

Appello incidentale: funzione e legittimazione a proporlo

Autore: Redazione

In: Diritto civile e commerciale

Appello incidentale: quando e come proporlo

Questo contributo è tratto da

Vale rammentare come la prima udienza utile al fine della proposizione dell'appello incidentale, ai sensi dell'art. 343 c.p.c., in difetto della costituzione in cancelleria della medesima parte appellata, rimanga quella stessa necessaria per la conduzione a soluzione degli incumbenti annoverati dalla previsione dispositiva dello stesso codice di rito di cui all'art. 350. Il che si ritiene debba osservarsi a prescindere dal compimento, o meno, degli incumbenti ai quali si è fatto sintetico rimando.

Ciò posto, appare utile rammentare quale sia, in effetti, lo scopo che resta apprezzare attraverso la figura specifica dell'appello incidentale. Così, deve rilevarsi, mediante il mezzo in esame, parte appellata si prefigge di pervenire al risultato costituito dalla riforma della prima decisione di merito, resa tema della stessa attività di impugnazione.

L'esito al quale mira parte appellata, attraverso l'esercizio del relativo potere di impugnazione incidentale della sentenza di prime cure, resta definito dallo scopo di conseguire, cioè, **riforma dei capi della sentenza** medesima, relativi a domande rispetto alle quali si ha condizione di soccombenza della parte appellata stessa.

Lo scopo che parte appellata intende raggiungere mediante la proposizione dell'appello incidentale rimane ricondotto a quello di conseguire riforma della prima decisione di merito, segnatamente con riferimento a quei capi ad essa sfavorevoli.

Si è osservato come, proprio a cagione dell'eventuale difetto di una impugnazione incidentale, non riesca consentito procedere ad una riforma della pronuncia, in favore di quella stessa parte, la quale abbia ad assolvere, nel complessivo ambito qui al vaglio, al ruolo di appellata.

Tale condizione, in effetti, sembra soddisfare il principio della domanda, ovvero della **corrispondenza tra il chiesto ed il pronunciato**, ex art. 112 codice di rito cit.

In particolare, una tale situazione sembrerebbe cogliersi in relazione al principio, accolto dal nostro ordinamento, della natura personale, in luogo di quella reale, dell'appello.

In sintesi

1. Si ha il caso di una sentenza di rigetto della domanda che abbia in via preliminare affermato l'ammissibilità della domanda medesima.
2. Il riesame di tale ultima questione postula un'impugnazione incidentale della parte vittoriosa nel merito.
3. Tale impugnazione incidentale, anche in mancanza di un espresso condizionamento, deve ritenersi subordinata all'accoglimento di quella principale del soccombente.
4. Ciò, in quanto solo in quest'ultima ipotesi è riscontrabile l'interesse alla sua proposizione.
5. La parte vittoriosa, inoltre, non ha bisogno di proporre impugnazione incidentale, al fine di ottenere che il giudice d'appello riesamini le ragioni e le eccezioni che il primo giudice abbia disatteso o non esaminato.
6. Le questioni preliminari di merito, le quali siano state decise in senso sfavorevole alla parte totalmente vittoriosa, invece, si ritiene siano suscettibili di riesame solo in presenza di impugnazione incidentale di detta parte.
7. Tale impugnazione, anche in difetto di espresso condizionamento, si è concluso dovesse ritenersi subordinata all'accoglimento di quella principale, difettando altrimenti ogni interesse ad una pronuncia sulle questioni medesime.
8. Per la Cassazione, il principio secondo cui la parte vittoriosa nel merito non è tenuta a proporre impugnazione incidentale per ottenere il riesame delle questioni pregiudiziali o preliminari vale solo per le questioni che, rilevabili d'ufficio in ogni stato e grado della controversia, non siano state tuttavia esaminate e decise.
9. Sicché la parte poi in concreto vittoriosa, che sia rimasta soccombente su una di tali questioni, ha l'onere di proporre impugnazione incidentale, in ordine alla questione medesima, quando l'altra parte abbia proposto impugnazione principale.

Il termine per l'appello

Altro tema di non irrilevante valore riguarda la tempestività con cui l'appello incidentale deve essere proposto, in relazione alla quale in sede di legittimità si è rilevato come il termine di cui all'art. 166 c.p.c. debba essere computato avendo cura di considerare la norma di cui all'art. 155, comma 1, codice cit., e dunque escludendo dal calcolo il giorno iniziale, ovvero il giorno dell'udienza di comparizione che resta indicato nell'atto di citazione.

Al contrario, deve rimanere incluso nel computo in questione il giorno finale: ossia il ventesimo giorno precedente quello in cui rimane fissata l'udienza di interesse.

Un altro aspetto da non trascurare riguarda, poi, quello della sorte dell'appello incidentale, una volta che, di quello principale, sia prestata dichiarazione di inammissibilità.

Su quest'ultimo versante nel diritto pretorio si è seguito l'avviso, secondo cui, in caso di proposizione dell'appello incidentale ai sensi della norma di cui all'art. 343 c.p.c., con riferimento alla dinanzi ipotizzata questione relativa alla dichiarazione di inammissibilità dell'appello principale per inosservanza dei relativi termini, anche quello incidentale esaurisce la sua efficacia.

Non di meno deve aversi contezza anche della parte processuale, la quale resti in condizione di non essere fornita della relativa abilitazione alla proposizione dell'appello incidentale. Si deve rilevare rispettivamente come:

- la parte la quale sia riuscita vittoriosa in primo grado di merito resti collocata in una posizione che non conosce onere di proposizione di appello incidentale, al fine di far valere domande ed eccezioni rimaste non accolte, potendo quella stessa parte limitare il proprio agire ad una mera riproposizione di quelle stesse domande ed eccezioni;

- diversa la posizione della parte la quale, all'esito del primo giudizio di merito, abbia piuttosto conosciuto condizione di parziale soccombenza, rispetto ad una domanda o ad un'eccezione di cui peraltro rimane ugualmente interessata al conseguimento del risultato conclusivo, rappresentato dal suo accoglimento. In tal caso, la stessa resta custode dell'onere della proposizione di appello incidentale.

Una differente valutazione del punto di cui in ultimo potrebbe dare ingresso alla formazione del giudicato sui capi della sentenza interessata, che dispongano rigetto della predetta domanda/eccezione.

Di conseguenza, rispetto al compimento dell'attività legata alla proposizione dell'appello incidentale, resta libera quella parte la quale, a seguito del primo giudizio, abbia conseguito sentenza che, **nel merito**, presti ad essa pieno riconoscimento di vittoria di causa.

Il che, pertanto, sia in relazione al mancato accoglimento di singole ragioni poste a sostegno dell'assunto difensivo del quale essa si è avvalsa, sia anche riguardo al fine di domandare che sia reso riesame di domande ed eccezioni le quali siano state respinte oppure non esaminate.

Al riguardo, resta difatti sufficiente che dette domande o eccezioni restino riproposte nella comparsa di risposta di seconde cure.

Questo contributo è tratto da

<https://www.diritto.it/appello-incidentale-funzione-e-legittimazione-a-proporlo/>