

10569-21

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE SECONDA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

R.G.N. 20628/'15

Rosa Maria DI VIRGILIO - Presidente

Cron. 10569

Ubaldo BELLINI - Consigliere

Rep. C.T.

Aldo CARRATO - Consigliere Rel.

Lugi ABETE - Consigliere

C.C. 2/02/2021

Antonio SCARPA - Consigliere

ha pronunciato la seguente

Diritti reali -
questione
processuale

ORDINANZA

sul ricorso (iscritto al N.R.G. 20628/'15) proposto da:

(omissis) (C.F.: (omissis)), (omissis) (C.F.:
(omissis)) e (omissis) (C.F.: (omissis)), la
prima in proprio e anche quale erede insieme agli altri due di (omissis)
(omissis), tutti rappresentati e difesi, in virtù di procura speciale apposta in
calce al ricorso, dall'Avv. (omissis) ed elettivamente domiciliati presso lo
studio dell'Avv. (omissis), in (omissis);

- ricorrenti -

contro

(omissis) (C.F.: (omissis)) e (omissis)
(C.F.: (omissis)); - intimati -

avverso la sentenza della Corte di appello di Reggio Calabria n. 98/2015
(depositata il 23 febbraio 2015);

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 2
febbraio 2021 dal Consigliere relatore Dott. Aldo Carrato.

RITENUTO IN FATTO

1. Con atto di citazione notificato il 18 maggio 2004, (omissis) e
(omissis) proponevano appello, dinanzi alla Corte di appello di Reggio
Calabria, contro (omissis) e (omissis), avverso la sentenza n.
94/2004 del Tribunale di Palmi, davanti al quale era stata introdotta una causa
per l'accertamento, richiesto con la domanda principale, della violazione delle
distanze legali tra i fabbricati di proprietà delle parti e per pronunciare sulla

domanda riconvenzionale dei convenuti di acquisto per usucapione del diritto a mantenere l'immobile a distanza non legale.

2. Decidendo sul gravame, la predetta Corte di appello, con sentenza e coeva ordinanza di rimessione in istruttoria del 23 febbraio 2015, accoglieva il primo motivo di appello con il quale era stato denunciato che il giudice di primo grado aveva omesso di rilevare il mancato rispetto del termine minimo a comparire fissato dall'art. 163-bis c.p.c. (previsto a pena di nullità), dichiarando, perciò, illegittimamente la contumacia dei convenuti, statuendo successivamente sul merito delle proposte domande. Pertanto, con tale decisione dichiarava la nullità dell'appellata sentenza e di tutti gli atti del giudizio di primo grado, disponendo procedersi oltre nel giudizio di merito, mediante rinnovazione dell'istruttoria come da separata ordinanza, differendo al momento dell'emissione della sentenza definitiva la regolazione delle spese giudiziali.

3. Contro l'indicata sentenza di appello hanno proposto ricorso per cassazione, affidato ad un unico motivo, (omissis) , (omissis) e (omissis) (omissis) (la prima in proprio ed anche, unitamente agli altri due, nella qualità di eredi di (omissis)).

Nessuna delle parti intime ha svolto attività difensiva in questa sede.

Con ordinanza interlocutoria n. 1726/2020 è stata disposta l'acquisizione del fascicolo d'ufficio relativo al giudizio di secondo grado per verificare – ai fini della definizione del ricorso – la sussistenza della denunciata difformità tra la composizione del collegio della Corte di appello che aveva assegnato la causa in decisione e la composizione di quello che, poi, in concreto l'aveva definita con l'emanazione della sentenza in questa sede impugnata.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Con l'unico motivo proposto i ricorrenti hanno, infatti, dedotto – ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 4, c.p.c. – la violazione degli artt. 158 e 276 c.p.c. in relazione al principio di immodificabilità del giudice che decide la causa rispetto a quello dinanzi al quale si è svolta la discussione, poiché, nella fattispecie, all'udienza collegiale, nella quale la causa era stata assegnata a sentenza con la concessione dei termini previsti dall'art. 190 c.p.c., il collegio era composto dai dottori (omissis) (presidente), (omissis) (consigliere) e (omissis)

(omissis) (consigliere), nel mentre dalla sentenza non definitiva, con allegata ordinanza per la prosecuzione dell'istruttoria, poi depositate, il collegio decidente risultava essere formato dai dottori (omissis) (presidente), (omissis) (consigliere) e (omissis) (consigliere), con la conseguente prospettazione della configurazione della nullità per vizio di costituzione del giudice.

2. Rileva il collegio che la censura è fondata e deve, quindi, essere accolta.

Infatti, per quanto si evince dalle risultanze dell'acquisito fascicolo d'ufficio di secondo grado emerge effettivamente la difformità della composizione tra il collegio (formato dai dottori (omissis)) che, all'esito dell'udienza del 9 gennaio 2014, aveva assegnato la causa in decisione ed il collegio che aveva emesso la conseguente sentenza n. 392/2015 (pubblicata il 23 febbraio 2015), formato dai dottori (omissis) (presidente-relatore e dallo stesso sottoscritta), (omissis) (consigliere) e (omissis) (consigliere), per quanto risultante anche dalla sua intestazione.

Deve, perciò, trovare applicazione – in virtù dell'accertamento di questa inequivoca risultanza documentale - il principio pacificamente acquisito nella giurisprudenza di questa Corte (cfr., tra le tante, Cass. n. 4925/2015 e, più recentemente, Cass. n. 15660/2020) alla stregua del quale, prevedendo l'art. 276, comma 1, c.p.c. (il quale si applica anche nel giudizio di appello in forza del rinvio generale contenuto nell'art. 359 c.p.c.) che alla deliberazione della decisione "possono partecipare soltanto i giudici che hanno assistito alla discussione", detta norma deve essere interpretata nel senso che i giudici che deliberano la sentenza devono essere gli stessi dinanzi ai quali sono state precisate le conclusioni o è stata celebrata la discussione della causa, con la conseguenza che, in grado di appello, in base alla disciplina di cui al novellato art. 352 c.p.c., il collegio che delibera la decisione deve essere composto dai medesimi giudici dinanzi ai quali è stata compiuta l'ultima attività processuale, cioè la discussione o la precisazione delle conclusioni, conseguendone la nullità della sentenza nel caso di mutamento della composizione del collegio medesimo.

Quindi, in definitiva, tra il collegio giudicante dinanzi al quale le parti hanno rassegnato le definitive conclusioni (o discusso la causa), ed ha assunto la causa in decisione, e quello che poi in concreto la delibera, vi deve essere perfetta corrispondenza, non potendo essere sostituito nemmeno un componente nella fase compresa tra l'udienza di precisazione delle conclusioni (o di discussione) ed il deposito della sentenza, se non previa rinnovazione di detta udienza (che, nel caso di specie, non c'è stata), a pena di nullità per vizio di costituzione del giudice (v. anche, da ultimo, Cass. n. 4255/2020).

Da tanto consegue l'accoglimento del ricorso, con la cassazione dell'impugnata sentenza ed il rinvio della causa alla Corte di appello di Reggio Calabria, in diversa composizione, che provvederà a regolare anche le spese del presente giudizio di legittimità.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata e rinvia la causa, anche per le spese del presente giudizio, alla Corte di appello di Reggio Calabria, in diversa composizione.

Così deciso nella camera di consiglio della 2^a Sezione civile in data 2 febbraio 2021.

Il Presidente

Dott.ssa Rosa Maria Di Virgilio



CORTE DI CASSAZIONE
Sezione II Civ.
DEPOSITATO IN CANCELLERIA
Roma

30 GIU 2021