

**Archivio selezionato:** Sentenze Cassazione civile

**Autorità:** Cassazione civile sez. III

**Data:** 12/04/2016

**n.** 7110

**Classificazioni:** PROVA TESTIMONIALE CIVILE - Ammissione - - modo di deduzione

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE  
SEZIONE TERZA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. BERRUTI Giuseppe M.	-	Presidente	-
Dott. SCARANO Luigi A.	-	Consigliere	-
Dott. GRAZIOSI Chiara	-	Consigliere	-
Dott. SCRIMA Antonietta	-	rel. Consigliere	-
Dott. ESPOSITO Antonio Francesco	-	Consigliere	-

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso 16734-2013 proposto da:

C.F., elettivamente domiciliato in ROMA, VIA PACUVIO 34, presso lo studio dell'avvocato GUIDO ROMANELLI, rappresentato e difeso dall'avvocato MARIALAURA BASSO giusta procura speciale a margine del ricorso;

- ricorrenti -

contro

A.M.T.A.B. SPA:

- intimata -

avverso la sentenza n. 4081/2012 del TRIBUNALE di BARI, depositata il 28/12/2012, R.G.N. 4999/2010;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 27/01/2016 dal Consigliere Dott. ANTONIETTA SCRIMA;

udito l'Avvocato LORENZO ROMANELLI per delega;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. CARDINO Alberto che ha concluso per il rigetto del ricorso.

**Fatto**

**SVOLGIMENTO DEL PROCESSO**

Nel 2008 C.F. conveniva in giudizio, innanzi al Giudice di pace di Bari, la A.M.T.A.B. S.p.a. e, premesso di essere proprietario dell'autovettura BMW targata (OMISSIS), di aver stipulato il 4 dicembre 2007 un contratto di abbonamento mensile con la società convenuta per il parcheggio di detto veicolo nell'area di (OMISSIS), caratterizzata dalla presenza di un muro recintato con doppio ingresso con cancellate e sbarra in uscita e entrata, sottoposta a sistema di videosorveglianza e a sorveglianza 24 ore al giorno da parte del personale di servizio e priva di ogni avviso comunicante che trattavasi di parcheggio "non custodito", chiedeva la condanna della predetta società al risarcimento dei danni subiti per inadempimento contrattuale per "mancata custodia", avendo constatato, al ritiro della sua auto, in data 5 dicembre 2007, "evidenti raschi sul paraurti posteriore destro", non presenti al momento in cui, in pari data, il suo veicolo era stato parcheggiato.

La convenuta si costituiva e contestava la domanda sostenendo che, quello stipulato, tra le parti era un contratto di parcheggio senza custodia, in quanto consisteva in una locazione di area ai sensi della L. n. 122 del 1989, sicchè non poteva applicarsi la normativa del deposito.

Il Giudice di pace di Bari, con sentenza n. 7350/2009, accoglieva la domanda, condannando la convenuta al pagamento, in favore dell'attore, della somma di Euro 500,00, oltre interessi, nonchè alle spese di lite.

Avverso tale decisione la A.M.T.A.B. S.p.a. proponeva appello, cui resisteva il C..

Il Tribunale di Bari, con sentenza del 28 dicembre 2012, accoglieva il gravame e, in totale riforma della sentenza di primo grado, rigettava la domanda e condannava il C. al pagamento delle spese dei due gradi del giudizio di merito.

Avverso la sentenza del Tribunale C.F. ha proposto ricorso per cassazione sulla base di cinque motivi.

L'intimata società non ha svolto attività difensiva in questa sede.

## **Diritto**

### **MOTIVI DELLA DECISIONE**

1. Con il primo motivo si lamenta "nullità della sentenza e/o del procedimento, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., n. 4, per mancato rilievo della violazione delle norme processuali che disciplinano l'espletamento della prova testimoniale".

Ad avviso del ricorrente la sentenza impugnata sarebbe affetta da profili di nullità, per invalidità degli atti istruttori precedenti, nella parte in cui il Tribunale ha accolto l'appello sul presupposto del mancato assolvimento, da parte dell'attore, dell'onere della prova dei fatti posti a fondamento della domanda.

Il C. lamenta che il Tribunale abbia evidenziato che l'unico teste di parte attorea non ha riferito nulla in merito ai danni lamentati dall'attore del Tribunale e che, invece, il teste di parte convenuta, B.L., addetto alla sosta, ha dichiarato che nella giornata del 5 dicembre 2007 nessuno avrebbe contestato al personale in servizio danni alla propria auto.

Deduce in sintesi al riguardo il ricorrente che la sentenza impugnata sarebbe nulla in quanto il Tribunale avrebbe "fondato il proprio convincimento in ordine al preteso mancato assolvimento dell'onere della prova da parte dell'attore, su un presupposto manifestamente erroneo, quale quello della ritenuta validità formale e completezza dell'assunzione della prova testimoniale a mezzo del teste di parte attrice", "quando in realtà detta prova orale era affetta da una palese irregolarità della sua assunzione, giacchè mai il teste avrebbe potuto confermare circostanze oggetto di capitoli di prova (sub 8, 9, 10 dell'atto di citazione) che non gli vennero mai letti e proposti dal giudice nel corso dell'esame testimoniale". Non si sarebbe trattato, quindi, ad avviso del C., di mancato assolvimento dell'onere della prova sui fatti costitutivi gravante sull'attore ma di invalidità nell'assunzione della prova testimoniale richiesta dall'attore, che il giudice di appello avrebbe dovuto rilevare, disponendo, se del caso, la richiesta rinnovazione di detta prova anzichè considerare non sufficientemente provati i fatti allegati dall'attore a fondamento della domanda; negando la invocata rinnovazione della prova, il Giudice di appello avrebbe violato il diritto di difesa dell'attuale ricorrente e il principio della parità delle armi nel processo.

1.1. Il motivo non è fondato.

A prescindere dalla circostanza che il ricorrente non ha dedotto in ricorso di aver, dopo l'ordinanza del 4 novembre 2010 del Tribunale di Bari con cui, tra l'altro, era stata rigettata l'istanza di rinnovazione delle prove assunte in primo grado, reiterato tale richiesta anche all'udienza di precisazione delle conclusioni fissata in grado di appello, va inoltre evidenziato che, secondo il costante orientamento della giurisprudenza di legittimità, al quale va data continuità in questa sede, le nullità concernenti l'ammissione e l'espletamento della prova testimoniale hanno carattere relativo, derivando dalla violazione di formalità stabilite non per ragioni di ordine pubblico, bensì nell'esclusivo interesse delle parti e, pertanto, non sono rilevabili d'ufficio dal giudice ma, ai sensi dell'art. 157 c.p.c., comma 2, vanno denunciate dalla parte interessata nella prima istanza o difesa successiva al loro verificarsi (o alla conoscenza delle nullità stesse), intendendosi per istanza, ai fini della norma citata, anche la richiesta di un provvedimento ordinatorio di mero rinvio e la formulazione delle conclusioni dinanzi al giudice di primo grado; con la conseguenza che dette

nullità non possono essere fatte valere in sede di impugnazione (Cass., sez. un., 13/01/1997, n. 264; Cass. 18/07/2008, n. 19942). E' stato pure precisato da questa Corte che la doglianza relativa all'esercizio dei poteri istruttori del giudice che attenga non alla mancata ammissione di una prova testimoniale, ma alle modalità con le quali la prova ammessa è stata espletata, è ammissibile in appello soltanto ove il giudice di primo grado abbia respinto arbitrariamente le richieste della parte che abbia sollecitato senza esito al giudice domande dirette o in prova contraria al teste, atteso che le difese tecniche devono vigilare e intervenire nel corso del processo e anche le modalità di espletamento della prova risentono dal modo col quale le parti hanno scelto di collaborare col giudice nel corso del processo (Cass. 7/06/2004, n. 10784).

2. Con il secondo motivo il ricorrente lamenta "violazione dell'art. 2697 c.c., ai sensi dell'art. 360 c.p.c., n. 3), in rapporto agli artt. 116 e 342 c.p.c."

Assume il ricorrente che la sentenza impugnata sarebbe viziata per violazione delle regole concernenti il riparto degli oneri probatori in ragione della posizione processuale assunta dalle parti nel giudizio di appello. Detta sentenza avrebbe errato nel ritenere sufficientemente assolto dall'appellante l'onere della prova della fondatezza del gravame proposto che, ad avviso del ricorrente, avrebbe dovuto essere valutato non con retrospettivo riferimento alla posizione assunta dalla parte in primo grado bensì con riguardo a quelli, assunta in secondo grado, dalla parte appellante, cui incombeva il compito di dimostrare la fondatezza delle censure mosse alla sentenza di primo grado, tanto più che il Tribunale avrebbe ritenuto di sovvertire, pur in assenza di una chiara iniziativa impugnatoria dell'appellante in tal senso, la valutazione delle risultanze istruttorie già compiute.

2.1. Il motivo è inammissibile, non essendo stato riportato nel mezzo all'esame il tenore letterale del motivo di censura proposto dall'appellante e a cui si fa riferimento a p. 28 del ricorso e tendendo comunque il motivo in parola ad una rivalutazione delle risultanze istruttorie non consentita in questa sede.

3. Con il terzo motivo il ricorrente si duole di "violazione o falsa applicazione, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., n. 3), dell'art. 2697 c.c., in relazione agli artt. 1218, 1177 e 1766 ss c.c."

Sostiene il C. che la sentenza impugnata sarebbe affetta da vizio derivante dalla violazione dei criteri legali di riparto degli oneri probatori applicabili in tema di responsabilità contrattuale e in particolare in tema di contratto atipico di parcheggio con obbligo di custodia, evidenziando che entrambi i giudici del merito hanno così qualificato il contratto di cui si discute in causa.

Ad avviso del ricorrente il Tribunale, nel ritenere non provata la domanda attorea sull'assunto che l'attore non avesse dimostrato la sussistenza dei lamentati danni e l'esatta individuazione delle circostanze di luogo e di tempo dell'evento dannoso, avrebbe omesso di considerare che in materia di risarcimento dei danni derivanti da responsabilità contrattuale l'onere di provare l'esatto adempimento della prestazione - nella specie di custodia dell'autovettura - atta ad evitare il verificarsi dei danni nel periodo di affidamento in custodia dell'autovettura gravava sulla società convenuta danneggiante, essendo stati allegati e provati dall'attore danneggiato la fonte contrattuale del rapporto e i fatti posti a fondamento del lamentato inadempimento.

3.1. Il motivo è infondato.

Ed invero la sentenza impugnata ha fatto corretta applicazione del principio più volte affermato da questa corte secondo cui, in tema di responsabilità contrattuale, spetta al danneggiato fornire la prova dell'esistenza del danno lamentato e della sua riconducibilità al fatto del debitore (Cass. 10/10/2007, n. 21140; Cass. 18/03/2005, n. 5960).

4. Con il quarto motivo, rubricato "nullità della sentenza o del procedimento (art. 360 c.p.c., n. 4), per violazione degli artt. 10, 14, 91 e 132 c.p.c., del Decreto 1 agosto 2012, artt. 4, 5, 11 e 41

(D.M. 20 luglio 2012, n. 140), nonché del Decreto n. 127 del 2004 (D.M. 8 aprile 2004) e dei principi di proporzionalità e adeguatezza delle spese giudiziali", il ricorrente sostiene che la sentenza impugnata, nel liquidare le spese di lite, non avrebbe rispettato nè il criterio del valore della causa nè quello della proporzionalità e adeguatezza dell'opera professionale effettivamente svolta.

In particolare, con riferimento al primo criterio sopra ricordato, il C. sostiene che, a fronte del valore della causa dichiarato in citazione in Euro 500,58 e nell'atto di appello come rientrante nello scaglione sino ad Euro 1.100,00, mentre il giudice del primo grado ha condannato la società convenuta "a pagare le spese di causa liquidate in Euro 400,00 tra diritti e onorari oltre spese generali, IVA e CAP", il Tribunale, senza motivare al riguardo, ha fatto "lievitare" l'importo delle spese giudiziali condannandolo al pagamento delle spese dei due gradi di giudizio, liquidate in Euro 80,00 per esborsi ed Euro 3.000,00 per compensi, oltre IVA e CAP;

lamenta, inoltre, che il Tribunale, oltre a non aver tenuto conto, per il grado di appello, dei plurimi parametri valutativi dettati dalla nuova disciplina ai fini di una corretta ed equa liquidazione delle spese, avrebbe illegittimamente ed erroneamente applicato le nuove tariffe anche alle attività difensive esaurite in primo grado, in violazione delle tariffe applicabili *ratione temporis*, non avrebbe distinto tra le spese liquidate per il primo grado e quelle liquidate per il secondo grado del giudizio, cumulando confusamente gli importi, non avrebbe ritenuto di compensare o quanto meno ridurre le spese in ragione del diverso esito dei due gradi di giudizio e della conferma della sentenza di primo grado in relazione alla qualificazione giuridica del contratto di cui si discute in causa.

In relazione poi al richiamato criterio della proporzionalità e adeguatezza delle spese processuali all'opera professionale effettivamente svolta, il ricorrente lamenta che nel capo della sentenza impugnato con il motivo all'esame, non si terrebbe conto del fatto che trattasi di controversia relativa al risarcimento del danno in cui si sarebbe discusso esclusivamente della qualificazione giuridica del contratto posto a fondamento della pretesa, sicchè il Tribunale avrebbe dovuto "proporzionare e adeguare l'importo delle spese: all'unica ed agevole questione trattata... all'effettivo pregio dell'opera prestata dalla difesa avversa... ai trascurabilissimi vantaggi conseguiti dal proprio cliente".

4.1. Precisato che nella specie il Tribunale ha fatto corretta applicazione del principio della soccombenza (Cass. 19/06/2013, n. 15317) e che il giudice non è tenuto a dare ragione del mancato esercizio della facoltà di compensazione delle spese di giudizio, con la conseguenza che la pronuncia di condanna alle spese, anche se adottata senza prendere in esame l'eventualità di una compensazione, non può essere censurata in cassazione, neppure sotto il profilo della mancanza di motivazione (Cass., sez. un., 15/07/2005, n. 14989), sicchè sotto tale profilo la censura è inammissibile, il motivo è invece fondato nella parte in cui si lamenta che il Tribunale ha liquidato le spese dei due gradi di giudizio cumulativamente, non essendosi il predetto giudice attenuto al principio più volte affermato da questa Corte secondo cui, in tema di spese giudiziali, il giudice deve liquidare in modo distinto spese ed onorari in relazione a ciascun grado del giudizio, poichè solo tale specificazione consente alle parti di controllare i criteri di calcolo adottati e, di conseguenza, le ragioni per le quali sono state eventualmente ridotte le richieste presentate nelle note spese (Cass. 25/11/2011, n. 24890; Cass. 19/11/1993, n. 11411). Tanto assorbe l'esame degli ulteriori rilievi formulati con il motivo all'esame.

5. Con il quinto motivo il ricorrente deduce "nullità della sentenza o del procedimento per violazione dell'art. 91 c.p.c., u.c., in comb.

disp. con l'art. 82 c.p.c., comma 1".

Deduce il ricorrente che ai sensi dell'art. 91, u.c., introdotto dal D.L. 22 dicembre 2011, n. 212, art. 13 nelle cause previste dall'art. 82 c.p.c., comma 1, le spese, le competenze e gli onorari liquidati

dal giudice non possono superare il valore della domanda e che la già riportata statuizione di condanna alle spese contenuta nella sentenza impugnata sarebbe stata emessa in aperta violazione della disciplina di cui al combinato disposto dell'art. 91 c.p.c., u.c. e art. 82 c.p.c., comma 1.

5.1. Il motivo è infondato, Ed invero dell'art. 91 c.p.c., l'u.c., introdotto dal D.L. 22 dicembre 2011, n. 212, convertito con modificazioni, nella L. 17 febbraio 2012, n. 10 è in vigore dal 23 dicembre 2011 ed è, quindi, inapplicabile, in difetto di specifica disposizione transitoria, alla regolazione delle spese del giudizio di primo grado, conclusosi nella specie con sentenza pubblicata nel 2009 e, perciò, prima della sua entrata in vigore (v., in motivazione, Cass. 4 novembre 2015, n. 22455).

Per quanto attiene poi al giudizio di secondo grado, si osserva che, in tema di liquidazione delle spese di lite, il limite del valore della domanda, sancito dall'art. 91 c.p.c., comma 4 e u.c., alla luce del richiamo espresso alle cause di cui all'art. 82 c.p.c., comma 1, va inteso come operante soltanto nei giudizi dinanzi al giudice di pace e per le controversie devolute alla giurisdizione equitativa di quel giudice, con conseguente non applicabilità della norma al giudizio davanti al tribunale.

6. Conclusivamente va accolto nei limiti sopra precisati il solo quarto motivo di ricorso, disattesi gli altri motivi; la sentenza impugnata va, pertanto, cassata in relazione al motivo così accolto e la causa va rinviata, anche per le spese del presente giudizio di legittimità, al Tribunale di Bari, in persona di diverso magistrato, che si uniformerà al principio di diritto che precede.

**PQM**  
P.Q.M.

La Corte accoglie nei limiti di cui in motivazione il quarto motivo di ricorso, disattesi gli altri motivi; cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e rinvia la causa, anche per le spese del presente giudizio di legittimità, al Tribunale di Bari, in persona di diverso magistrato.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della Sezione Terza Civile della Corte Suprema di Cassazione, il 27 gennaio 2016.

Depositato in Cancelleria il 12 aprile 2016