.7. – Pertanto, la sentenza impugnata non è affetta da ultrapetizione essendo stati lamentati proprio quei vizi idonei all'applicazione della norma della quale si era invocata la tutela.

Ne consegue la infondatezza del relativo motivo di gravame che deve essere respinto.

3. – Con il terzo motivo di impugnazione la società appellante lamenta il vizio di motivazione in ordine alla esclusa responsabilità della affidataria dei lavori di completamento delle strutture edilizie in Mugnano di Napoli alla via

3.1. - Secondo le deduzioni della società appellante il primo giudice non avrebbe valutato correttamente le prove assunte dalle quali emerge la realizzazione delle opere di completamento esterne delle unità in Mugnano alla Via _____ dalla società - terza chiamata in causa -



Precisa infatti che all'udienza dell'8 luglio 2005, escusso il teste il medesimo riferiva che l' [] "ha eseguito solo le opere esterne". Inoltre, all'udienza del 19 maggio 2006 il teste [] riferiva che "la [] stava realizzando le tompagnature e ricordo le tramezzature perimetrali esterne". Ancora all'udienza l'ulteriore testimone [] confermava di avere la [] eseguito i lavori di completamento.

3.2. – Ed invero dalla lettura completa dei verbali di udienza e, quindi, delle testimonianze rese ed acquisite al processo oltre che dalla scrittura privata stipulata tra le parti, ciò che emerge incontestato è che i lavori non sono stati completati dalla []

Infatti, anche le dichiarazioni rese dei testi richiamati dall'appellante consentono di concludere nel senso che non è possibile individuare i lavori eseguiti dalla [] e che, comunque, gli stessi sono stati poi completati dalla []

Il teste [] (operaio della [] ha dichiarato che «non ha eseguito i lavori di completamento di cui mi riferite. La stessa ha eseguito solo le opere esterne».

Il teste [] (idraulico che ha collaborato con la [] ha dichiarato che la [] aveva realizzato delle villette a schiera «che io ricordo allo stato grezzo e stava realizzando le tompagnature e ricordo le tramezzature perimetrali esterne».

Il teste [] (ingegnere) già direttore dei lavori per conto della [] ha dichiarato: «La società [] è intervenuta nei lavori di completamento dell'immobile sito in Mugnano (Na) alla via []

ADR «Non ricordo nello specifico i lavori eseguiti dalla [] ma confermo che la stessa ha preso parte ai lavori di completamento».

Le testimonianze quindi appaiono utili anche se deve ritenersi dirimente quanto si evince dall'art. 3 della scrittura privata richiamata dal tribunale nella motivazione della sentenza impugnata ove si precisa che le parti [] e [] hanno reciprocamente dichiarato di accettare le opere eseguite dalla [] nei cantieri in questione così come le modalità di esecuzione di dette opere (da completare da parte della [] entro 10 mesi dalla sottoscrizione della scrittura).

Per cui non emerge in realtà alcuna prova utile a ricondurre nella sfera della responsabilità della [] gli specifici vizi lamentati dagli attori ed accertati in corso di causa.



Ne consegue il rigetto anche del relativo vizio dedotto dall'appellante.

4. – Il quarto motivo di appello è finalizzato ad ottenere la rinnovazione della consulenza tecnica di ufficio per una «specifica indagine estimativa ... perché riferisca alla Corte adita dell'impegno economico necessario in relazione alla reale dimensione del fatto-evento, descritto di minima importanza e di conseguente irrilevante onere di spesa». Si chiede poi anche disporsi ai sensi dell'art. 254 c.p.c. il confronto tra i testimoni.

4.1. – L'appellante si duole della incongruità dell'importo liquidato alla controparte in esito all'accertamento peritale.

Invero, le censure proposte con l'impugnazione sul punto appaiono estremamente generiche in quanto si limitano a contestare la perizia e le somme liquidate senza addurre alcuna specifica e puntuale doglianza.

Appare in ogni caso utile rilevare che le due perizie espletate (A.T.P. e C.T.U.) hanno confermato che l'immobile ha palesato vizi e difetti di costruzione che risultano descritti compiutamente e che coincidono con quanto dedotto dagli attori, sia con riferimento al tipo di difetto o vizio sia alla quantificazione dei danni che ne sono conseguiti.

In particolare, il C.T.U. arch. _____ con la relazione tecnica depositata il 19 maggio 2008, ha quantificato in maniera puntuale i costi del ripristino (pag. 7-8) precisando altresì che essendo stati i lavori eseguiti quasi dieci anni prima, era stata considerata la svalutazione monetaria d'acquisto dei materiali pari al 2% annuo in base ai prezzi dell'epoca.

Tale valutazione viene qui integralmente richiamata e pienamente condivisa perché è fondata su una corretta metodologia tecnica ed è immune da vizi logici.

4.2. – Quanto poi alla richiesta di confronto tra i testimoni (ex art. 254 c.p.c.) la stessa è del tutto apodittica e priva di ogni motivazione apparendo peraltro in ogni caso priva di ogni utilità ai fini della decisione alla luce dell'istruttoria espletata nel corso del giudizio di primo grado e delle relative risultanze utili alla decisione.

4.3. – Per cui anche i motivi sopra esposti appaiono privi di fondatezza e devono essere respinti.

5. – Con il quinto motivo si deduce la «nullità della impugnata sentenza per avere il primo giudice condannato in favore anche della _____ al pagamento delle spese di accertamento tecnico preventivo nonostante la medesima non vi abbia giammai preso parte».

5.1. – L'appellante censura quindi la sua condanna al pagamento delle spese



di A.T.P. (anche) in favore della (e non solo degli attori) e non la condanna alle spese di A.T.P. *ex se*. La non si oppone alla rettifica in quanto ritiene trattarsi di un errore materiale (non avendo la stessa partecipato all'A.T.P.).

5.2. - Il tribunale ha condannato la alle spese di A.T.P. e C.T.U. in forza del principio di soccombenza. Tuttavia, detta condanna è *uota* in favore di entrambe le altre parti del processo (inclusa quindi la terza chiamata in causa che non aveva partecipato alla procedura di A.T.P.).

Pertanto, l'appellante non lamenta la condanna alle spese di A.T.P. ma lamenta il fatto che una quota di tale spese sia stata condannata a versare alla e non soltanto agli attori che avevano anche attivato il procedimento preventivo.

Ciò significa che l'interesse alla impugnazione sul punto sarebbe stato soltanto degli attori e che si sono visti riconoscere soltanto *pro quota* l'importo delle spese relative al procedimento di A.T.P. I medesimi invero non hanno proposto impugnazione la è carente di interesse ad appellare tale statuizione che non modifica il suo obbligo a rimborsare le spese in quanto soccombente nel giudizio (essendosi quindi formato giudicato interno sulla relativa statuizione del tribunale).

Per cui la doglianza sul punto non può essere accolta.

6. – Con il sesto ed ultimo motivo, si ripropone la domanda riconvenzionale censurando la sentenza del tribunale poiché «ancorata a motivazione estremamente sommaria che prescinde dalla avvenuta accettazione del regolamento delle cose comuni e riduce a mero formalismo giuridico la denunciata aggressione all'assetto architettonico a tutela del quale era stata accettata la intangibilità del portico esterno oggetto delle opere edilizie predette attuate senza alcuna concessione».

6.1. – Il vizio lamentato appare generico ed oscuro nella sua formulazione risultando tale da non consentire una valutazione dello stesso.

6.2. - Peraltro, la comparsa di costituzione con domanda riconvenzionale non risulta prodotta agli atti del presente giudizio di appello. Infatti, l

si è costituita il 17 gennaio 2011 depositando un fascicolo contenente oltre all'originale notificato dell'atto di gravame e la sentenza notificata talune copie e documenti di primo grado, ma non l'intera produzione ed



in particolare non la comparsa di costituzione con la domanda riconvenzionale (che peraltro non risulta allegata in copia nemmeno nelle produzioni delle altre parti e nemmeno nel fascicolo di ufficio del primo grado del processo).

6.3. – La S.C. ha ribadito anche di recente che non sussiste un obbligo di deposito in grado di appello del proprio fascicolo di primo grado (è appena il caso di rilevare come la costituzione in grado di appello, ex art. 347, comma 1, c.p.c., che rinvia agli artt. 165 e 166 c.p.c. mediante deposito del proprio fascicolo di parte attiene al fascicolo contenente l'atto di appello e la sentenza appellata ovvero la comparsa di risposta, dunque soltanto gli atti predisposti per quel grado di giudizio, e non anche il fascicolo di parte del precedente grado di giudizio) riaffermando anche il principio secondo cui l'appellante è tenuto a fornire la dimostrazione delle singole censure, atteso che l'appello, non è più, nella configurazione datagli dal codice vigente, il mezzo per passare da uno all'altro esame della causa, ma una *revisio* fondata sulla denuncia di specifici “vizi” di ingiustizia o nullità della sentenza impugnata.

A ciò consegue che è onere dell'appellante, quale che sia stata la posizione da lui assunta nella precedente fase processuale, produrre, o ripristinare in appello se già prodotti in primo grado, i documenti sui quali egli basa il proprio gravame o comunque attivarsi, anche avvalendosi della facoltà, ex art. 76 disp. att. c.p.c., di farsi rilasciare dal cancelliere anche copia degli atti del fascicolo delle altre parti, perché questi documenti possano essere sottoposti all'esame del giudice di appello, per cui egli subisce (anche) le conseguenze della mancata restituzione del fascicolo dell'altra parte, quando questo contenga documenti a lui favorevoli che non ha avuto cura di produrre in copia e che il giudice di appello non ha quindi avuto la possibilità di esaminare (*ex multis*, di recente, Cass. civ. Sez. III, Ord., 10/10/2017, n. 23658).

6.4. – La carenza documentale sopra indicata (oltre che la genericità del vizio lamentato) non consente quindi l'esame del motivo in questione che deve quindi essere respinto.

7. – Occorre infine rilevare che la _____ con la comparsa di costituzione solleva una eccezione con riguardo alla carenza della procura alle liti dell'appellante dell' «autorizzazione ad esperire l'azione di garanzia in propri nei confronti del terzo (Cass. 10307/96, 2992/92, 2092/87)».

7.1. - Il tribunale sul punto ha implicitamente rigettato l'eccezione.

La problematica dell'estensione e dei limiti della procura si è posta rispetto alla chiamata in causa del terzo a titolo di garanzia impropria che è ritenuta nulla



se effettuata da procuratore sfornito di apposita procura alle liti.

Non è, tuttavia, necessaria una nuova procura, in calce o a margine della citazione in chiamata, se dall'atto contenente la procura originaria risulti la chiara espressione di volontà della parte di autorizzare il difensore alla chiamata in garanzia impropria, come quando, essendo manifestata tale volontà nella comparsa di risposta, a margine o in calce della quale sia apposta la procura, deve considerarsi implicitamente conferita al difensore la procura per chiamare il terzo in giudizio a titolo di garanzia impropria (Cass. civ. Sez. III, 29/09/2009, n. 20825).

7.2. – Tuttavia, occorre rilevare che dall'esame dei fascicoli di parte e del fascicolo d'ufficio di primo grado è emerso quanto segue: il fascicolo d'ufficio di primo grado non è completo in quanto mancano proprio le copie degli atti in questione; il fascicolo della (che ha proposto l'eccezione), di entrambi i gradi di giudizio, non contiene l'atto di chiamata in causa; il fascicolo depositato in appello dalla – come si è già rilevato - non contiene il fascicolo di primo grado ma soltanto alcuni atti e documenti in copia; tra gli atti allegati in copia non c'è né la comparsa di costituzione né l'atto di chiamata in causa.

7.3. - Per cui applicando i principi già sopra richiamati al capo 6.3, grava sulla l'onere di allegazione finalizzato a consentire l'esame della doglianza; il giudice di appello invero non ha avuto la possibilità di esaminare l'eccezione proposta che quindi non può trovare accoglimento (*ex multis*, di recente, Cass. civ. Sez. III, Ord., 10/10/2017, n. 23658).

8. – Le spese seguono la soccombenza *ex art.* 91, comma 1, c.p.c.

8.1. - La liquidazione delle spese del grado di appello è dovuta secondo i parametri previsti dal D.M. 10 marzo 2014 n. 55 (in vigore dal 3 aprile 2014), tenuto conto in particolare dei criteri di cui all'art. 4, comma 1, del decreto citato ed in particolare si tiene conto delle caratteristiche e del pregio dell'attività prestata, oltre che dei risultati conseguiti, del numero e della complessità delle questioni giuridiche e di fatto trattate.

8.2. - Più precisamente, applicati i criteri sopra indicati ed in relazione al valore della causa (da € 5.201 a € 26.000), viene applicata per la difesa degli appellati e la misura media con esclusione della fase di "istruttoria/trattazione". Viene invece applicata la misura minima per la difesa della sempre con esclusione della fase di "istruttoria/trattazione", con parziale compensazione dipendente dalla reciproca soccombenza nella misura di cui al dispositivo.



8.3. - Si prende atto della dichiarazione ex art. 93, comma 1, c.p.c. resa dagli avv.ti Antonio Cantiello e Biagio Di Stazio (procuratori di _____ e _____); l'importo è assegnato nella misura del 50% a ciascun difensore non potendo presumersi *ex lege* la solidarietà attiva.

8.4. - Si prende atto altresì della dichiarazione ex art. 93, comma 1, c.p.c. della dichiarazione resa dagli avv.ti Antonio Corso, Marina Corso e Mattia Corso (procuratori dell _____); l'importo è assegnato nella misura di 1/3 (un terzo) a ciascun difensore non potendo presumersi *ex lege* la solidarietà attiva.

P. Q. M.

La Corte di Appello di Napoli definitivamente pronunciando così decide:

- a) rigetta l'appello proposto dall _____
- b) rigetta l'eccezione proposta dalla _____
- c) condanna la _____ in persona del legale rappresentante *pro tempore*, al pagamento delle spese processuali, in favore di _____ e _____ con distrazione agli avv.ti Antonio Cantiello e Biagio Di Stazio, liquidate - in assenza di nota spese – per il grado di appello in € 4.343,55 (€ 3.777,00 per compensi ed € 566,55 per spese forfettarie al 15%); oltre agli accessori fiscali e previdenziali come per legge;
- d) condanna l _____ in persona del legale rappresentante *pro tempore*, al pagamento delle spese processuali, in favore della _____ con distrazione agli avv.ti Antonio Corso, Marina Corso e Mattia Corso, liquidate per il grado di appello in € 2.172,35 (€ 1.889,00 per compensi ed € 283,35 per spese forfettarie al 15%); oltre agli accessori fiscali e previdenziali come per legge, da compensarsi parzialmente nella misura di 1/5 (un quinto).

Così deciso il 14 dicembre 2017.

Il giudice ausiliario estensore
(Marco Marinaro)

Il presidente
(Giorgio Sensale)

