



Comitato scientifico:

Simone **ALECCI** (Magistrato) - Elisabetta **BERTACCHINI** (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Mauro **BOVE** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giuseppe **BUFFONE** (Magistrato addetto alla direzione generale della giustizia civile presso il Ministero della Giustizia) - Tiziana **CARADONIO** (Magistrato) - Costanzo Mario **CEA** (Magistrato, già 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 **CHIARAVALLOTTI** (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** (Consigliere Suprema Corte di Cassazione) - Paolo **DI MARZIO** (Consigliere Suprema Corte di Cassazione) - Francesco **ELEFANTE** (Magistrato T.A.R.) - Annamaria **FASANO** (Consigliere di Stato) - Cosimo **FERRI** (Magistrato, già Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Francesco **FIMMANO'** (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio **FORGILLO** (Presidente di Tribunale) - Andrea **GIORDANO** (Magistrato della Corte dei Conti) - Mariacarla **GIORGETTI** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi **IANNI** (Magistrato) - Francesco **LUPIA** (Magistrato) - Giuseppe **MARSEGLIA** (Magistrato) - Roberto **MARTINO** (Professore ordinario di diritto processuale civile, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Francesca **PROIETTI** (Magistrato) - Serafino **RUSCICA** (Consigliere parlamentare presso il Senato della Repubblica) - Piero **SANDULLI** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano **SCHIRO'** (Presidente del Tribunale Superiore delle Acque pubbliche) - Bruno **SPAGNA MUSSO** (già Consigliere di Cassazione ed assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo **SPAZIANI** (Magistrato dell'Ufficio del Massimario della Corte Suprema di Cassazione) - Antonella **STILO** (Magistrato, Presidente di sezione) - Antonio **URICCHIO** (Professore ordinario di diritto tributario, già Magnifico Rettore, Presidente Anvur) - Antonio **VALITUTTI** (Presidente di Sezione presso la Suprema Corte di Cassazione) - Alessio **ZACCARIA** (Professore ordinario di diritto privato, già componente laico C.S.M.).

Domanda in appello di restituzione delle somme versate in esecuzione della sentenza di primo grado, omessa pronuncia, strumenti di tutela

In relazione alla domanda – proposta nella fase di gravame – di restituzione delle somme versate in esecuzione della sentenza di primo grado impugnata, il giudice di appello opera quale giudice di primo grado, in quanto detta domanda non poteva essere formulata precedentemente; da tanto consegue che, se il giudice dell'impugnazione omette, in tale qualità, di pronunciarsi sul punto, la parte ha la facoltà alternativa di far valere l'omessa pronuncia con ricorso in cassazione o di riproporre la domanda restitutoria in separato giudizio, senza che la mancata impugnazione della sentenza determini la formazione del giudicato.

NDR: in senso conforme Cass., n. 15461 del 2008 e n. 15464 del 2011.

Cassazione civile, sezione lavoro, ordinanza del 21.1.2022, n. 1886

...omissis...

Ritenuto

1. La Corte d'Appello di Caltanissetta, con la sentenza n. 325 del 2015, ha condannato l'avv. C. a restituire al Comune di Palermo le somme da quest'ultimo erogategli in esecuzione della sentenza del Tribunale di Palermo, sezione lavoro, n. 3065 del 2002, oltre interessi nella misura legale dalla domanda al saldo.
2. L'avv. C. aveva agito in giudizio dinanzi al Tribunale di Palermo per sentire accertare il proprio diritto alla reintegra nell'incarico di amministratore di n. 113 (poi aumentati a n. 119) appartamenti di proprietà del Comune (incarico che gli era stato poi revocato), con condanna del Comune al pagamento dei compensi maturati dal momento della revoca, quantificati in Lire 255.150.000 o in pari misura da liquidarsi in via equitativa.
3. Il Tribunale accoglieva il ricorso e condannava il Comune alla reintegra e al risarcimento del danno liquidato in via equitativa nella somma pari ai compensi spettanti, secondo il disciplinare, dalla data della revoca dell'incarico sino alla decisione, oltre accessori di legge.
4. La Corte d'Appello di Palermo, in riforma della sentenza appellata rigettava la domanda.
5. Avverso tale pronuncia veniva proposto ricorso per cassazione in via principale dall'originario ricorrente e ricorso incidentale dall'Amministrazione.
6. Questa Corte, con la sentenza n. 25983 del 2011, rigettava i primi sette motivi del ricorso principale, accoglieva l'ottavo motivo del ricorso principale e i primi due motivi del ricorso incidentale aventi ad oggetto il medesimo difetto della sentenza impugnata, consistente nell'aver omesso di affrontare la questione della restituzione delle somme pagate dal Comune all'avv. C. in esecuzione della sentenza di primo grado.
Nell'accogliere i motivi di cui sopra, la sentenza rescindente affermava, tra l'altro, che pur sorgendo l'obbligo restitutorio automaticamente dalla riforma della sentenza di prime cure, tuttavia la Corte d'Appello non poteva esimersi dall'emettere un'esplicita pronuncia sul punto (nella motivazione del dispositivo), anche per evitare l'eventuale riproposizione della domanda restitutoria in separato giudizio, che sarebbe stata in contrasto con i principi del giusto processo di cui all'art. 111 Cost..
7. Riassunto il giudizio dinanzi alla Corte d'Appello di Caltanissetta, interveniva la pronuncia oggetto del presente ricorso.
Ha affermato la Corte d'Appello che, avendo la Corte di cassazione respinto i primi sette motivi di ricorso proposti dal C., la decisione della Corte d'Appello di Palermo n. 1800 del 2008 è passata in giudicato, con conseguente conferma dell'obbligo di restituzione in capo all'avv. C. delle somme percepite in esecuzione della sentenza del Tribunale di Palermo n. 3065 del 2002. Ciò perché, come affermato dalla Cassazione, tale obbligo sorge automaticamente quale effetto consequenziale della riforma della sentenza. Presupposto della domanda di restituzione era l'avvenuta corresponsione delle somme in favore dell'avv. C. in esecuzione della sentenza di primo grado.
L'avv. C. aveva riconosciuto nella memoria di costituzione nel giudizio di appello che il Comune di Palermo aveva versato, sia pure in parte, le somme al cui pagamento era stato condannato dal Tribunale.
Analogo riconoscimento era contenuto nella proposta transattiva sottoscritta dall'avv. C. di cui alla nota del 29 ottobre 2007, depositata presso la Corte d'Appello all'udienza del 6 dicembre 2007, ove tra le condizioni vi era quella di restituire al Comune di Palermo il 30% delle somme percepite dall'avv. C. medesimo in esecuzione della sentenza n. 3065 del 2002.
La Corte d'Appello ha quindi affermato che non era poi necessaria la prova dell'esatto ammontare della somma oggetto dell'obbligazione di restituzione, dato che il contenuto di tale obbligazione era il medesimo di quello della sentenza del Tribunale di Palermo, per cui il quantum restitutorio era immediatamente determinabile.
8. Per la cassazione della sentenza del giudice di rinvio ricorre l'avv. C. prospettando tre motivi di ricorso, assistiti da memoria.
9. Resiste con controricorso il Comune di Palermo.

Considerato

1. Con il primo motivo di ricorso è dedotta la violazione e falsa applicazione dell'art. 384 c.p.c., per non avere il giudice di rinvio valutato il principio di non contestazione: sostiene il ricorrente che il Comune aveva formulato la domanda restitutoria non solo senza provare l'ammontare delle somme versate in esecuzione della sentenza di primo grado, ma perfino omettendo di dedurne l'entità, mentre a tale riguardo l'avv. C. aveva dedotto che il Comune aveva adempiuto solo in parte.

Pertanto, contrariamente a quanto asserito nella sentenza impugnata, il Comune avrebbe dovuto quantificare la propria pretesa restitutoria, a tal fine non bastando un mero calcolo matematico.

2. Con il secondo motivo si deduce il vizio di omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti.

Assume il ricorrente che non vi è alcuna conformità tra le sentenze emesse nel presente giudizio e la sentenza della Corte d'Appello, munita di motivazione solo apparente nella determinazione del quantum.

3. Con il terzo motivo di ricorso è dedotta la violazione e falsa applicazione dell'art. 2697 c.c., ulteriore violazione e falsa applicazione dell'art. 384 c.p.c.: nel riferirsi al calcolo matematico il giudice di rinvio non avrebbe tenuto conto dell'onere probatorio incombente sul Comune.

4. I suddetti motivi devono essere trattati congiuntamente in ragione della loro connessione. Gli stessi non sono fondati.

4.1. Occorre rilevare che, in caso di ricorso proposto avverso la sentenza emessa in sede di rinvio, ove sia in discussione la portata del decisum della pronuncia rescindente, la Corte di cassazione, nel verificare se il giudice di rinvio si sia uniformato al principio di diritto da essa enunciato, deve interpretare la propria sentenza in relazione alla questione decisa e al contenuto della domanda proposta in giudizio dalla parte (Cass. n. 3955 del 2018).

4.2. Questa Corte, con la sentenza n. 25983 del 2011, ha affermato, in particolare:

"in relazione alla domanda - proposta nella fase di gravame - di restituzione delle somme versate in esecuzione della sentenza di primo grado impugnata, il giudice di appello opera quale giudice di primo grado, in quanto detta domanda non poteva essere formulata precedentemente; da tanto consegue che, se il giudice dell'impugnazione omette, in tale qualità, di pronunciarsi sul punto, la parte ha la facoltà alternativa di far valere l'omessa pronuncia con ricorso in cassazione o di riproporre la domanda restitutoria in separato giudizio, senza che la mancata impugnazione della sentenza determini la formazione del giudicato (cfr., Cass., n. 15461 del 2008, Cass. n. 15464 del 2011).

4.2.- Dagli indicati principi si desume che, essendo nella specie oggetto di contestazione fra le parti la questione relativa alla restituzione delle somme pagate dal Comune all'avv. C. in esecuzione della sentenza di primo grado - come risulta dall'esposizione dei fatti della sentenza impugnata e dalle argomentazioni dei presenti ricorsi - pur sorgendo il relativo obbligo automaticamente, quale effetto consequenziale, dalla riforma della sentenza, tuttavia la Corte d'Appello non poteva esimersi dall'emettere un'esplicita pronuncia sul punto (nella motivazione nel dispositivo), anche per evitare l'eventuale riproposizione della domanda restitutoria in separato giudizio, che si porrebbe in contrasto con i principi del giusto processo di cui all'art. 111 Cost..

A proposito del principio generale di non contestazione (invocato nel ricorso incidentale) va però precisato che: 1) il suddetto principio che informa il sistema processuale civile (con il relativo corollario del dovere del giudice di ritenere non abbisognevole di prova i fatti non espressamente contestati), trova fondamento non solo negli artt. 167 e 416 c.p.c., ma anche nel carattere dispositivo del processo, che comporta una struttura dialettica a catena, nella generale organizzazione per preclusioni successive, che caratterizza in misura maggiore o minore ogni sistema processuale, nel dovere di lealtà e di probità previsto dall'art. 88 c.p.c., il quale impone alle parti di collaborare fin dall'inizio a circoscrivere la materia effettivamente controversa, e nel generale principio di economia che deve sempre informare il processo, soprattutto alla luce del novellato art. 111 Cost. (Cass. 24 gennaio 2007, n. 1540; Cass. 31 marzo 2010, n. 7827; 2) la non contestazione della domanda, che ha per oggetto i fatti costitutivi della domanda e non quelli dedotti in esclusiva funzione probatoria, scaturisce dalla non negazione fondata sulla volontà della parte oggettivamente risultante e deve essere pertanto inequivocabile, di talché non può ravvisarsi né in caso di contumacia del convenuto, né in ipotesi di contestazione meramente generica e formale.

Peraltro la non contestazione del fatto, che è tendenzialmente irreversibile, non determina di per sé la decisione della controversia, dovendo il giudice di merito valutare se il fatto non contestato sia inquadrabile nell'astratto parametro normativo e, prima ancora, stabilire la sussistenza o l'insussistenza di una non contestazione (Cass. 2 maggio 2007, n. 10098)".

4.3. Dunque, con specifico riguardo al principio di non contestazione, la sentenza rescindente ha chiarito che esso riguarda i fatti costitutivi della domanda, fermo restandone l'inquadramento nel parametro normativo.

4.4. La Corte d'Appello si è attenuta ai principi enunciati nella sentenza rescindente, atteso che in relazione alla domanda del Comune di restituzione delle somme versata in esecuzione della sentenza di primo grado, ha ritenuto non contestato, e quindi ammesso, il fatto costitutivo della domanda restitutoria e cioè la corresponsione di una somma in favore dell'avv. C. da parte del Comune di Palermo, in esecuzione della sentenza di primo grado. Ciò ha ritenuto in ragione: del riconoscimento da parte dell'avv. C., nella memoria di costituzione nel giudizio di appello, che il Comune di Palermo aveva eseguito la condanna pecuniaria emessa, sia pure rilevando, con mera asserzione labiale, che tale esecuzione era stata parziale; della proposta transattiva sottoscritta dall'avv. C. e dal suo difensore di cui alla nota del 29 ottobre 2007, depositata presso la Corte d'Appello di Palermo all'udienza del 6 dicembre 2007, ove, tra le condizioni proposte, vi era quella di "restituire al Comune di Palermo il 30% delle somme percepite dall'avv. C. per effetto della sentenza n. 3065 del 2002".

Di talché risultano soddisfatti i requisiti indicati dalla sentenza rescindente, di cui la Corte d'Appello ha fatto corretta applicazione, coincidendo il quantum restitutorio con il quantum versato in esecuzione della sentenza di primo grado.

Peraltro, anche di recente, questa Corte ha affermato che (Cass. n. 11115 del 2021) che la domanda di restituzione delle somme versate in esecuzione di una sentenza poi cassata va proposta, ex art. 389 c.p.c., allegando e provando il pagamento, al giudice del rinvio, che opera come giudice di primo grado, in quanto la domanda non poteva essere formulata in precedenza. Nel contesto di tale azione restitutoria, l'avvenuto pagamento può essere desunto anche dal comportamento processuale delle parti, alla stregua del principio di non contestazione che informa il sistema processuale civile e di quello di leale collaborazione tra le parti, manifestata con la previa presa di posizione sui fatti dedotti, funzionale all'operatività del principio di economia processuale.

5. Il ricorso, in conclusione, deve essere rigettato.

6. Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo.

7. Ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1-quater, dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso principale, a norma del citato art. 13, comma 1-bis, se dovuto.

PQM

La Corte rigetta il ricorso. Condanna il ricorrente al pagamento delle spese di giudizio che liquida in Euro 8.000,00 per compensi professionali, oltre Euro 200,00 per esborsi, spese generali in misura del 15% e accessori di legge. Ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1-quater, dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso principale, a norma del citato art. 13, comma 1-bis, se dovuto.

COORDINATORE Redazionale: Giulio SPINA

Comitato REDAZIONALE INTERNAZIONALE:

Giovanni Alessi, **New York City** (United States of America)
Daria Filippelli, **London** (United Kingdom)
Wylia Parente, **Amsterdam** (Nederland)

Comitato REDAZIONALE NAZIONALE:

Jacopo Maria Abruzzo (**Cosenza**), Danilo Aloe (**Cosenza**), Arcangelo Giuseppe Annunziata (**Bari**), Valentino Aventaggiato (**Lecce**), Paolo Baiocchetti (**L'Aquila**), Elena Bassoli (**Genova**), Eleonora Benin (**Bolzano**), Miriana Bosco (**Bari**), Massimo Brunialti (**Bari**), Elena Bruno (**Napoli**), Triestina Bruno (**Cosenza**), Emma Cappuccio (**Napoli**), Flavio Cassandro (**Roma**), Alessandra Carafa (**L'Aquila**), Silvia Cardarelli (**Avezzano**), Carmen Carlucci (**Taranto**), Laura Carosio (**Genova**), Giovanni M. Casamento (**Roma**), Gianluca Cascella (**Napoli**), Giovanni Cicchitelli (**Cosenza**), Giulia Civiero (**Treviso**), Francesca Colelli (**Roma**), Valeria Conti (**Bergamo**), Cristina Contuzzi (**Matera**), Raffaella Corona (**Roma**), Mariantonietta Crocitto (**Bari**), Paolo F. Cuzzola (**Reggio Calabria**), Giovanni D'Ambrosio (**Napoli**), Ines De Caria (**Vibo Valentia**), Shana Del Latte (**Bari**), Francesco De Leo (**Lecce**), Maria De Pasquale (**Catanzaro**), Anna Del Giudice (**Roma**), Fabrizio Giuseppe Del Rosso (**Bari**), Domenico De Rito (**Roma**), Giovanni De Sanctis (**L'Aquila**), Silvia Di Iorio (**Pescara**), Ilaria Di Punzio (**Viterbo**), Anna Di Stefano (**Reggio Calabria**), Pietro Elia (**Lecce**), Eremita Anna Rosa (**Lecce**), Chiara Fabiani (**Milano**), Addy Ferro (**Roma**), Bruno Fiammella (**Reggio Calabria**), Anna Fittante (**Roma**), Silvia Foiadelli (**Bergamo**), Michele Filippelli (**Cosenza**), Elisa Ghizzi (**Verona**), Tiziana Giudice (**Catania**), Valentina Guzzabocca (**Monza**), Maria Elena Iafolla (**Genova**), Daphne Iannelli (**Vibo Valentia**), Daniele Imbò (**Lecce**), Francesca Imposimato (**Bologna**), Corinne Isoni (**Olbia**), Domenica Leone (**Taranto**), Giuseppe Lisella (**Benevento**), Francesca Locatelli (**Bergamo**), Gianluca Ludovici (**Rieti**), Salvatore Magra (**Catania**), Chiara Medinelli (**Genova**), Paolo M. Storani (**Macerata**), Maximilian Mairov (**Milano**), Damiano Marinelli (**Perugia**), Giuseppe Marino (**Milano**), Rossella Marzullo (**Cosenza**), Stefano Mazzotta (**Roma**), Marco Mecacci (**Firenze**), Alessandra Mei (**Roma**), Giuseppe Donato Nuzzo (**Lecce**), Emanuela Palamà (**Lecce**), Andrea Panzera (**Lecce**), Michele Papalia (**Reggio Calabria**), Enrico Paratore (**Palmi**), Filippo Pistone (**Milano**), Giorgio G. Poli (**Bari**), Andrea Pontecorvo (**Roma**), Giovanni Porcelli (**Bologna**), Carmen Posillipo (**Caserta**), Manuela Rinaldi (**Avezzano**), Antonio Romano (**Matera**), Paolo Russo (**Firenze**), Elena Salemi (**Siracusa**), Diana Salonia (**Siracusa**), Rosangela Santosuosso (**Alessandria**), Jacopo Savi (**Milano**), Pierpaolo Schiattone (**Lecce**), Marco Scialdone (**Roma**), Camilla Serraiotto (**Trieste**), Valentina Siclari (**Reggio Calabria**), Annalisa Spedicato (**Lecce**), Rocchina Staiano (**Salerno**), Emanuele Taddeolini Marangoni (**Brescia**), Luca Tantalò (**Roma**), Marco Tavernese (**Roma**), Ida Tentorio (**Bergamo**), Fabrizio Testa (**Saluzzo**), Paola Todini (**Roma**), Fabrizio Tommasi (**Lecce**), Mauro Tosoni (**Lecco**), Salvatore Trigilia (**Roma**), Annunziata Maria Tropeano (**Vibo Valentia**), Elisabetta Vitone (**Campobasso**), Nicolò Vittoria (**Milano**), Luisa Maria Vivacqua (**Milano**), Alessandro Volpe (**Roma**), Luca Volpe (**Roma**), Giulio Zanardi (**Pavia**).

SEGRETERIA del Comitato Scientifico: Valeria VASAPOLLO



Distribuzione commerciale: **Edizioni DuePuntoZero**

