



LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE SECONDA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

ROSA MARIA DI VIRGILIO	Presidente
GIUSEPPE TEDESCO	Consigliere
FEDERICO ROLFI	Consigliere Rel.
DIANORA POLETTI	Consigliere
VALERIA PIRARI	Consigliere

Oggetto: Azione di
rivendica

R.G.N. 28184/2017
Ud. 20/10/2022 CC

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 28184/2017 R.G. proposto da:

(omissis) , (omissis) , (omissis)

, (omissis) , (omissis) ,

tutti rappresentati e difesi dall'Avv. (omissis) in virtù di procura a

marginale del ricorso, ed elettivamente domiciliati in (omissis)

, presso lo studio dell'Avv. (omissis)

- ricorrente -

contro

(omissis) , (omissis) , (omissis)

, (omissis) , tutti rappresentati e difesi

dall'Avv. (omissis) in virtù di procura in calce al controricorso,

ed elettivamente domiciliati in (omissis) , presso

lo studio dell'Avv. (omissis)





**– controricorrenti e ricorrenti incidentali –
nonché contro**

EREDI DI

(omissis)

;

(omissis)

SRL

– intimati –

avverso la sentenza della CORTE D'APPELLO DI ROMA, n. 2551/2017,
depositata in data 19 aprile 2017.

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del giorno 20 ottobre
2022 dal Consigliere Dott. Federico Rolfi;

RITENUTO IN FATTO

1. Gli odierni ricorrenti convennero innanzi il Tribunale di Cassino

(omissis)

,

(omissis)

,

(omissis)

(omissis)

,

(omissis)

e la

(omissis)

SRL, chiedendo la

condanna di questi ultimi al rilascio di un'area di terreno sita in (omissis).

Riferirono, infatti, gli attori di avere acquistato da (omissis),
con atto notarile del 7 luglio 1983, una porzione di fabbricato, costituita
da tre locali al piano terra, ad uso magazzino.

Nell'atto di acquisto -proseguirono gli attori- era stata destinata a
loro favore una zona di terreno e parte di un capannone (individuati in
una planimetria con campitura in giallo) destinate a parcheggio
macchina e spazio per sala termica, con facoltà di realizzare
un'autorimessa ed una sala termica per fabbricati.

L'atto prevedeva ulteriormente la facoltà di interrare un serbatoio
di gasolio e condutture per gas e scarichi fognari, nonché il diritto di
passaggio sul terreno retrostante il fabbricato per accedere alla
summenzionata porzione di terreno.

Riferirono, infine, gli attori che, con distinto atto del 18 gennaio
1984, il medesimo venditore (omissis) aveva ceduto ad (omissis)





(omissis) , (omissis) , (omissis) , (omissis)

ed (omissis) un locale magazzino sito nel medesimo complesso edilizio, nonché due aree adiacenti.

Lamentarono gli attori che i convenuti, tramite il loro conduttore (omissis) SRL, utilizzavano in modo esclusivo la zona di terreno e parte di un capannone già oggetto di cessione agli stessi attori.

Costituitisi tutti i convenuti -ad eccezione della (omissis) SRL rimasta contumace- per resistere alla domanda e per formulare domanda riconvenzionale di usucapione ex art. 1159 c.c., il Tribunale di Cassino, Sezione distaccata di Sora, rigettò tutte le domande.

2. Proposto, dagli originari attori, appello -nel corso del quale si verificò il decesso di (omissis) - la Corte d'appello di Roma, nella contumacia della (omissis) SRL e dell'erede di (omissis) (omissis) , respinse il gravame principale e dichiarò inammissibile ex art. 342 c.p.c. il gravame incidentale degli appellati.

Osservò la Corte capitolina che l'atto del 1983 posto alla base delle pretese degli appellanti aveva costituito il vincolo di destinazione su un'area non compiutamente individuabile, non essendo indicati confini e consistenza catastale di quest'ultima, risultando insufficienti l'indicazione grafica apposta in giallo su una planimetria e la mera indicazione della superficie nella misura di mq. 76.

La Corte, poi, condivise la valutazione operata dal giudice di prime cure circa la impossibilità di operare una sovrapposizione tra l'area rivendicata dagli appellanti e quella acquistata dagli appellati, concludendo nel senso del mancato assolvimento da parte degli attori dell'onere probatorio concernente l'esatta collocazione dell'area asservita a vincolo di destinazione.





3. Hanno proposto ricorso per la cassazione della decisione della Corte capitolina (omissis) , (omissis) , (omissis) , (omissis) e (omissis) .

Resistono con controricorso e ricorso incidentale (omissis) , (omissis) , (omissis) .

Sono rimasti intimati gli altri soggetti evocati.

4. La trattazione del ricorso è stata fissata in camera di consiglio, a norma degli artt. 375, comma 2, e 380 bis.1, c.p.c.

5. I ricorrenti hanno depositato memoria.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso si articola in due motivi

1.1. Con il primo motivo vengono cumulativamente dedotte, in relazione all'art. 360, n. 3, c.p.c., la violazione o falsa applicazione:

- a) degli artt. 948, 1362, 1363, 1366, 1367, 1346 e 1470 c.c., nonché dell'art. 51, L. 89/1913;
- b) degli artt. 817, 818, 819, 952 c.c. nonché dell'art. 41-sexies, L. 1150/1942;
- c) degli artt. 116 c.p.c. e 2700 c.c.

Argomenta, invero, il ricorso che la Corte territoriale:

- a) avrebbe omesso di procedere ad una corretta interpretazione dell'atto di acquisto dei ricorrenti del luglio 1983, peraltro confondendo con il diritto di proprietà il diritto effettivamente rivendicato dai ricorrenti, il quale sarebbe un diritto di superficie, come tale compatibile anche con la successiva alienazione ai controricorrenti della proprietà del medesimo bene;
- b) avrebbe omesso in ogni caso di qualificare il diritto vantato dagli attori come diritto reale d'uso discendente





dall'applicazione dell'art. 41-*sexies*, L. 1150/1942, in tal modo violando anche le previsioni del codice civile in materia di pertinenze;

- c) avrebbe omesso di considerare che l'atto di acquisto degli attori era un atto pubblico con piena valenza di pubblica fede, attribuendo in tal modo agli odierni ricorrenti un onere probatorio che, proprio per la valenza dell'atto invocato, era semmai gravante sugli odierni controricorrenti.

1.2. Con il secondo motivo si deduce, in relazione all'art. 360, n. 5, c.p.c., la omessa valutazione di un fatto decisivo oggetto di discussione.

Lamenta il ricorso che nel corso del giudizio non sia stato disposto l'espletamento di una consulenza tecnica, la quale -secondo il ricorso- sarebbe stata risolutiva per la corretta definizione della controversia.

2. Il ricorso incidentale è affidato a due motivi

2.1. Con il primo motivo si deduce, in relazione all'art. 360, n. 4, c.p.c., la violazione dell'art. 101 c.p.c.

I controricorrenti lamentano il fatto che nel giudizio di appello, a seguito dell'interruzione per decesso della parte (omissis), gli appellanti abbiano notificato agli odierni controricorrenti l'atto di riassunzione non presso il procuratore domiciliatario, bensì personalmente, presso le rispettive residenze. Tale violazione avrebbe comportato sia la mancata comparizione dei medesimi controricorrenti alla successiva udienza di precisazione delle conclusioni del 18 gennaio 2017, sia il mancato deposito degli scritti difensivi conclusivi.

Argomenta il motivo di ricorso che la nullità insanabile della notifica del ricorso per riassunzione si sarebbe conseguentemente tradotta nel mancato rispetto del termine per la riassunzione medesima, e che,





pertanto, la sentenza della Corte territoriale, essendosi pronunciata nel merito senza dichiarare l'estinzione del gravame, sarebbe nulla.

2.2. Con il secondo motivo si deduce, in relazione all'art. 360, n. 3, c.p.c., la violazione dell'art. 91 c.p.c. e la *"omessa e/o erronea motivazione sul punto del giudizio"*, in relazione all'art. 360, n. 5, c.p.c.

Il ricorso -in relazione alla declaratoria di inammissibilità ex art. 342 c.p.c. dell'appello incidentale con cui veniva impugnata la statuizione di compensazione delle spese di lite disposte nella sentenza del Tribunale- deduce la erroneità della valutazione operata dalla Corte capitolina, sostenendo che il motivo di ricorso, in relazione alla formulazione dell'art. 342 c.p.c. *ratione temporis* vigente, era rispettoso del requisito della specificità.

3. Questa Corte ha, in più di un'occasione, enunciato il principio per cui, alla stregua del principio costituzionale della ragionevole durata del processo -il cui fine primario è la realizzazione del diritto delle parti ad ottenere risposta nel merito- il ricorso incidentale proposto dalla parte totalmente vittoriosa nel giudizio di merito, che investa questioni pregiudiziali di rito, ivi comprese quelle attinenti alla giurisdizione, o preliminari di merito, ha natura di ricorso condizionato, indipendentemente da ogni espressa indicazione di parte, e deve essere esaminato con priorità solo se le questioni pregiudiziali di rito o preliminari di merito, rilevabili d'ufficio, non siano state oggetto di decisione esplicita o implicita da parte del giudice di merito, mentre qualora, invece, sia intervenuta detta decisione, tale ricorso incidentale va esaminato dalla Corte di cassazione solo in presenza dell'attualità dell'interesse, sussistente unicamente nell'ipotesi della fondatezza del ricorso principale (Cass. Sez. 3 - Ordinanza n. 6138 del 14/03/2018 - Rv. 648420 - 01; Cass. Sez. 1, Sentenza n. 4619 del 06/03/2015 - Rv. 634674 - 01).





Nel caso in esame, quindi -anche a non voler applicare il parzialmente diverso orientamento a mente del quale il ricorso incidentale condizionato, proposto dalla parte interamente vittoriosa su questioni pregiudiziali decise in senso ad essa sfavorevole nella precedente fase di merito, può essere esaminato e deciso con priorità, senza tenere conto della sua subordinazione all'accoglimento del ricorso principale, quando sia fondato su una ragione più liquida che consenta di modificare l'ordine delle questioni da trattare, in adesione alle esigenze di celerità del giudizio e di economia processuale di cui agli artt. 24 e 111 Cost. (Cass. Sez. 5 - Sentenza n. 9671 del 19/04/2018 - Rv. 647714 - 01; Cass. Sez. L - , Sentenza n. 23531 del 18/11/2016 - Rv. 642082 - 01)- sono ravvisabili tutti i presupposti per procedere all'esame preliminare del primo motivo di ricorso incidentale in quanto lo stesso -pur avendo natura di ricorso condizionato, indipendentemente da ogni espressa indicazione di parte- verte su questioni di rito che non appaiono essere state oggetto di alcuna decisione, esplicita o implicita, da parte della Corte d'Appello di Roma.

4.1. Operata tale premessa, il motivo di ricorso incidentale deve ritenersi fondato, sebbene con le puntualizzazioni che seguono in ordine alle conseguenze del vizio processuale denunciato dalla parte.

4.2. Questa Corte, invero, ha già affermato il principio per cui la notificazione dell'atto di riassunzione del giudizio alla parte personalmente anziché al suo difensore costituito, come prescritto dall'art. 170, primo comma, c.p.c., e dall'art. 125, terzo comma, disp. att. c.p.c., impedisce la valida instaurazione del rapporto processuale, salvo che il destinatario della notifica si costituisca, verificandosi in tale ultima ipotesi la sanatoria della nullità per raggiungimento dello scopo cui l'atto era diretto, ai sensi dell'art. 156, terzo comma, c.p.c, anche quando la costituzione avvenga al solo scopo di far valere tale vizio





(Cass. Sez. 2, Sentenza n. 1676 del 29/01/2015 - Rv. 633984 - 01; Cass. Sez. 1, Sentenza n. 20067 del 30/09/2011 - Rv. 619756 - 01).

L'ipotesi della sanatoria non risulta essersi realizzata nel caso ora in esame, ed anzi i ricorrenti incidentali lamentano che il vizio della notifica ha comportato sia la mancata comparizione dei medesimi alla successiva udienza di precisazione delle conclusioni del 18 gennaio 2017, sia il mancato deposito degli scritti difensivi conclusivi, da ciò derivando che l'irregolare notifica e la mancata costituzione dei ricorrenti incidentali hanno impedito la valida instaurazione del rapporto processuale in fase di riassunzione.

4.3. Da tale constatazione, tuttavia, non discende la conseguenza che il ricorso incidentale vorrebbe desumere -e cioè il mancato rispetto del termine per la riassunzione del giudizio- avendo questa Corte reiteratamente chiarito che, verificatasi una causa d'interruzione del processo, il termine perentorio previsto dall'art. 305 c.p.c., è riferibile solo al deposito del ricorso nella cancelleria del giudice, sicché, una volta eseguito tempestivamente tale adempimento, quel termine non gioca più alcun ruolo, atteso che la fissazione successiva, ad opera del medesimo giudice, di un ulteriore termine, destinato a garantire il corretto ripristino del contraddittorio interrotto nei confronti della controparte, pur presupponendo che il precedente termine sia stato rispettato, ormai ne prescinde, rispondendo unicamente alla necessità di assicurare il rispetto delle regole proprie della *vocatio in ius*, con la conseguenza che il vizio da cui sia colpita la notifica dell'atto di riassunzione e del decreto di fissazione dell'udienza non si comunica alla riassunzione (oramai perfezionatasi), ma impone al giudice di ordinare, anche qualora sia già decorso il (diverso) termine di cui all'art. 305 c.p.c., la rinnovazione della notifica medesima, in applicazione analogica dell'art. 291 c.p.c., entro un ulteriore termine





necessariamente perentorio, solo il mancato rispetto del quale determinerà l'eventuale estinzione del giudizio, per il combinato disposto dello stesso art. 291, comma 3, e del successivo art. 307, comma 3, c.p.c. (Cass. Sez. 6 - 3, Ordinanza n. 2526 del 03/02/2021 - Rv. 660418 - 01; Cass. Sez. 3 - Ordinanza n. 9819 del 20/04/2018 - Rv. 648428 - 01, peraltro seguendo il principio enunciato da Cass. Sez. U, Sentenza n. 14854 del 28/06/2006 - Rv. 589898 - 01).

4.4. Escluso, quindi, che al vizio della notifica possa ricollegarsi la conseguenza dell'estinzione del giudizio di appello per mancata tempestiva riassunzione -non avendo la Corte territoriale rilevato il vizio, disponendo la rinnovazione della notifica- la conseguenza del vizio processuale lamentato dai ricorrenti incidentali appare individuabile, sulla scorta della giurisprudenza poc'anzi richiamata, nella declaratoria di nullità della decisione assunta dalla Corte territoriale per mancata valida instaurazione del rapporto processuale in fase di riassunzione.

Tale conseguenza, peraltro, alla luce delle concrete conseguenze derivate dal vizio processuale -e cioè l'impossibilità per i ricorrenti incidentali di partecipare all'udienza di precisazione delle conclusioni e, soprattutto, di depositare gli scritti difensivi conclusivi- appare ulteriormente corroborata dal principio enunciato recentemente da questa Corte -a mente del quale la parte che proponga l'impugnazione della sentenza d'appello deducendo la nullità della medesima per non aver avuto la possibilità di esporre le proprie difese conclusive ovvero di replicare alla comparsa conclusionale avversaria non ha alcun onere di indicare in concreto quali argomentazioni sarebbe stato necessario addurre in prospettiva di una diversa soluzione del merito della controversia, in quanto la violazione determinata dall'aver il giudice deciso la controversia senza assegnare alle parti i termini per il





deposito delle comparse conclusionali e delle memorie di replica, ovvero senza attendere la loro scadenza, comporta di per sé la nullità della sentenza per impedimento frapposto alla possibilità per i difensori delle parti di svolgere con completezza il diritto di difesa, in quanto la violazione del principio del contraddittorio, al quale il diritto di difesa si associa, non è riferibile solo all'atto introduttivo del giudizio, ma implica che il contraddittorio e la difesa si realizzino in piena effettività durante tutto lo svolgimento del processo (Cass. Sez. U - Sentenza n. 36596 del 25/11/2021 (Rv. 663244 - 01)- dovendosi constatare che anche nel caso in esame la Corte d'Appello ha statuito senza che ad una parte fosse consentito dispiegare con pienezza le proprie difese finali con violazione del principio del contraddittorio e che, conseguentemente, anche nel caso in esame la sentenza della Corte d'Appello deve ritenersi affetta da nullità.

5. Il ricorso incidentale va quindi accolto in relazione al primo motivo, con assorbimento di ogni ulteriore questione, e la sentenza impugnata deve essere cassata, con rinvio alla Corte d'Appello di Roma, la quale provvederà anche sulle spese del giudizio di cassazione.

P. Q. M.

La Corte accoglie il primo motivo di ricorso incidentale, assorbito il secondo motivo nonché il ricorso principale, cassa l'impugnata sentenza e rinvia, anche per le spese del giudizio di cassazione, alla Corte d'Appello di Roma in diversa composizione.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Seconda Sezione Civile in data 20 ottobre 2022.

Il Presidente

ROSA MARIA DI VIRGILIO

