

*Inammissibilità, rilevata d'ufficio, della domanda tardiva per mancata applicazione della sospensione dei termini: si tratta di questione che avrebbe dovuto essere sottoposta al contraddittorio delle parti*

Cassazione civile, sezione prima, 1 ottobre 2014, n. 20725. Presidente Ceccherini. Relatore Didone.

**Accertamento del passivo - Domanda tardiva - Inammissibilità - Esclusione della sospensione feriale dei termini - Decisione fondata su questione mista, di fatto e di diritto, rilevata d'ufficio - Omessa sottoposizione della stessa al contraddittorio delle parti - Nullità della decisione - Sussistenza - Condizioni - Fattispecie.**

*La mancata segnalazione da parte del giudice di una questione, rilevata d'ufficio per la prima volta in sede di decisione, che comporti nuovi sviluppi della lite non presi in considerazione dalle parti, modificando il quadro fattuale, determina nullità della sentenza per violazione del diritto di difesa delle parti, private dell'esercizio del contraddittorio e delle connesse facoltà di modificare domande ed eccezioni, allegare fatti nuovi e formulare richieste istruttorie sulla questione decisiva ai fini della deliberazione. Pertanto se la violazione si sia verificata nel giudizio d'appello, la sua deduzione come motivo di ricorso in sede di giudizio di legittimità, determina la cassazione con rinvio della pronuncia impugnata, affinché ai sensi dell'art. 394 c.p.c., comma 3 possano essere esplicate le attività processuali che la parte abbia lamentato di non aver potuto svolgere a causa della decisione solitariamente adottata dal giudice.*

*Nella fattispecie, la questione della applicabilità della sospensione feriale dei termini di cui alla L. n. 742 del 1969 è stata dalla Corte ritenuta intimamente connessa con l'altra questione (di fatto) concernente la qualificazione del rapporto controverso e della sua assoggettabilità al rito del lavoro, questione che non può prescindere dall'interpretazione del contratto anche alla luce delle deduzioni delle parti.*

*(Massima a cura di Franco Benassi - Riproduzione riservata)*

Ragioni in fatto e in diritto della decisione

1.- D.A. ha proposto ricorso per cassazione - affidato a due motivi articolati in più censure - contro il decreto depositato il 2.3.2010 con il quale il Tribunale di Napoli ha dichiarato inammissibile, in quanto tardiva, la sua opposizione contro lo stato passivo del fallimento "P2 Software" s.r.l., con la quale lamentava l'esclusione del proprio credito per compenso maturato in virtù di contratto d'opera professionale. La

comunicazione dell'esclusione era avvenuta con raccomandata ricevuta il 31.7.2009 mentre il ricorso in opposizione era stato depositato il 14.10.2009. Non ha svolto difese la curatela fallimentare.

2.- Il ricorrente, con i motivi di ricorso, lamenta che erroneamente il tribunale abbia qualificato il proprio credito come derivante da rapporto di lavoro, così escludendo la sospensione dei termini nel periodo feriale. Il tribunale avrebbe erroneamente interpretato il contratto d'opera professionale prodotto e posto a base del credito insinuato.

Inoltre, il tribunale avrebbe violato l'art. 101 c.p.c. omettendo di segnalare la questione della tardività del ricorso, rilevata d'ufficio, impendendo il contraddittorio sulla questione stessa.

3.- Osserva la Corte che il secondo motivo di ricorso (il cui esame deve precedere il primo per ragioni di ordine logico) è fondato.

Invero, secondo la giurisprudenza di questa Corte la mancata segnalazione da parte del giudice di una questione, rilevata d'ufficio per la prima volta in sede di decisione, che comporti nuovi sviluppi della lite non presi in considerazione dalle parti, modificando il quadro fattuale, determina nullità della sentenza per violazione del diritto di difesa delle parti, private dell'esercizio del contraddittorio e delle connesse facoltà di modificare domande ed eccezioni, allegare fatti nuovi e formulare richieste istruttorie sulla questione decisiva ai fini della deliberazione. Pertanto se la violazione si sia verificata nel giudizio d'appello, la sua deduzione come motivo di ricorso in sede di giudizio di legittimità, determina la cassazione con rinvio della pronuncia impugnata, affinché ai sensi dell'art. 394 c.p.c., comma 3 possano essere esplicate le attività processuali che la parte abbia lamentato di non aver potuto svolgere a causa della decisione solitariamente adottata dal giudice (Sez. 3, Sentenza n. 10062 del 27/04/2010; Sez. 5, Sentenza n. 11453 del 23/05/2014).

Tale principio va ribadito anche alla luce del nuovo testo di cui all'art. 101 c.p.c., posto che, nella concreta fattispecie, non si tratta di questione di puro diritto rilevata d'ufficio dal giudice senza procedere alla sua segnalazione alle parti onde consentire su di essa l'apertura della discussione, e non è applicabile, quindi, il diverso canone per il quale, in siffatta ipotesi la pronuncia non è nulla, in quanto da tale omissione potrebbe tutt'al più derivare un vizio di "error in iudicando", la cui denuncia in sede di legittimità consente la cassazione della sentenza solo se tale errore si sia in concreto consumato (Sez. 3, Sentenza n. 8936/2013; Sez. U, n. 20935/2009).

Invero, l'applicabilità, nella concreta fattispecie, della sospensione di cui alla L. n. 742 del 1969 è intimamente connessa con l'altra questione (di fatto) concernente la qualificazione del rapporto controverso e della sua assoggettabilità al rito del lavoro. Questione che non può prescindere dall'interpretazione del contratto anche alla luce delle deduzioni delle parti.

Interpretazione che, nel caso concreto, è del tutto mancata proprio per l'omessa segnalazione all'opponente, posto che il tribunale ha semplicemente asserito trattarsi di rapporto di lavoro senza indicare le ragioni del proprio convincimento mentre la segnalazione della questione rilevata d'ufficio avrebbe consentito all'opponente di dedurre le argomentazioni in fatto e di invocare il contenuto del contratto che (inammissibilmente) costituiscono le ragioni del primo motivo di ricorso.

Il decreto impugnato, dunque, deve essere cassato con rinvio per nuovo esame al Tribunale di Napoli in diversa composizione, che provvederà anche sulle spese.

P.Q.M.

La Corte accoglie il secondo motivo di ricorso, dichiarando assorbito il primo; cassa il decreto impugnato e rinvia per nuovo esame e per il regolamento delle spese al Tribunale di Napoli in diversa composizione.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio, a seguito di riconvocazione, il 17 settembre 2014.

Depositato in Cancelleria il 1 ottobre 2014.