

Sul principio di disponibilità delle prove

Cass. Civ., sez. III, sentenza 20 ottobre 2016, n. 21238 (Pres. Amendola, rel. Frasca)

Principio della disponibilità delle prove – Art. 115 c.p.c. – Poteri del giudice

Se spetta indubbiamente alle parti proporre i mezzi di prova che esse ritengono più idonei ed utili, e se il giudice non può fondare la propria decisione che sulle prove dalle parti stesse proposte (e su quelle eventualmente ammissibili d'ufficio), rientra però nei compiti propri del giudice stesso stabilire quale dei mezzi offerti sia, nel caso concreto, più funzionalmente pertinente allo scopo di concludere l'indagine sollecitata dalle parti, ed è perciò suo potere, senza che si determini alcuna violazione del principio della disponibilità delle prove, portato dall'art. 115 cod. proc. civ., ammettere esclusivamente le prove che ritenga, motivatamente, rilevanti ed influenti al fine del giudizio richiestogli e negare (o rifiutarne l'assunzione se già ammesse: v. art. 209 cod. proc. civ.) le altre (fatta eccezione per il giuramento) che reputi del tutto superflue e defatigatorie". (Cass. n. 2141 del 1970). Il principio di diritto è stato recentemente condiviso dalle Sezioni Unite: si veda Cass. sez. un. n. 16598 del 2016.

(Massima a cura di Giuseppe Buffone – Riproduzione riservata)

Svolgimento del processo

§1. M.R. ha proposto ricorso per cassazione contro D.R. avverso la sentenza del 4 luglio 2014, con cui la Corte di Appello di Messina ha parzialmente riformato la sentenza resa in primo grado inter partes dal Tribunale di Messina, Sezione Distaccata di Taormina, nell'ottobre 2006. Detta sentenza aveva provveduto sulla domanda introdotta nel maggio del 2001 dalla D. , per ottenere, ai sensi dell'art. 96 c.p.c., la liquidazione dei danni, subiti a causa dell'esecuzione di un provvedimento di sequestro giudiziario su un immobile che conduceva in locazione ad uso diverso da quello abitativo.

§2. Detto provvedimento era stato emesso il 5 giugno 1982 dal Presidente del Tribunale di Messina, nel presupposto, dedotto dalla M. , che fra le parti intercorresse un affitto di azienda e che la D. si fosse rifiutata di restituire alla sua scadenza l'azienda.

Quasi coevamente all'adozione del provvedimento, la D. introduceva un giudizio davanti al Tribunale di Messina, sostenendo che il contratto di affitto di azienda era stato stipulato in frode della legge, per dissimulare un contratto di locazione ad uso diverso da quello abitativo.

La M. , ottenuto il sequestro, introduceva invece il giudizio di convalida allora previsto e quello di merito ed i due giudizi venivano riuniti.

Il Tribunale di Messina con sentenza del 23 luglio 1993 accertava che il rapporto fra le parti era di locazione e rigettava nel merito la domanda di convalida del sequestro e quella di merito della M. , mentre, riguardo alle domande introdotte dalla D. , dichiarava la propria incompetenza per materia, per essere competente il pretore.

Esaminando, poi, una domanda di risarcimento danni della D. che diceva "formulata in via generica in sede di precisazione delle conclusioni" e sosteneva dover "essere intesa, ai sensi dell'art. 96 capov. c.p.c., come domanda di risarcimento dei danni patiti per effetto della esecuzione di un provvedimento cautelare basato su un diritto ritenuto inesistente"- la accoglieva "sulla base della ritenuta idoneità astratta del fatto a causare danno salvo il necessario successivo vaglio delle concrete circostanze di fatto e delle prove offerte in ordine all'esistenza di danni risarcibili, esame che dovrà essere affrontato nel giudizio separato di quantificazione dei danni che non potrà prescindere dalla decisione in ordine alla concreta durata del rapporto di locazione ed al diritto della conduttrice alla prosecuzione dell'attività commerciale interrotta per effetto della esecuzione del provvedimento cautelare concesso".

Sulla base di tale motivazione, il Tribunale messinese condannava la M. in dispositivo "al risarcimento dei danni da liquidarsi in separata sede".

§3. La sentenza veniva appellata in via principale dalla M. , che - per quanto ancora interessa - con il quinto motivo di appello si doleva dello "erroneo accoglimento da parte del Tribunale, della domanda - inammissibile perché formulata genericamente in sede di precisazione delle conclusioni - di risarcimento danni proposta dalla D. . Veniva, inoltre, appellata in via incidentale anche dalla D. .

La Corte d'Appello di Messina, con sentenza del 30 dicembre 1998, rigettava entrambi gli appelli e, per quanto qui interessa, rigettava il quinto motivo dell'appello principale motivando l'infondatezza in questi termini: "Infatti, la domanda di risarcimento danni proposta dalla D. ed accolta dal Tribunale risulta espressamente formulata dalla D. al punto 4 della citazione notificata (il) 3.7.82 con cui la stessa ha promosso il giudizio iscritto al n. 1914/82 R.G. Trib. Messina".

§4. Con l'atto introduttivo del giudizio per cui è ricorso, notificato nel maggio del 2001, la D. , adducendo il passaggio in giudicato della sentenza della Corte messinese anche sul punto della condanna generica al risarcimento dei danni, conveniva la M. chiedendo al Tribunale di Taormina la liquidazione dei danni, che quantificava.

Il Tribunale, con sentenza del 13 ottobre 2006, dichiarava inammissibile la domanda nel presupposto che fosse inammissibile una condanna generica ai sensi dell'art. 96 c.p.c..

§5. La Corte d'Appello di Messina ha rovesciato la decisione, osservando che, pur essendo condivisibile l'assunto della inammissibilità di una condanna generica ai sensi dell'art. 96 c.p.c., la statuizione resa dal Tribunale di Messina e confermata dalla Corte messinese era passata in cosa giudicata, non potendosi considerare una statuizione inesistente.

Su questa premessa, la Corte messinese ha proceduto alla quantificazione del danno ed ha condannato la M. al pagamento di due distinti importi.

§6. Al ricorso della M. contro la sentenza della Corte messinese, che prospetta tre motivi, ha resistito con controricorso la D. .

§7. La ricorrente ha depositato memoria e procura notarile di nomina di nuovo difensore.

Motivi della decisione

§1. Con il primo motivo di ricorso si deduce "nullità della sentenza per violazione e/o falsa applicazione di norme processuali (artt. 96, 324, 161, 279, 42/43 c.p.c.) - errore di attività: in relazione al n. 4 dell'art. 360 c.p.c.".

Il motivo censura la sentenza impugnata là dove essa ha accolto il motivo di appello della D. , con cui si era denunciata la statuizione del primo giudice di inammissibilità della domanda di liquidazione del danno ai sensi dell'art. 96 c.p.c., accertato nell'an debeat per effetto del giudicato formatosi nel giudizio conclusosi con la sentenza della Corte d'Appello di Messina del 30 dicembre 1998.

§1.1. La sentenza qui impugnata ha ritenuto che l'essere stata in quel giudizio accertata nell'an la pretesa risarcitoria ai sensi dell'art. 96 c.p.c. avesse integrato un error in procedendo, che si sarebbe dovuto denunciare con l'esercizio del diritto di impugnazione, con la conseguenza che, non essendo avvenuto tale esercizio si era formata cosa giudicata sulla relativa statuizione, non vertendosi in ipotesi di provvedimento abnorme insensibile alla cosa giudicata formale, di modo che erroneamente ed in violazione del giudicato formatosi, il giudice di prime cure aveva ritenuto l'inammissibilità di liquidazione del quantum debeat dando rilievo al principio di diritto secondo cui non è ammissibile - stante la natura funzionale della sua competenza in proposito - la proposizione, davanti al giudice competente nel merito riguardo al giudizio cui si riferiscono i danni ai sensi dell'art. 96 c.p.c., della domanda ai sensi di tale norma, limitatamente all'an debeat, con riserva della successiva quantificazione ad un successivo giudizio.

§1.2. Nell'illustrazione del motivo si sostiene, peraltro, in modo puramente assertorio, che la Corte messinese avrebbe errato ad individuare l'esistenza della cosa giudicata sull'an, perché essa concerneva una questione pregiudiziale di rito, quella della competenza appunto a rendere una pronuncia sull'an. Trattandosi di pronuncia su questione di rito, essa non sarebbe stata coperta dalla cosa giudicata.

§1.3. La prospettazione su cui il motivo si fonda è priva di fondamento, atteso che trascura di considerare che l'errore di violazione della norma del procedimento commesso nel giudizio concluso dalla sentenza della Corte messinese del 1998 non rileva come tale, ma nella sua efficacia determinativa del consolidamento della decisione di merito sull'an debeat, cioè di condanna generica, resa in quel giudizio dal primo giudice. La formazione della cosa giudicata concerne tale statuizione, che fu di merito, e non la soluzione del problema della questione di rito dell'ammissibilità di essa, che è solo una questione risolta per pervenire a detta pronuncia.

Peraltro, il motivo non si confronta in alcun modo con la giurisprudenza di questa Corte, la quale si è pronunciata in termini e lo ha fatto proprio affermando il principio di diritto che la Corte territoriale, nella sentenza impugnata ha applicato.

Infatti, già Cass. n. 3378 del 1968 ebbe a statuire che: "In tema di responsabilità processuale aggravata ex art. 96 cod. proc. civ., l'aver compiuto l'accertamento sull'an in maniera autonoma, cioè senza procedere a contestuale liquidazione dei danni, costituisce un vizio della sentenza in cui esso è contenuto, ma tale vizio non può essere utilmente dedotto, né rilevato dal giudice adito per la liquidazione, allorché la pronuncia di condanna generica sia passata in giudicato, rimanendo, in tal modo, definitivamente sancita, insieme con l'affermazione di responsabilità della parte, anche la separazione del giudizio sul quantum da quello sull'an. Verificandosi tale ipotesi il giudice adito per la liquidazione bene provvede sul merito della domanda. La condanna generica si sostanzia, in una declaratoria juris, che prescinde non solo dalla determinazione della misura dei danni, ma anche dalla concreta esistenza di essi, della quale può ancora discutersi in sede di liquidazione. Ma ciò non toglie che l'azione di liquidazione tragga origine e fondamento dalla sentenza di accertamento contenente la condanna generica. Nel giudizio di liquidazione, non solo non è più consentito muovere contestazioni sull'attitudine del fatto a produrre in astratto danni, e sulla colpa del soggetto che ne è autore, ma, si mira all'emanazione di una sentenza che, completando la prima, consenta di dare definitiva attuazione al comando già emanato nel primo giudizio, al fine di ristabilire mediante il risarcimento del danno, l'equilibrio che il comportamento antigiusdicativo altrui ha turbato".

Successivamente, Cass. n. 1763 del 1974 statui, d'altro canto, ed in maniera coerente con il riferito principio, che "Nell'ipotesi in cui una pronuncia irritualmente statuisca soltanto sulla condanna generica al risarcimento dei danni da responsabilità processuale aggravata e detta sentenza acquisti l'efficacia di giudicato per difetto d'impugnazione, la domanda proposta dal soggetto danneggiato per la liquidazione del quantum davanti al giudice non funzionalmente competente non deve essere ricondotta all'art. 96 cod. proc. Civ., quale norma fondante la legittimità dell'azione, ma all'art. 2909 cod. civ. ed alla categoria generale dell'actio iudicati.

Il principio di diritto risalente alla sentenza del 1968 è stato ulteriormente ribadito da altre due decisioni, cioè da: Cass. n. 3828 del 1996 ebbe a statuire che: "In tema di responsabilità aggravata ex art. 96 cod. proc. civ., il vizio della sentenza che abbia limitato l'accertamento all'an, senza contestuale liquidazione del quantum, non può essere utilmente dedotto, né rilevato dal giudice adito per la liquidazione, allorché la pronuncia di condanna generica sia passata in giudicato. In questo caso resta, infatti, definitivamente sancita, insieme con l'affermazione della responsabilità della parte, anche la separazione del giudizio sul quantum da quello sull'an, con la conseguenza che il giudice adito per la liquidazione deve, in tale ipotesi, provvedere sul merito della domanda"; e, recentemente, da Cass. n. 9309 del 2015, secondo cui: "In tema di responsabilità aggravata ex art. 96 cod. proc. civ., allorché il giudice, funzionalmente competente sulla relativa domanda, abbia erroneamente deciso solo sull'an, rimettendo la questione del quantum a separato giudizio, il giudice successivamente adito per la liquidazione del danno rimane vincolato dal giudicato formatosi su tale pronuncia e non può, pertanto, dichiarare improponibile la domanda di risarcimento".

La considerazione della riprodotta giurisprudenza, ignorata dalla ricorrente, evidenzia che il motivo è inammissibile alla stregua del n. 1

dell'art. 360-bis c.p.c. e, dunque, infondato, per come ritenuto da Cass. sez. un. n. 19051 del 2010.

§2. Con il secondo motivo, che è prospettato espressamente in via subordinata rispetto al primo, si lamenta "nullità della sentenza per violazione e/o falsa applicazione di norme processuali (artt. 96, 1 comma, e 115 c.p.c.), in relazione al n. 4 dell'art. 360 c.p.c."

Il motivo, conforme alla sua intestazione, dovrebbe svolgere attività dimostrativa della violazione del paradigma dell'art. 96 c.p.c. e di quello dell'art. 115 c.p.c..

La sua illustrazione, tuttavia, non contiene attività argomentativa esplicita della violazione delle due norme, ma - dopo avere rilevato che la Corte territoriale avrebbe individuato il danno nella mancata fruizione dell'immobile a seguito dell'anticipato rilascio derivante dall'esecuzione del provvedimento ed avere richiamato giurisprudenza sulla necessità che la liquidazione equitativa del danno da responsabilità aggravata esige, pur potendosi effettuare d'ufficio, "la prova gravante sulla parte che chiede il risarcimento o almeno la concreta desumibilità di elementi dai fatti di causa", essendo esclusa la logica del danno punitivo o in re ipsa - si limita a concludere che "invece di assolvere all'onere della prova, ancora più rigoroso per l'ampiezza risarcitoria sopra ragionata, l'appellante si è limitata ad offrire elementi la cui valenza probatoria è stata esclusa dalla stessa Corte d'Appello".

Tale assunto è privo di spiegazione e, pertanto, il motivo risulta del tutto generico e privo di specificità (Cass. n. 4741 del 2005, seguita da numerose conformi), di modo che è per ciò solo inammissibile.

Si aggiunga che il motivo si disinteressa dell'ampia motivazione articolata dalla Corte messinese 13-15, di modo che, non correlandosi alla motivazione della sentenza impugnata, è inammissibile anche per tale ragione (si veda Cass. n. 359 del 2005, seguita da numerose conformi).

Il Collegio rileva, inoltre, che del tutto inconsistente e carente nella illustrazione è la denuncia di violazione dell'art. 115 c.p.c..

Si ricorda, in proposito, che Cass. n. 11892 del 2016 ha così statuito "per dedurre la violazione del paradigma dell'art. 115 è necessario denunciare che il giudice non abbia posto a fondamento della decisione le prove dedotte dalle parti, cioè abbia giudicato in contraddizione con la prescrizione della norma, il che significa che per realizzare la violazione deve avere giudicato o contraddicendo espressamente la regola di cui alla norma, cioè dichiarando di non doverla osservare, o contraddicendola implicitamente, cioè giudicando sulla base di prove non introdotte dalle parti e disposte invece di sua iniziativa al di fuori dei casi in cui gli sia riconosciuto un potere officioso di disposizione del mezzo probatorio (fermo restando il dovere di considerare i fatti non contestati e la possibilità di ricorrere al notorio, previsti dallo stesso art. 115 c.p.c.), mentre detta violazione non si può ravvisare nella mera circostanza che il giudice abbia valutato le prove proposte dalle parti attribuendo maggior forza di convincimento ad alcune piuttosto che ad altre, essendo tale attività consentita dal paradigma dell'art. 116 c.p.c., che non a caso è rubricato alla "valutazione delle prove"; dovendosi ricordare, altresì, che: "Se spetta indubbiamente alle parti proporre i mezzi di prova che esse ritengono più idonei ed utili, e se il giudice non può fondare la propria decisione che sulle prove dalle parti stesse proposte (e su quelle eventualmente ammissibili d'ufficio), rientra però nei compiti propri del

giudice stesso stabilire quale dei mezzi offerti sia, nel caso concreto, più funzionalmente pertinente allo scopo di concludere l'indagine sollecitata dalle parti, ed è perciò suo potere, senza che si determini alcuna violazione del principio della disponibilità delle prove, portato dall'art. 115 cod. proc. civ., ammettere esclusivamente le prove che ritenga, motivatamente, rilevanti ed influenti al fine del giudizio richiestogli e negare (o rifiutarne l'assunzione se già ammesse: v. art. 209 cod. proc. civ.) le altre (fatta eccezione per il giuramento) che reputi del tutto superflue e defatigatorie". (Cass. n. 2141 del 1970);

Il principio di diritto è stato recentemente condiviso dalle Sezioni Unite: si veda Cass. sez. un. n. 16598 del 2016.

§3. Con il terzo motivo - sempre dedotto in via subordinata - si prospetta "illegittimità della sentenza impugnata per omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio - irriducibile contraddittorietà e illogicità manifesta della motivazione (art. 360, n. 5 c.p.c.)".

Il motivo appare del tutto generico e privo della necessaria struttura del motivo di ricorso per cassazione.

Infatti, senza considerare espressamente ed evocandone i passaggi l'ampiezza della motivazione della sentenza impugnata sulla liquidazione del danno, postula del tutto assertoriamente e senza dimostrazione e spiegazione che la Corte territoriale avrebbe reso motivazione viziata da irriducibile contraddittorietà e illogicità manifesta.

Il motivo, in disparte che non si confronta con i principi di diritto enunciati da Cass. sez. un. nn. 8053 e 8054 del 2014, per individuare i confini del vizio di cui al nuovo n. 5 dell'art. 360 c.p.c., astenendosi (e ciò anche nella memoria) spiegare come quanto genericamente deduce si collocherebbe al loro interno, risulta inammissibile per assoluta genericità e per astensione dal confronto effettivo con la motivazione (si richiamano ancora rispettivamente, Cass. n. 4741 del 2005 e 359 del 2005, citate).

§4. Il ricorso è, conclusivamente rigettato.

§5. Le spese del giudizio di cassazione seguono la soccombenza e si liquidano in dispositivo ai sensi del d.m. n. 55 del 2014.

Ai sensi dell'art. 13 comma 1-quater del d.P.R. n. 115 del 2002, si deve dare atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso a norma del comma 1 - bis del citato art. 13.

P.Q.M.

La Corte dichiara inammissibile il ricorso. Condanna parte ricorrente alla rifusione alla resistente delle spese del giudizio di cassazione, liquidate in Euro cinquemilacinquecento, di cui duecento per esborsi, oltre spese generali ed accessori come per legge. Ai sensi dell'art. 13 comma 1-quater del d.P.R. n. 115 del 2002, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso a norma del comma 1-bis del citato art. 13.