
Comitato scientifico:

Simone ALECCI (Magistrato) - Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - 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) - Caterina CHIARAVALLI (Presidente di Tribunale) - 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.) - Mirella DELIA (Magistrato) - 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 LUPA (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, componente laico C.S.M.).

Richiesta di restituzione delle somme corrisposte in esecuzione della sentenza di primo grado: come proporla in appello

La richiesta di restituzione delle somme corrisposte in esecuzione della sentenza di primo grado, essendo conseguente alla richiesta di modifica della decisione impugnata, non costituisce domanda nuova ed è perciò ammissibile in appello; la stessa deve essere formulata, a pena di decadenza, con l'atto di appello, se proposto successivamente all'esecuzione della sentenza, essendo invece ammissibile la proposizione nel corso del giudizio soltanto qualora l'esecuzione della sentenza sia avvenuta successivamente alla proposizione dell'impugnazione. Resta in ogni caso inammissibile la domanda di restituzione proposta con la comparsa conclusionale in appello, atteso che tale comparsa ha carattere meramente illustrativo di domande già proposte, non rilevando in contrario che l'esecuzione della sentenza sia successiva all'udienza di conclusioni ed anteriore alla scadenza del termine per il deposito delle comparse.

Cassazione civile, sezione seconda, sentenza del 2.2.2016, n. 1980

...omissis...

Preliminarmente va dichiarata l'inammissibilità del ricorso incidentale cccccc perché notificato il 16.3.2011, mercoledì, a fronte di notifica del ricorso principale effettuata il 28 gennaio 2011 e dunque 47 giorni prima, superando il termine concesso dall'art. 371 c.p.c. (cfr. Cass. 6282/04; 9396/06).

L'eccezione svolta da parte dei condomini è rimasta peraltro senza risposta nelle successive difese cccccc in udienza.

Il ricorso principale della Società ruota intorno al giudicato formatosi sulla azione possessoria introdotta davanti al pretore di Roma e alla critica di quanto ritenuto dalla Corte di appello. Con il primo motivo la ricorrente denuncia violazione e falsa applicazione dell'art. 112 c.p.c..

Sostiene che la Corte di appello non avrebbe colto il senso del motivo di gravame formulato dal Condominio : secondo la ricorrente il gravame chiedeva di accertare "se il pretore avesse mai affermato che la via di accesso al cantiere fosse l'unica" e la Corte di appello avrebbe invece ritenuto che il giudicato formatosi sulla sentenza pretorile non potesse spiegare effetti nel presente giudizio in quanto nel corso del giudizio possessorio la Immobiliare non aveva formulato alcuna domanda risarcitoria. Questa decisione sarebbe viziata da ultrapetizione perchè la Corte di appello avrebbe ommesso di compiere l'accertamento indicato nel motivo ed avrebbe fatto ricorso a considerazioni avulse dal thema decidendum.

Il motivo, che significativamente omette di porre a confronto gli esatti termini in cui era formulato l'appello e il contenuto della decisione, è infondato.

La Corte di appello ha correttamente inquadrato il motivo che era posto dall'atto di appello, in cui si diceva che il primo decidente aveva errato nella valutazione del giudicato, in particolare con riguardo alla copertura con esso della "circostanza che la via di accesso in relazione alla quale era stato lamentato il patito spoglio fosse l'unica".

Lo ha risolto, riesaminando la sentenza del pretore ed escludendo che questi avesse pronunciato sulla specifica circostanza de qua. La sentenza di appello corrisponde a quanto era stato oggetto di decisione da parte del giudice di primo grado e a quanto chiesto con l'atto di appello, come riscontrabile anche dagli atti, consultabili dalla Corte attesa la natura processuale del vizio denunciato.

Il primo giudice aveva infatti affermato (pag. 9) che il giudicato aveva sancito "l'asserita unicità della strada". L'atto di appello aveva sostenuto (a partire da pag. 6) che il giudicato non avesse "deciso anche per l'unicità del passaggio per il quale vi era stato spoglio".

Dunque la Corte di appello era chiamata a valutare la sentenza pretorile 59/93: e ciò ha fatto, indicando un argomento (quale fosse l'esatto oggetto della pronuncia) che ha condivisibilmente ritenuto decisivo per stabilire i limiti del giudicato.

Non sussiste quindi alcuna violazione dell'art. 112 c.p.c..

Il secondo motivo denuncia violazione e falsa applicazione dell'art. 2909 c.c., art. 324 c.p.c..

Parte ricorrente invoca in primo luogo il principio secondo cui qualora due giudizi tra le stesse parti abbiano riferimento al medesimo rapporto giuridico, ed uno di essi sia stato definito con sentenza passata in giudicato, l'accertamento così compiuto in ordine alla situazione giuridica ovvero alla soluzione di questioni di fatto e di diritto relative ad un punto fondamentale comune ad entrambe le cause preclude il riesame del punto accertato e risolto (SU 13916/06).

La censura non è fondata, perchè il punto di partenza del principio enunciato è che le situazioni su cui cadono le decisioni siano identiche, il che non si verifica nella specie.

Ciò che la Corte di appello ha stabilito, correggendo la sentenza di primo grado, è proprio questo, avendo stabilito che la pronuncia sull'esistenza dello spoglio relativo a una strada di accesso al cantiere della ccccccccccc. non comportasse anche l'accertamento che non esistessero altri accessi praticabili.

Trattasi di accertamento che in via astratta non era escluso dal primo, perchè vi può essere spoglio di un diritto di passo relativo a una determinata strada anche se lo spoliatus conserva la possibilità di accesso al medesimo fondo grazie ad uno o ad altri percorsi stradali. Si pensi a fondi di una considerevole estensione, che sono raggiungibili da più strade parallele o provenienti da punti cardinali diversi: non vi è dubbio che se taluno ostacola il passaggio dell'avente diritto per una soltanto di esse,

il titolare del diritto di passo può reagire in via possessoria, poichè oggetto della privazione non è il possesso del fondo servito, ma il possesso vantato sulla strada di accesso.

Un altro profilo del secondo motivo, svolto al par. 2.1, sostiene che il Pretore aveva "esplicitamente accertato che la via d'accesso al cantiere, oggetto del lamentato spoglio, costituiva l'unica via di ingresso al cantiere medesimo".

Questa affermazione, enunciata assertivamente a pag. 14, ma su cui il ricorso stesso si mostra dubbioso nella pagina successiva, in cui deduce che il Pretore aveva stabilito "- esplicitamente o implicitamente non rileva - la unicità della via di accesso" è il punto controverso della causa, su cui la Corte di appello ha dissentito dal primo giudice.

Lo ha fatto con una ricostruzione logica di quella pronuncia: ha osservato che la questione della dannosità della ostruzione di quella via di accesso, in quanto impeditiva della possibilità "di recarsi nel terreno", non era stata affrontata e risolta dal pretore con forza decisoria perchè atteneva alla domanda di danni, domanda non introdotta in quella sede.

La censura svolta in ricorso non analizza la sentenza pretorile.

Seppur solo in relazione alla formulazione della critica svolta ex art. 360 c.p.c., n. 3, la Corte può esaminare la sentenza da cui nascerebbe la cosa giudicata violata, secondo quanto consentito dalla giurisprudenza delle Sezioni Unite (SU 24664/07; 226/01), e quindi non tenendo conto della più rigorosa applicazione del principio di autosufficienza che recenti pronunce di legittimità sollecitano.

Detto esame fa ritenere convincente l'interpretazione preferita dalla Corte di appello.

Se è vero infatti che nell'esordio della motivazione il pretore aveva fatto cenno all'unicità della via d'accesso, nondimeno tale riferimento era contenuto non in parte motiva, ma nella parte in cui si riassumevano le deduzioni di Immobiliare T. Di esse nel loro complesso si diceva che erano risultate confermate.

Tuttavia nella successiva analisi delle deduzioni di ricorso e delle risultanze istruttorie, non vi era alcun riferimento alla inesistenza di altre vie di accesso e alla unicità di quella oggetto di spoglio.

L'innegabile dubbio sulla portata dell'accertamento di fatto condotto in sentenza è stato sciolto correttamente dalla Corte di appello.

La Corte ha ritenuto che la principale questione di fatto che stava (e sta) alla base della domanda risarcitoria non era stata scrutinata in sede possessoria.

Lo ha fatto evidentemente sulla base della circostanza che il pretore ha, subito dopo la puntuale analisi riferibile solo allo spoglio di "quel" diritto di passo, rilevato la non necessità di pronunciarsi sulla domanda risarcitoria perchè proposta tardivamente e comunque rinunciata in comparsa conclusionale. Ha dunque sorvolato sulla circostanza della unicità, superflua in reazione al ristretto oggetto della decisione da rendere. Questa lettura è condivisa da questa Corte, perchè logica e coerente con l'incedere argomentativo della sentenza pretorile.

Resta in tal modo rigettato anche il terzo motivo di ricorso, che denuncia sotto altro profilo violazione e falsa applicazione dell'art. 2909 c.c., art. 324 c.p.c.; esso è mirato sull'operato dell'amministratore del Condominio e sulla conseguente possibilità di pretendere dal Condominio il risarcimento dei danni sofferti. Ciò in relazione alla portata del giudicato pretorile dei cui limiti si è detto sub 4.1.

I ricorsi incidentali.

Del ricorso R., tardivo e quindi inammissibile, si è già detto sub 1.

Il ricorso incidentale P. e altri lamenta violazione e falsa applicazione degli artt. 91 e 92 c.p.c. - omessa motivazione.

Sostiene che l'accoglimento dell'appello, con il rigetto delle domande altrui, implicava la condanna di controparte alle spese, e non l'integrale compensazione, che sarebbe rimasta immotivata. La censura è infondata.

Il riferimento alla complessità delle questioni valeva infatti a sussumere l'insieme delle questioni portanti della causa, che avevano sì visto il rigetto della domanda risarcitoria

della società, ma in presenza di un presupposto, la favorevole sentenza possessoria e la sentenza pretorile suscettibile di ambigua lettura, che poteva giustificare la proposizione dell'appello. La Corte si è in tal modo basata su un adeguato supporto motivazionale, per il quale non era necessaria l'adozione di motivazioni specifiche, perchè le ragioni giustificatrici erano chiaramente e inequivocamente desumibili dal complesso della motivazione adottata a sostegno della statuizione di merito (Cass. SU 20598/07).

Si può, sulla scorta di questo ragionamento procedere alla compensazione di questo grado di giudizio tra tutti rapporti controversi tra le parti, eccezion fatta per quanto concerne il rapporto Immobiliare T. - Condominio, che va rinviato alla Corte di appello in accoglimento del ricorso incidentale del Condominio, di cui si sta per dire.

Il Condominio ha lamentato l'omessa pronuncia della Corte di appello sulla domanda di restituzione delle somme da esso pagate in esecuzione della sentenza del tribunale. Ha precisato in memoria, controdeducendo al controricorso della società, che la domanda era stata svolta a verbale della prima udienza utile udienza 18 gennaio 2006, dopo che il pagamento era avvenuto il 16.11.2005.

La domanda è fondata.

La Corte di appello ha infatti omesso di provvedere, senza neppure valutare se la domanda era proponibile e tempestiva ovvero comunque tardiva, secondo quanto deduce la Società, la quale sostiene che a prescindere dal pagamento, il Condominio doveva comunque proporre appello anche in ordine alla restituzione di quanto eventualmente pagato.

La Corte di appello prelieve le verifiche del caso, dovrà invece attenersi al principio di diritto costantemente affermato in tema da questa Corte, secondo cui La richiesta di restituzione delle somme corrisposte in esecuzione della sentenza di primo grado, essendo conseguente alla richiesta di modifica della decisione impugnata, non costituisce domanda nuova ed è perciò ammissibile in appello; la stessa deve, peraltro, essere formulata, a pena di decadenza, con l'atto di appello, se proposto successivamente all'esecuzione della sentenza, essendo invece ammissibile la proposizione nel corso del giudizio soltanto qualora l'esecuzione della sentenza sia avvenuta successivamente alla proposizione dell'impugnazione. Resta in ogni caso inammissibile la domanda di restituzione proposta con la comparsa conclusionale in appello, atteso che tale comparsa ha carattere meramente illustrativo di domande già proposte, non rilevando in contrario che l'esecuzione della sentenza sia successiva all'udienza di conclusioni ed anteriore alla scadenza del termine per il deposito delle comparse". (Cass. 16152/10; 12622/10; 10124/09; 11491/06).

pqm

La Corte rigetta il ricorso principale della cccccc. Accoglie il ricorso incidentale del Condominio; cassa la sentenza impugnata in relazione al ricorso accolto e rinvia alla Corte d'appello di Roma in diversa composizione anche per il regolamento delle spese tra Immobiliare Tcccc. e Condominio.

Compensa tra tutte le altre parti.