
Comitato scientifico:

Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) – Silvio BOLOGNINI (Professore straordinario di Filosofia del diritto) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato) – Costanzo Mario CEA (Magistrato, Presidente di sezione) - Paolo CENDON (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco CESARI (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Bona CIACCIA (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo CIRCELLI (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio CORASANITI (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) – Lorenzo DELLI PRISCOLI (Magistrato, Ufficio Massimario presso la Suprema Corte di Cassazione, Ufficio Studi presso la Corte Costituzionale) - Francesco ELEFANTE (Magistrato T.A.R.) - Annamaria FASANO (Magistrato, Ufficio massimario presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) – Francesco FIMMANO' (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) – Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPIA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) – Francesca PROIETTI (Magistrato) – Serafino RUSCICA (Consigliere parlamentare, Senato della Repubblica) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente di Corte di Appello) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato, Vice Capo dell'Ufficio legislativo finanze del Ministro dell'economia e delle finanze) – Antonella STILO (Consigliere Corte di Appello) - Antonio VALITUTTI (Consigliere della Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato).

Il giudice di appello può tenere conto dei documenti del fascicolo di primo grado della parte non costituitasi appello?

Il fascicolo di parte che l'attore ed il convenuto debbono depositare nel costituirsi in giudizio dopo avervi inserito, tra l'altro, i documenti offerti in comunicazione, ai sensi dell'art. 165 c.p.c., comma 1, e art. 166 c.p.c., applicabili anche in appello a norma dell'art. 347 c.p.c., pur essendo custodito, a norma dell'art. 72 disp. att. c.p.c., con il fascicolo di ufficio formato dal cancelliere (art. 168 c.p.c.), conserva, rispetto a questo, una distinta funzione ed una propria autonomia che ne impedisce l'allegazione di ufficio nel giudizio di secondo grado ove, come in quello di primo grado, la produzione del fascicolo di parte presuppone la costituzione in giudizio di questa; ne consegue che il giudice di appello non può tenere conto dei documenti del fascicolo della parte, ancorché sia stato trasmesso dal cancelliere del giudice di primo grado con il fascicolo di ufficio, ove detta parte, già presente nel giudizio di primo grado, non si sia costituita in quello di appello.

Cassazione civile, sezione seconda, sentenza del 22.10.2014, n. 22463

...omissis...

Si rileva previamente che xxxxxxxxxx ha con la memoria ex art. 378 c.p.c. dedotto "l'inammissibilità del controricorso per superamento dei termini prescritti dall'art. 370 c.p.c." (così memoria ex art. 378 c.p.c., pag. 1). Segnatamente ha prospettato che "dall'anagrafica del ricorso infatti risulta che il controricorso sarebbe stato depositato il 14.01.2013, ossia 56 giorni dopo la data della notifica (19.11.2012)" (così memoria ex art. 378 c.p.c, pag. 1). Ed a conforto di tale deduzione ha fatto riferimento all'insegnamento n. 10933 del 25.7.2002 di questo Giudice del diritto. La deduzione è destituita di fondamento.

Si puntualizza innanzitutto che nella vicenda di cui alla pronuncia n. 10933/2002 di questa Corte era stata eccepita l'inammissibilità del controricorso, propriamente, giacché notificato tardivamente (il controricorso era stato notificato "in data 4 marzo 1999 mentre il ricorso era stato notificato il 14 dicembre 1998"); viceversa, nel caso di specie, la tempestività della notifica del controricorso, ovvero il rispetto del termine di cui all'art. 370 c.p.c., comma 1, prima parte è fuor di discussione (ai sensi dell'art. 369 c.p.c., comma 1, il ricorso doveva essere depositato nella cancelleria di questa Corte entro il 4 dicembre 2012; ai sensi dell'art. 370 c.p.c., comma 1, il controricorso doveva essere notificato alla ricorrente entro il 24 dicembre 2012; il controricorso è stato notificato in data 19 dicembre 2012).

Su tale scorta si osserva che la prefigurazione "sanzionatoria" di cui all'art. 370 c.p.c., comma 1 ultima parte è specificamente correlata alla mancata notificazione del controricorso ("in mancanza di tale notificazione"); di contro, nessuna prefigurazione "sanzionatoria" l'art. 370 c.p.c., comma 3 correla al mancato ovvero al tardivo (siccome nel caso di specie) deposito del ricorso.

Nel caso de quo agitur, pertanto, non riveste alcun rilievo il reiterato insegnamento di questa Corte (il riferimento è a Cass. 4.2.1981, n. 742) secondo cui l'inammissibilità del controricorso (nella specie di cui a Cass. n. 742/1981 perché notificato oltre il termine di venti giorni previsto dall'art. 370 c.p.c. con decorrenza dalla scadenza del termine stabilito per il deposito del ricorso) comporta che non può tenersi conto né del controricorso stesso, né della memoria difensiva depositata ai sensi dell'art. 378 c.p.c., ma non incide sulla validità ed efficacia della procura speciale rilasciata dal resistente al difensore, con la conseguenza che questo può partecipare alla discussione orale e che, nel caso di rigetto del ricorso, dal rimborso delle spese del giudizio di cassazione sopportate dal resistente vanno escluse le spese e gli onorari relativi al controricorso e all'eventuale memoria difensiva, spettando soltanto le spese per il rilascio della procura e l'onorario per lo studio della controversia e per la discussione.

Con il primo motivo la ricorrente deduce "violazione e/o falsa applicazione degli artt. 137, 138, 139, 148 e 160 c.p.c. e dell'art. 395 c.p.c., nn. 4 e 1 (inesistenza e/o nullità assoluta della notifica dell'atto di appello per essere stato consegnato a persona omonima o sedicente tale, in ogni caso a persona diversa, come dimostrato dal fatto documentale che l'indirizzo che identifica sia la parte attrice - appellata ma anche il suo difensore è diverso da quello xxxxxxxxx (così ricorso pag. 97).

Adduce che "l'errore di fatto è consistito nell'avere la Corte di Appello di Catania nella sentenza 1159/08, ritenuto che il destinatario della relata a mani sia la stessa persona di colui cui doveva indirizzarsi la notifica, e non invece un omonimo (o sedicente) documentalmente vincibile dal fatto che detta persona ha un indirizzo xxxxxx e non avente alcuna attinenza con quelli riferibili alla persona cui dovevasi indirizzare la notifica" (così ricorso pag. 97); che "la decisività di questo errore è evidente di per sé" (così ricorso pag. 97); che "non si tratta quindi di un problema di luogo in cui viene effettuata la notifica, ma si tratta di una notifica fatta a persona diversa, in quanto l'indirizzo xxxxxx è un elemento identificativo essenziale

del destinatario" (così ricorso pag. 98); che "sussiste xxxxx nella fattispecie anche il motivo di revocazione ex art. 395 c.p.c., n. 1" (così ricorso pag. 98); che "conseguentemente si è tratto in inganno il Giudice dell'appello facendogli credere una realtà non corrispondente al vero, ossia come avvenuta una notifica in mani proprie a persona che in realtà non era il vero destinatario" (così ricorso pag. 98).

Il motivo non merita seguito.

E' sufficiente il rinvio agli insegnamenti di questa Corte.

Segnatamente all'insegnamento per cui, a norma dell'art. 395 c.p.c., il giudizio di revocazione per errore di fatto risultante dagli atti o documenti della causa è ammesso non già quando sia viziata la valutazione delle prove o delle allegazioni delle parti, ma quando sia frutto di una falsa percezione di ciò che emergeva dagli atti e non soltanto era incontrovertibile, ma neanche era controvertibile, e non poteva quindi dar luogo ad apprezzamenti di alcun genere; tale errore deve pertanto avere il carattere di assoluta immediatezza e di semplice e concreta rilevabilità, senza necessità di argomentazioni induttive e tanto meno di particolari indagini ermeneutiche, e non è ravvisabile nella diversa ipotesi di errore costituente il frutto di un qualsiasi apprezzamento delle risultanze processuali (cfr. Cass. sez. lav. 28.8.1997, n. 8118; Cass. sez. lav. 2.6.1993, n. 6148).

Segnatamente all'insegnamento secondo cui l'errore di fatto, che può dar luogo a revocazione della sentenza ai sensi dell'art. 395 c.p.c., n. 4, richiamato dall'art. 391 bis c.p.c., consiste nell'erronea percezione degli atti di causa che si sostanzia nella supposizione di un fatto la cui verità è incontrastabilmente esclusa oppure nella supposizione dell'inesistenza di un fatto la cui verità è positivamente stabilita, sempre che il fatto oggetto dell'asserito errore non abbia costituito un punto controverso sul quale la sentenza impugnata per revocazione abbia pronunciato; tal genere di errore presuppone quindi il contrasto tra due diverse rappresentazioni dello stesso oggetto, emergenti una dalla sentenza e l'altra dagli atti e documenti processuali, purchè, da un lato, la realtà desumibile dalla sentenza sia frutto di supposizione, e non di valutazione o di giudizio e, dall'altro, quella risultante dagli atti e documenti non sia stata contestata dalle parti; pertanto, non costituisce errore di fatto, ma di diritto, quello inerente all'idoneità dell'atto di notificazione a determinare l'effetto di far decorrere il termine iniziale per l'impugnazione, ove tale idoneità sia stata affermata in esito alla valutazione giuridica dell'atto stesso (cfr. Cass. sez. un. 12.6.1997, n. 5303).

Su tale scorta va appieno condiviso il dictum della corte catanese secondo cui "si esula, nella specie, dall'errore revocatorio, ove si consideri che il punto ha formato oggetto specifico di valutazione da parte della Corte, che ebbe a pronunciarsi sulla validità della notificazione sia avuto riguardo al destinatario xxxxxxxxx che avuto riguardo al luogo della notificazione" (così sentenza n. 1196/2011, pag. 5).

E' fuor di dubbio che si fuoriesce pur dall'astratta ipotesi di cui all'art. 395 c.p.c., n. 1 (va debitamente rimarcato che la ragione di revocazione di cui all'art. 395 c.p.c., n. 1 risulta adottata alla corte catanese specificamente nel solco del secondo motivo di revocazione).

In proposito del pari è bastevole il rinvio all'insegnamento di questa Corte (cfr. Cass. 19.9.2008, n. 23866, secondo cui il dolo processuale di una delle parti in danno dell'altra in tanto può costituire motivo di revocazione della sentenza, ai sensi dell'art. 395 c.p.c., n. 1), in quanto consista in un'attività deliberatamente fraudolenta, concretantesi in artifici o raggiri tali da paralizzare o sviare la difesa avversaria ed impedire al giudice l'accertamento della verità, facendo apparire una situazione diversa da quella reale; di conseguenza, non sono idonei a realizzare la fattispecie descritta la semplice allegazione di fatti non veritieri favorevoli alla propria tesi, il silenzio su fatti decisivi della controversia o la mancata produzione di documenti, che possono configurare comportamenti censurabili sotto il diverso profilo della lealtà e correttezza processuale, ma non pregiudicano il diritto di difesa

della controparte, la quale resta pienamente libera di avvalersi dei mezzi offerti dall'ordinamento al fine di pervenire all'accertamento della verità).

Con il secondo motivo la ricorrente deduce "violazione e/o falsa applicazione degli artt. 72, 76 e 77 disp. att. c.p.c. e degli artt. 115 e 169 c.p.c. e dell'art. 394 c.p.c., nn. 4 e 1" (così ricorso pag. 119).

Adduce che "la Corte di Appello, in grado di appello, non ha tenuto conto della documentazione presente nel fascicolo dell'appellata (ritenuta erroneamente) contumace, pur essendo detta documentazione dentro l'unica cartella insieme con il fascicolo di ufficio del primo grado, non essendo stato mai ritirato il fascicolo di parte, e quindi a disposizione diretta della Corte di Appello, nonostante che detta documentazione era stata richiamata dall'appellante a suo presunto favore" (così ricorso pag. 119); che "se la Corte di Appello avesse tenuto conto invece di detta documentazione (quietanza), oppure anche soltanto dei verbali di causa del primo xxxxxx verbali in cui si riportava esattamente il contenuto del documento (quietanza rilasciata dal xxxxxxxxxxxx. per il pagamento ad esso fatto dalla S.ra xxxxx. della metà del costo di costruzione del muro di confine) prodotto dall'attrice xxxx in primo grado, la Corte di Appello di Catania si sarebbe potuta agevolmente accorgere che l'errore contenuto nella sentenza del Tribunale di Siracusa nel descrivere la suddetta quietanza come un elemento di prova a favore dell'attrice, era un errore consistente nella mera interpolazione xxxxx dei soggetti xxxxxx) quietanzante e quietanzato, che pertanto si trattava di un mero errore materiale, e che pertanto (xxxxxxx non si poteva basare la riforma della sentenza di primo grado su questo motivo" (cfr. ricorso pag. 119).

Il motivo parimenti non merita seguito.

Invero, va debitamente ribadito che la corte catanese ha rimarcato che il mancato riscontro del possesso ad usucapionem operato con la sentenza n. 1059/2008 "non può essere in alcun modo inficiato dall'effettivo contenuto della quietanza recante la data del 30/12/1968" (così sentenza n. 1196/2011, pagg. 9 -10); e ciò giacché, tra l'altro, "il rilievo dato dalla Corte alla pendenza del procedimento avente ad oggetto il trasferimento del bene a xxxxxx con riferimento al termine di decorrenza del possesso ad usucapionem, vale ad escludere che il documento de quo potesse avere carattere decisivo" (così sentenza n. 1196/2011, pag. 10).

Più esattamente, la corte distrettuale ha fatto riferimento al passaggio motivazionale della sentenza n. 1059/2008 di essa medesima corte d'appello (il testo dell'anzidetta sentenza è integralmente riprodotto nel corpo del ricorso, alle pagg. 81 e ss.) ove si afferma che xxxxx., prendendo parte quali coobbligati hi solido al giudizio ex art. 2932 c.c. intrapreso da xxxx nei confronti degli eredi xxxx, "hanno in sostanza riconosciuto che la proprietà del lotto apparteneva agli eredi xxxxx. e ne hanno richiesto il trasferimento a xxxxxxxx (così sentenza d'appello n. 1059/2008, pag. 13).

Il motivo in disamina, pertanto, non si correla né vale a scalfire l'autonomia e autosufficiente ratio decidendi della statuizione oggetto della presente impugnazione, ratio decidendi, che, a sua volta, è ancorata alla ratio decidendi della sentenza d'appello n. 1059/2008 della medesima corte territoriale (cfr. Cass. 17.7.2007, n. 15952, secondo cui i motivi fondanti il ricorso per cassazione devono connotarsi, a pena di inammissibilità, in conformità ai requisiti della specificità, completezza e riferibilità alla decisione impugnata. Si tenga conto, per altro verso, in ordine al carattere decisivo dell'errore di fatto, in ordine cioè alla necessità che abbia avuto valenza essenziale e determinante della pronuncia impugnata per revocazione, che il relativo apprezzamento del giudice del merito non è sindacabile in sede di legittimità se sorretto da congrua motivazione, non inficiata da vizi logici e da errori di diritto: cfr. Cass. 22.3.1991, n. 3107).

Ovviamente, la ragione di inammissibilità testé enunciata per nulla menoma l'ineccepibilità del passaggio della motivazione della sentenza n. 1196/2011 della

corte catanese alla cui stregua, per giunta, "il documento in parola (inserito nel fascicolo di parte di xxxxxxxx., mai costituitasi nel giudizio di appello) non poteva far parte del corredo documentale di cui quel giudice disponeva" (così sentenza n. 1196/2011, pag. 7).

Al riguardo correttamente la corte di merito ha fatto leva sulla pronuncia n. 78 dell'8.1.2007 di questa Corte di legittimità (a tenor della quale il fascicolo di parte che l'attore ed il convenuto debbono depositare nel costituirsi in giudizio dopo avervi inserito, tra l'altro, i documenti offerti in comunicazione, ai sensi dell'art. 165 c.p.c., comma 1, e art. 166 c.p.c., applicabili anche in appello a norma dell'art. 347 c.p.c., pur essendo custodito, a norma dell'art. 72 disp. att. c.p.c., con il fascicolo di ufficio formato dal cancelliere (art. 168 c.p.c.), conserva, rispetto a questo, una distinta funzione ed una propria autonomia che ne impedisce l'allegazione di ufficio nel giudizio di secondo grado ove, come in quello di primo grado, la produzione del fascicolo di parte presuppone la costituzione in giudizio di questa; ne consegue che il giudice di appello non può tenere conto dei documenti del fascicolo della parte, ancorché sia stato trasmesso dal cancelliere del giudice di primo grado con il fascicolo di ufficio, ove detta parte, già presente nel giudizio di primo grado, non si sia costituita in quello di appello).

Con il terzo motivo la ricorrente deduce "violazione e/o falsa applicazione degli artt. 115, 132 e 279 c.p.c. art. 118 disp. att. c.p.c. nonché degli artt. 74 e 87 d.a.c.p.c., artt. 165 e 166 c.p.c. degli artt. 127 e 130 c.p.c. e dell'art. 395 c.p.c., n. 4" (così ricorso pag. 186).

Adduce che è a vario titolo errata l'affermazione operata dalla corte catanese, affermazione secondo cui "non può convenirsi con la I., la quale deduce che la paternità della quietanza risultava dai verbali d'udienza facenti parte del fascicolo d'ufficio di primo grado" (così sentenza n. 1196/2011, pag. 8), poiché "il contenuto dei verbali ove sono riportate le dichiarazioni dei difensori deve ritenersi superato dall'accertamento contenuto nella sentenza di primo grado, alla quale la Corte si è riportata" (così sentenza n. 1196/2011, pag. 8 - 9).

Con il quarto motivo la ricorrente deduce "violazione e/o falsa applicazione dell'art. 395 c.p.c., nn. 4 e 1, artt. 287 e 100 c.p.c." (così ricorso pag. 188).

Adduce che "è errata anche l'affermazione (di pag. 6 della sentenza impugnata) che la sentenza di primo grado avrebbe dovuto o potuto essere impugnata per revocazione, a proposito di un errore che in fondo aveva natura di errore materiale di tipo dattilografico per interpolazione dei nomi del quietanzante con il quietanzato" (così ricorso pag. 188); che "inoltre l'attrice era completamente vittoriosa e non aveva alcun motivo o interesse per tale tipo di impugnazione" (così ricorso pag. 188).

Si giustifica la congiunta disamina e del terzo e del quarto motivo.

Ambedue i motivi, comunque, sono immeritevoli di seguito.

Rilevano a tal fine le medesime argomentazioni svolte in ordine al secondo motivo di ricorso: i motivi de quibus non si correlano né valgono a scalfire l'autonoma e autosufficiente ratio decidendi della statuizione in questa sede impugnata, ratio decidendi, a sua volta, ancorata alla ratio decidendi della sentenza d'appello n. 1059/2008 della stessa corte catanese (per giunta, allorché la corte distrettuale ha disconosciuto che la quietanza erroneamente ritenuta a firma di xxxxxxxxxx. anziché di xxxxxx. avesse avuto nella costruzione della sentenza n. 1059/2008 carattere decisivo ha ulteriormente specificato che "non è dato capire se la detta quietanza si riferisca al fondo in proprietà di xxxxxxxxxx ovvero a quella che la stessa intendeva usucapire": così sentenza n. 1196/2011, pag. 10).

La ricorrente, giacché soccombente, va condannata a rimborsare alla controricorrente, I.S., le spese del giudizio di legittimità.

La liquidazione segue come da dispositivo e tiene conto non solo del peculiare rilievo degli interessi dalle parti perseguiti, ma pur del numero e della complessità delle questioni giuridiche trattate.

Nessun statuizione in ordine alle spese va assunta limitatamente al rapporto processuale tra xxxx., da un canto, e xxxx., intimati, dall'altro.

p.q.m.

La Corte rigetta il ricorso; condanna la xxxxxxx a rimborsare alla controricorrente xxxxxx le spese del giudizio di legittimità, che si liquidano in Euro 4.000,00, oltre ad Euro 200,00 per esborsi, al rimborso forfetario delle spese generali e agli accessori di legge.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della Sez. Seconda Civ. della Corte Suprema di Cassazione, il 10 luglio 2014.

La Nuova Procedura Civile

La Nuova **Procedura Civile**
Direttore Scientifico: Luigi Viola

ADMAIORA

Editrice
