

CORTE DI APPELLO DI TORVIGATTA

Atto di citazione in appello

I sigg.ri Pappalardo Carmelo (CF: PPLCRM66L15C842J) nato a Torvigatta il 15/07/1966 ed ivi residente in Via Papale 26 e Pappalardo Fabrizio (CF: PPLFBR68D16C842Z) nato a Torvigatta il 15/04/1968 ed ivi residente in Mascachiara Via Ombrosa n. 16 elett.te dom.ti in Torvigatta, Contrada Murostorto, n. 32 presso lo studio dell'Avv. Mauro Maurini (CF: MRN MRO 46P25 V485Z; Fax 0965874985; PEC mauroavvmaurini@ordineavvocatitorvigatta.it) dal quale sono rappresentati e difesi giusta procura in calce al presente atto

PREMESSO

Con atto di citazione ritualmente notificato in data 12/05/2015, Pappalardo Carmelo e Pappalardo Fabrizio convenivano in giudizio innanzi l'intestato Tribunale per l'udienza del 19/09/2015, i sigg.ri Reitano Gabriella e Reitano Carlo chiedendo la condanna di quest'ultimi al rilascio dell'appartamento destinato a civile abitazione sito al piano terrano dell'edificio sito in Torvigatta Vico Sottolemura n. 23 e del pertinenziale box auto insistente presso la medesima via, avente ingresso dal civico n. 27, oltre al congruo risarcimento dei danni derivanti dal mancato utilizzo dalla data della prima richiesta di restituzione all'effettivo soddisfo.

Deducevano gli attori di essere proprietari del predetto appartamento e del citato box auto per averne acquistato la proprietà per successione testamentaria della madre, Granieri Isotta, deceduta in Torvigatta nel maggio 2009, lamentando che, nonostante le reiterate richieste, i convenuti, detentori degli immobili oggetto del contendere, si fossero rifiutati di riconsegnarli ai legittimi proprietari.

Riferivano detti attori che Reitano Gabriella e Reitano Carlo fossero a loro volta eredi di Maniero Angela, deceduta in Torvegatta nel dicembre del 2013, la quale per decenni aveva lavorato per conto della defunta madre, quale domestica della stessa, sino al raggiungimento dell'età pensionabile, ovvero sino al marzo 1989. Precisavano a tal proposito gli esponenti che in ragione dei rapporti di affetto esistenti fra la madre e la predetta Maniero Angela – rimasta vedova in giovane età con due figli– alla cessazione del rapporto di lavoro, la prima aveva concesso alla seconda di continuare ad occupare a titolo gratuito tanto l'appartamento quanto il pertinenziale box auto e che gli attori, anche dopo il decesso della madre, per ragioni di cortesia e per rispetto delle volontà della de cuius, ancorchè non trascritte nel testamento olografo, avevano

consentito all'anziana ex domestica ed ai figli con la stessa conviventi, di continuare a fruire gratuitamente del detto alloggio e del garage, dei quale era stata richiesta la restituzione, solo dopo alcuni mesi dal decesso della Maniero Angela.

Lamentavano, invero, gli attori che a nulla era valse dapprima le richieste verbali e poi le diffide inoltrate anche tramite legale di fiducia ai germani Reitano i quali si erano ostinatamente rifiutati di accogliere le dette rivendicazioni, accampando inesistenti diritti sul compendio immobiliare del quale continuavano ad avere la detenzione, nonostante l'invito alla mediazione in ultimo esperito dagli attori innanzi all'Organismo di mediazione del Foro di Torvigatta nel gennaio 2015, come da verbale allegato.

Instavano, pertanto, affinché i predetti venissero condannati al rilascio degli immobili anzidetti nonché al risarcimento del danno da indebita occupazione a far data dalla data di decesso della Maniero Angela sino all'effettivo rilascio, da quantificarsi, sulla scorta del valore locativo dell'appartamento - indicato in € 800,00 mensili - e del garage - indicato in € 150,00 mensili - o quella somma maggiore o minore da accertarsi in corso di causa a mezzo consulenza tecnica d'ufficio.

Si costituivano in giudizio, con comparsa depositata in data 31/07/2015, Reitano Gabriella e Reitano Carlo contestando le avverse deduzioni e richieste, delle quali richiedevano il rigetto e rivendicando in via riconvenzionale l'intervenuto acquisto per usucapione ex art. 1158 c.c. della proprietà degli immobili, stante il possesso ultraventennale, pacifico, pubblico ed uti dominus che tanto la loro dante causa quanto essi eredi avevano esercitato sul compendio immobiliare de quo.

Riferivano in particolare i convenuti che, contrariamente a quanto dedotto dagli attori, alla conclusione del rapporto di lavoro intercorso fra la Granieri Isotta e la Maniero Angela, quest'ultima era rimasta nella disponibilità dell'appartamento e del garage non già a titolo precario, bensì uti dominus, provvedendo tanto all'ordinaria quanto alla straordinaria manutenzione dei detti beni. Segnatamente riferivano dell'avvenuta esecuzione da parte della defunta madre di interventi sulla copertura del box auto nonché sulla pavimentazione del cortiletto pertinenziale l'appartamento, la sostituzione dei servizi igienici e l'esecuzione di lavori atti a conformare gli impianti (elettrico e idrico) alla normativa vigente.

Nel corso del giudizio venivano concessi i chiesti termini per il deposito di memorie istruttorie ed espletata la chiesta prova testimoniale, ammessa nei limiti di cui

all'ordinanza istruttoria del 25.06.2016, indi la causa veniva posta in decisione con concessione dei termini di cui all'art. 190 c.p.c.

Giusta sentenza n. 771/19 depositata in data 03/04/2019 ad oggi non notificata, il Giudice adito così provvedeva:

“il Tribunale, definitivamente pronunciando nella causa iscritta al n. 7140/2015 Rg:
1) rigetta la domanda di restituzione degli immobili oggetto del contendere proposta dai sigg.ri Pappalardo Carmelo e Pappalardo Fabrizio nei confronti di Reitano Gabriella e Reitano Carlo;
2) rigetta la domanda di risarcimento del danno proposta dai sigg.ri Pappalardo Carmelo e Pappalardo Fabrizio nei confronti di Reitano Gabriella e Reitano Carlo;
3) in accoglimento della domanda riconvenzionale spiegata dai sigg.ri Reitano Gabriella e Reitano Carlo nei confronti dei sigg.ri Pappalardo Carmelo e Pappalardo Fabrizio, accerta e dichiara l'acquisto per usucapione, da parte dei convenuti, del diritto di proprietà dell'appartamento destinato a civile abitazione sito al piano terrano dell'edificio sito in Torvigatta Vico Sottolemura n. 23 e del pertinenziale box auto insistente presso la medesima via avente ingresso dal civico n. 27;
4) condanna parte attrice al pagamento delle spese processuali in favore dei convenuti, attori in via riconvenzionale, in solido fra loro, che liquida in complessivi euro 4.460,00, di cui € 460,00 per spese, ed € 4.000,00 per compensi professionali, oltre al rimborso forfettario (15%), IVA e CPA come per legge.”.

La suddetta sentenza è errata ed erronea ed avverso la stessa si propone appello per i seguenti

MOTIVI

1. Errata e falsa applicazione di legge. Error in procedendo

In via preliminare non può non evidenziarsi l'erroneità della sentenza impugnata nella parte in cui il Decidente ha ritenuto ammissibile la domanda riconvenzionale spiegata da parte avversa, nonostante la manifesta tardività della stessa.

Deduce sul punto il Decidente: *“Preliminarmente deve rigettarsi l'eccezione di decadenza dalla domanda spiegata in via riconvenzionale dai convenuti per tardività della stessa.*

Ed invero, in primo luogo, non può non rilevarsi come detta eccezione sia stata tardivamente sollevata dalla difesa attorea solo con la memoria ex art. 183 co. 6 n. 2) c.p.c. e quindi ben oltre i termini processuali consentiti e solo dopo aver contestato

nel merito le avverse pretese, ovvero dopo aver accettato il contraddittorio sul punto; in secondo luogo, l'eccezione in commento risulta essere infondata in punto di fatto, essendosi la parte convenuta tempestivamente costituita, anche tenendo conto delle modifiche apportate dal Decreto Legge n. 132/2014 che ha ridotto a trenta giorni il periodo di sospensione feriale". Tale pronuncia è errata sotto molteplici aspetti.

Invero, in primo luogo erra il Decidente nell'affermare che la contestazione sia stata formulata per la prima volta solo con le memorie ex art. 183 co. 6 n. 2) c.p.c. avendo la scrivente difesa formulata analoga eccezione in seno al verbale di prima udienza di comparizione nel quale è scritto a chiare lettere: *"Si contesta tutto quanto ex adverso dedotto, argomentato, eccepito e richiesto perché infondato tanto in fatto quanto in diritto nonché inammissibile ed irrituale"*, con ciò intendendo palesemente contestare tanto la fondatezza in punto di fatto della domanda spiegata in via riconvenzionale quanto l'ammissibilità della stessa ed essendo noto che l'eccezione in commento non richiede per la sua formulazione l'adozione di forme speciali o formule sacramentali, essendo sufficiente che la volontà della parte di sollevarla sia desumibile, in modo non equivoco, dall'insieme delle sue difese.

In secondo luogo, anche ove fosse vero che la detta eccezione sia stata formulata per la prima volta in seno alle memorie istruttorie, ciò non avrebbe precluso al Decidente di scrutinarne la tardività e quindi l'inammissibilità, atteso che è del tutto pacifico in giurisprudenza che, trattandosi di domanda riconvenzionale, rientrante nel regime di decadenza previsto dall'art. 167 c.p.c. ed essendo il regime delle preclusioni processuali posto a presidio dell'interesse pubblico alla ragionevole durata del processo, costituzionalmente garantito, il rilievo può essere esercitato dal Giudice anche officiosamente, trattandosi di materia sottratta alla disponibilità delle parti: vedi sul punto Cass., sez. II, 6.10.2005, n. 19453 (*"Nel vigore del regime delle preclusioni di cui al nuovo testo degli artt. 183 e 184 c.p.c. introdotto dalla L. n. 353 del 1990, la questione della novità della domanda risulta del tutto sottratta alla disponibilità delle parti - e pertanto pienamente ed esclusivamente ricondotta al rilievo officioso del giudice - essendo le preclusioni ispirate ad esigenza di ordine pubblico processuale"*; conf. Cass. sez. I, 13.12.2006, n. 26691 e Cass., sez. II, 30.11.2011, n. 25598).

Parimenti errata è la statuizione del Giudice di prima cure laddove afferma che la domanda riconvenzionale sia stata tempestivamente formulata, essendo evidente dagli atti di causa l'esatto contrario giacché, considerato che la data di citazione era

stata fissata per il giorno 19/09/2015, il convenuto avrebbe dovuto costituirsi, tenendo conto del periodo di sospensione feriale, entro e non oltre il 30/07/2015, ove invece, come evincibile data di deposito apposta in calce alla memoria di costituzione e come rilevato dallo stesso Decidente in seno all'impugnato provvedimento, la costituzione è avvenuta in data 31/07/2015.

Né, per altri versi, contrariamente a quanto dedotto dal convenuto in seno alla comparsa conclusionale, ad esito diverso potrebbe pervenirsi ove si considerasse la detta domanda quale eccezione riconvenzionale (con la quale si esprime una richiesta che, pur rimanendo nell'ambito della difesa, amplia il tema della controversia), giacché anche per le eccezioni riconvenzionali trova applicazione il medesimo regime di preclusioni di cui all'art. 167 c.p.c. (cfr. Cass., sez. II, 6.10.2005, n. 19453, cit.).

In conclusione del tutto errata è la sentenza in parte qua che dovrà essere riformata dall'Ecc.ma Corte adita nel senso di accertare e dichiarare la tardiva proposizione della domanda riconvenzionale ex adverso proposta e per l'effetto dichiararne l'inammissibilità, con ogni conseguente statuizione.

2. Errata e falsa applicazione di legge. Errata qualificazione della domanda introduttiva del giudizio.

Parimenti errata ed erronea è l'impugnata sentenza nella parte in cui, inesattamente qualificando la domanda attorea quale domanda di rivendica, ne rileva la carenza dal punto di vista probatorio. Argomenta in parte qua il Giudice di prima cure: *“Ed invero, in primo luogo, si rileva che parte avversa, pur avendo spiegato domanda di rivendica ex art. 948 c.c. – tale qualificandosi la domanda formulata - non ha in alcun modo soddisfatto l'onere probatorio sulla stessa incombente, essendosi limitata a dedurre il proprio status di erede dell'originaria proprietaria (emergente dalla prodotta denuncia di successione e dall'atto notarile di pubblicazione del testamento in atti versati), ma non fornendo la c.d. probatio diabolica, dimostrando cioè l'acquisto del bene avvenuto a titolo originario da parte sua o di uno dei propri danti causa a titolo derivativo (acquisto che per lo più deriva dall'usucapione, maturata eventualmente mediante i meccanismi dell'accessione o dell'unione dei possessi; cfr. Cass. civ. Sez. Unite, 28-03-2014, n. 7305)”*.

Ed invero, per quel che concerne la qualificazione della domanda introduttiva, appare evidente l'errore in cui è incorso il Decidente, giacché dal tenore dell'atto introduttivo, dei successivi scritti difensivi nonché delle conclusioni rassegnate,

appare manifesto ed evidente che gli attori hanno inteso proporre azione di restituzione ed è pacifico in giurisprudenza che *“L’azione di restituzione di un immobile occupato sine titulo da un terzo, essendo diretta a ottenere la rimozione di una situazione lesiva del diritto di proprietà, non accompagnata dalla contestuale richiesta di declaratoria del diritto reale, esorbita dai limiti della negatoria servitutis e può assumere la veste dell’azione di reintegrazione in forma specifica di natura personale. Ne consegue che il proprietario che esperisca tale azione non è gravato dall’onere di provare il proprio diritto ma può limitarsi a dimostrare l’avvenuta consegna del bene in base ad un titolo e del successivo venir meno, per qualsiasi causa, di quest’ultimo ovvero ad allegare l’insussistenza ab origine di qualsiasi titolo legittimante l’occupazione del terzo (ex multis Tribunale Como 28 marzo 2018).*

Infatti nel corpo dell’atto introduttivo e segnatamente nella premessa in fatto, era stato puntualmente dedotto e neppure contestato da parte convenuta che il titolo mercé il quale ab initio era stato concesso alla Maniero di fruire dell’alloggio e della pertinenza (comodato precario) era venuto meno con il decesso della concedente prima e della comodataria dopo, talché la detenzione da parte dei convenuti si appalesava ictu oculi senza titolo e per tale ragione se ne chiedeva la riconsegna.

In tal senso il corretto richiamo alle vicende successive in capo agli appellanti costituiva non già il presupposto giuridico della domanda quanto piuttosto il necessario antecedente fattuale sui si fondava la pretesa degli attori.

Né, in senso contrario, assume rilevanza alcuna la formulazione della domanda riconvenzionale da parte dei convenuti che in alcun modo può concorrere a connotare la domanda attorea, come puntualmente affermato da costante giurisprudenza a tenore della quale *“L’azione personale di restituzione è destinata a ottenere l’adempimento dell’obbligazione di consegnare una cosa che è stata in precedenza volontariamente trasmessa dall’attore al convenuto, in forza di negozi che non presuppongono necessariamente nel tradens la qualità di proprietario, con la conseguenza che le difese di carattere petitorio opposte a un’azione di rilascio o consegna non comportano la trasformazione in reale della domanda che sia stata proposta e mantenuta ferma dall’attore come personale. Tuttavia, l’azione personale di restituzione non può surrogare l’azione di rivendicazione, con elusione del relativo rigoroso onere probatorio, quando la condanna al rilascio o alla consegna venga chiesta nei confronti di chi dispone di fatto del bene nell’assenza*

anche originaria di ogni titolo. In questo caso, infatti, la domanda è da qualificarsi come di rivendicazione, poiché il suo fondamento risiede non in un rapporto obbligatorio personale inter partes, ma nel diritto di proprietà tutelato erga omnes, del quale occorre quindi che venga data la piena dimostrazione. (Cass. civ. Sez. Unite, 28-03-2014, n. 7305).

Senza recesso da quanto sopra esposto e nella pur vero non temuta ipotesi in cui la Corte adita condividesse la qualificazione desunta dal Giudice di prima cure, la sentenza impugnata rimarrebbe egualmente errata ed erronea, imponendo la stessa un onere probatorio in capo all'attore, del tutto insussistente. Secondo univoca giurisprudenza, infatti, *“In tema di azione di rivendicazione, ove il convenuto spieghi una domanda ovvero un'eccezione riconvenzionale, invocando un possesso "ad usucapionem" iniziato successivamente al perfezionarsi dell'acquisto ad opera dell'attore in rivendica (o del suo dante causa), **L'onere probatorio gravante su quest'ultimo si riduce alla prova del suo titolo d'acquisto, nonché della mancanza di un successivo titolo di acquisto per usucapione da parte del convenuto**, attenendo il "thema disputandum" all'appartenenza attuale del bene al convenuto in forza dell'invocata usucapione e non già all'acquisto del bene medesimo da parte dell'attore”* (Cass. civ. Sez. II, 22-04-2016, n. 8215; Cass. civ. Sez. II, 30-03-2006, n. 7529).

Ne discende che avendo parte attrice dimostrato il titolo di acquisto per successione testamentaria della madre Granieri Isotta, circostanza questa neppure contestata da parte dei convenuti, ed essendo incontrovertibile la detenzione sine titolo in capo agli appellati, nessun ulteriore onere probatorio poteva ritenersi gravante sugli attori.

Ne discende la manifesta erroneità della sentenza che dovrà essere riformata dall'adita Corte chiamata a qualificare correttamente la domanda spiegata quale azione personale di restituzione di immobile detenuto senza titolo o, in via gradatamente subordinata e nella pur vero non temuta ipotesi in cui si ritenesse correttamente qualificata la domanda da parte del Giudice di prima cure, accertare e dichiarare integralmente soddisfatto l'onere probatorio gravante sulla parte appellante e per l'effetto, accertare e dichiarare che i sigg.ri Reitano Gabriella e Reitano Carlo detengono senza titolo gli immobili per cui è causa e quindi ordinarne l'immediato rilascio in favore della parte istante.

3. Sull'accoglimento della domanda riconvenzionale. Errata applicazione di legge. Errata valutazione degli elementi di prova

Ferma ed impregiudicata la preliminare contestazione in rito, anche nel merito la sentenza gravata appare del tutto errata sia in punto di diritto che in punto di fatto.

Statuisce infatti sul punto il Giudice di prima cure: *“In secondo luogo, appare assorbente ai fini della reiezione della domanda in commento, l'accoglimento della domanda riconvenzionale proposta dai convenuti di intervenuto acquisito della proprietà dei beni controversi per averne la dante causa avuto il possesso ultraventennale.*

E' invero incontroverso che alla cessazione del rapporto di lavoro fra la intercorso fra la Granieri Isotta e la Maniero Angela quest'ultima abbia mantenuto sino alla sua morte la disponibilità di quello che originariamente era il c.d. alloggio di servizio e della relativa pertinenza, senza nulla corrispondere quale controprestazione per l'utilizzo degli stessi, così come è incontroverso che tale possesso sia stato proseguito dagli eredi della stessa anche successivamente al decesso della dante causa, così trovando applicazione il disposto di cui all'art. 1146 c.c.

E' stata altresì fornita prova che la Maniero si rapportasse rispetto agli immobili quale proprietaria. In particolare il teste Aluina Silvana – in ordine all'escussione della quale si ribadisce l'insussistenza di qualsivoglia incapacità a testimoniare pur sollevata dalla difesa attorea - convivente more uxorio di Reitano Carlo nell'appartamento de quo sin dal 1997, ha puntualmente riferito che la madre del compagno si riferisse al detto appartamento come “a casa sua” e che di detto immobile avesse curato tanto l'ordinaria quanto la straordinaria manutenzione, provvedendo in particolare alla sostituzione del tetto del box auto, alla pavimentazione del cortiletto esterno pertinenziale l'alloggio nonché alla ristrutturazione del vano wc (sostituzione dei sanitari). Di analogo tenore sono anche le dichiarazioni del teste Cesare Augusto il quale ha riferito di aver provveduto, sul finire degli anni novanta del secolo scorso, su incarico della Maniero al rifacimento dell'impianto elettrico e dell'impianto idrico dell'appartamento e di essere stato altresì incaricato alcuni anni dopo, sempre dalla Maniero, anche della sostituzione della pavimentazione del cortiletto pertinenziale l'alloggio, ricevendo da quest'ultima il pagamento per le opere eseguite.

Ne discende che ampiamente comprovata è la circostanza del possesso ultraventennale, pacifico, pubblico e uti dominus in capo tanto alla dante causa dei convenuti quanto in capo a questi ultimi, sia dell'appartamento quanto del garage, con conseguente accoglimento della domanda riconvenzionale dagli stessi spiegata”.

Anche in tal caso il Decidente è incorso in errori manifesti e grossolani, avendo del tutto omesso nell'iter logico seguito, di ponderare con la dovuta attenzione la genesi del rapporto intercorso fra la dante causa degli appellanti e la Maniero Angela e segnatamente l'essere stato il compendio immobiliare de quo oggetto di cessione a titolo gratuito da parte della prima in favore della seconda, circostanza questa non soltanto non contestata ex adverso, ma pacificamente ammessa.

Ed invero, ove il Decidente avesse correttamente soppesato tale circostanza, in alcun caso sarebbe potuto pervenire a conclusioni quale quelle oggi sottoposte al vaglio dell'adita Corte sol che si pensi che La giurisprudenza della Suprema Corte è assolutamente costante nell'affermare che l'interversione idonea a trasformare la detenzione in possesso non può avvenire mediante un semplice atto di volizione interna, ma deve estrinsecarsi in un uno o più atti esterni, sebbene non riconducibili a tipi determinati, dai quali sia consentito desumere la modificata relazione di fatto con la cosa detenuta, in opposizione al possessore. L'interversione del possesso, quindi, pur potendo realizzarsi mediante il compimento di attività materiali in grado di manifestare inequivocabilmente l'intenzione di esercitare il possesso esclusivamente nomine proprio, richiede sempre, ove il mutamento del titolo in base al quale il soggetto detiene non derivi da causa proveniente da un terzo, che l'opposizione risulti inconfondibilmente rivolta contro il possessore e cioè contro colui per conto del quale la cosa era detenuta, in guisa da rendere esteriormente riconoscibile all'avente diritto che il detentore ha cessato di possedere nomine alieno e che intende sostituire al preesistente proposito di subordinare il proprio potere a quello altrui, l'animus di vantare per sé il diritto esercitato, convertendo così in possesso la detenzione, anche soltanto precaria, precedentemente esercitata (ex multis Cass. n. 4404/06). Pertanto, ove la relazione con la res abbia avuto inizio, come nel caso a mani, a titolo di detenzione, *“il protrarsi, anche a lungo, del godimento del bene nonostante la scadenza del termine di durata del rapporto contrattuale attributivo della detenzione stessa, l'inerzia dei proprietari nel richiedere la restituzione della cosa, la mera esternazione – fatta a persone diverse*

dal possessore – del considerarsi proprietario del bene, sono circostanze inidonee tanto ad escludere l'operatività della norma dell'art. 1141, 2 comma c.c. (in base alla quale chi ha cominciato ad avere la detenzione, non può acquistare il possesso finché il titolo non sia mutato per causa proveniente da un terzo o in forza di opposizione da lui fatta contro il possessore), quanto a configurare un'opposizione al possessore” (in tal senso Corte di Cassazione, sez. II Civile, sent. n. 8900/13).

Ove il Decidente avesse fatto corretta applicazione del principio di diritto sopra rammentato, alcuna valenza probatoria avrebbe potuto riconoscere (e fermo quanto infra si dirà) alle dichiarazioni rese dai testi escussi ed in particolare da quanto riferito dalla sig.ra Aluina Silvana – convivente more uxorio del convenuto Reitano Carmelo – essendosi la stessa limitata a riferire delle presunte esternazioni della defunta sig.ra Maniero in merito al rapporto esistente con la res litigiosa, ma in nessun modo ha potuto riferire fatti o circostanze dalle quali emergesse *il compimento di attività materiali della Maniero in grado di manifestare inequivocabilmente l'intenzione di esercitare il possesso esclusivamente nomine proprio*, non potendosi ritenere tali i limitati interventi manutentivi dalla stessa eseguiti sull'immobile.

Parimenti inconferente in tal senso è la deposizione del teste Cesare Augusto il quale ha dichiarato di essersi recato presso l'immobile oggetto di causa solo alcune volte nell'arco di un decennio per eseguire interventi commissionatigli dalla stessa Maniero, ma che non riferito alcuna circostanza idonea a comprovare l'intervenuta interservio possessionis in capo alla Maniero.

E ciò senza sorvolare sulla spiegata eccezione di incapacità a testimoniare della già citata sig.ra Aluina Silvana, sollevata tanto in seno alle memorie ex art. 183 co. 6 n. 3) c.p.c., quanto in occasione dell'audizione della stessa e ribadite e reiterate tanto nella memoria conclusionale quanto in quella di replica.

Invero, è del tutto pacifico ed incontroverso l'interesse diretto della teste nel presente giudizio sol che si pensi che, come dalla medesima dichiarato, costei occupa dal 1997, unitamente al convivente more uxorio Sig. Reitano Carmelo l'immobile di cui si è richiesta la restituzione e che, pertanto, la stessa ben avrebbe avuto titolo per intervenire nel presente giudizio. E' noto e pacifico in giurisprudenza che *“L'interesse che determina l'incapacità a testimoniare, ai sensi dell'art. 246 c.p.c., è solo quello giuridico, personale, concreto ed attuale, che comporta o una legittimazione principale a proporre l'azione ovvero una legittimazione secondaria ad intervenire in un giudizio già proposto da altri cointeressati”* (Corte d'Appello

Campobasso Sez. lavoro, 23/05/2017; Tribunale Ivrea, 17/02/2017) e giacchè nel caso di specie la sig.ra Aluina Silvana era portatrice, non già di un interesse di mero fatto a che la controversia in cui era stata chiamata a deporre venisse decisa in un certo modo, bensì, e piuttosto, in un interesse giuridicamente rilevante al giudizio, del tutto erroneamente il Decidente ne ha ritenuto la capacità a rendere testimonianza, fondando, peraltro, il proprio convincimento proprio sulle dichiarazioni della stessa. Ciò premesso si insta affinché l'adita Corte, in riforma dell'impugnata sentenza, e ferma ed impregiudicata la preliminare eccezione di inammissibilità, rigetti la domanda riconvenzionale spiegata dagli appellati, poiché destituita di fondamento tanto in fatto quanto in diritto.

4. Sul rigetto della domanda di risarcimento del danno da indebita occupazione. Errata applicazione di legge ed errata valutazione degli elementi di prova.

Dalle errate statuizioni sopra puntualmente riportate è derivato l'altrettanto errato rigetto della domanda di risarcimento del danno avanzata dagli odierni appellanti.

Deduce sul punto il Giudice di prima cure: *“Dal rigetto della domanda principale, discende il rigetto anche della domanda di risarcimento del danno derivante dalla lamentata occupazione degli immobili rispetto alla quale domanda è appena il caso evidenziare che, in ogni caso, alcuna prova era stata offerta da parte attrice in ordine al presunto danno patito, non risultando in tal senso in alcun modo conducente la perizia di parte allegata in atti dagli attori relativa al presunto valore locativo del compendio mobiliare, essendo stata sinanco omessa qualsivoglia allegazione in merito ad eventuali proposte di locazione avanzate da terzi agli attori od al tentativo degli stessi di locare a terzi detti immobili”*.

Contrariamente a quanto opinato dal Decidente, la richiesta di risarcimento del danno era ampiamente comprovata tanto nell'an quanto nel quantum, essendo pacifico e non controverso che a far data dal decesso della Maniero, i convenuti, odierni appellati, hanno fruito senza titolo alcuno tanto dell'appartamento quanto del garage oggetto del contendere e tanto basta(va) per ritenere sussistente il diritto al congruo risarcimento del danno ove si consideri che qualora l'immobile fosse stato tempestivamente messo nella disponibilità degli appellanti, gli stessi ne avrebbero agevolmente potuto ricavare i frutti civili locandolo a terzi, essendo ben nota la richieste di case, anche per villeggiatura, nel territorio del comune di Torvergatta. Ed invero, è del tutto pacifico in giurisprudenza che *“Il danno da occupazione illegittima*

di un immobile è in re ipsa, in ragione dell'utilità normalmente conseguibile nell'esercizio delle facoltà di godimento e di disponibilità del bene insite nel diritto dominicale, e costituisce oggetto di una presunzione iuris tantum, che può essere superata ove si dimostri che il proprietario si è intenzionalmente disinteressato dell'immobile ed abbia omissa di esercitare su di esso ogni forma di utilizzazione; la relativa liquidazione può essere operata dal giudice sulla base di presunzioni semplici, con riferimento al cosiddetto danno figurativo, qual è il valore locativo del bene usurpato” (ex multis Tribunale Como 28 marzo 2018; Cass. civ. Sez. VI - 3 Ord., 06/09/2017, n. 20856; Cass. civ. Sez. III Sent., 09/08/2016, n. 16670; Cass. civ. Sez. II Sent., 15/10/2015, n. 20823).

In ordine al quantum, anche a voler tacere che era stata tempestivamente allegata in atti la relazione tecnica del geom. Baldassarre il quale sulla scorta dei valori di cui alle tabelle dell'Osservatorio del mercato immobiliare nonché sulla valutazione dei prezzi di mercato medi, stimava in € 800,00 mensili il valore locativo dell'appartamento ed in € 200,00 mensili quello del garage, non può non evidenziarsi che era stata richiesta, sin dal primo atto difensivo, la nomina di un Consulente tecnico d'ufficio al precipuo scopo di quantificare il detto valore locativo; richiesta questa che in questa sede si reitera, avendola il Giudice di prima cure erroneamente ed immotivatamente disattesa.

Pertanto, si insta affinché la Corte adita, in riforma dell'impugnata sentenza, accerti e dichiari il diritto di parte appellante al congruo risarcimento del danno per l'indebita occupazione degli immobili per cui è causa, dalla data di decesso della sig.ra Maniero Angela sino all'effettivo rilascio e per l'effetto condanni parte appellata al pagamento in favore degli appellanti della somma di € 1.000,00 mensili, o quella somma maggiore o minore che sarà ritenuta di giustizia, per ogni mese di indebita occupazione dalla data di decesso della sig.ra Maniero Angela sino all'effettivo rilascio, oltre interessi legali dalla domanda al soddisfo.

5. Sull'errata condanna alle spese di lite

Dall'errato ed erroneo rigetto delle domande attoree è derivata l'erronea condanna alla refusione delle spese di lite poste a carico degli odierni appellanti quantunque e nonostante la fondatezza delle pretese e la pretestuosità delle altrui difese, talché si auspica che in riforma della sentenza de qua, l'adita Corte ponga le spese di entrambi i gradi del giudizio a carico di parte avversa.

A tal uopo, essendo stati gli odierni appellanti costretti, al solo scopo di sottrarsi al rischio di aggravii di spese conseguenti al paventato avvio delle azioni esecutive (cfr. copia bonifico del 26.04.2019) e con riserva di ripetizione delle stesse (cfr. PEC del 27/04/2019), a corrispondere agli appellati le spese liquidate in sentenza si chiede che parte avversa venga condannata alla refusione delle stesse¹.

Tutto ciò premesso i sigg.ri Pappalardo Carmelo e Pappalardo Fabrizio, come sopra rappresentati e difesi

CITANO

i sigg.ri Reitano Gabriella nata a Monteparco il 23/05/1945 (CF: RTNGBR45F23G564G) e Reitano Carlo nato a Roccalupo il 21/11/1956 (CF: RTNCRL56T21G564T) entrambi residenti in Torvigatta Vico Sottolemura n. 23 per essi al loro procuratore costituito dall'avv. Paolo Paolini ed elettivamente domiciliati presso lo studio del predetto difensore sito in Gregianni Via Granfosso n. 56 a comparire dinanzi alla Corte d'Appello di Torvigatta, Sezione e Giudice designandi, all'udienza che ivi sarà tenuta il giorno 29/09/2019 ore di rito, con invito a costituirsi, ai sensi e nelle forme stabilite dall'art. 166 c.p.c., nel termine di 20 giorni prima dell'udienza indicata nel presente atto, con avvertimento che la costituzione oltre i suddetti termini implica le decadenze di cui agli artt. 38, 167 e 345 c.p.c., compresa quella di proporre appello incidentale ai sensi dell'art. 343 c.p.c. e, inoltre, con avviso che in caso di mancata costituzione si procederà in contumacia per ivi sentir accogliere le seguenti

conclusioni

“Piaccia alla Corte d'Appello Adita respinta ogni contraria istanza, riformare l'impugnata sentenza e per l'effetto,

- accertare e dichiarare che i sigg.ri Reitano Gabriella e Reitano Carlo detengono senza titolo gli immobili di proprietà degli appellanti siti in

¹ La sentenza d'appello che, in riforma quella di primo grado, faccia sorgere il diritto alla restituzione degli importi pagati in esecuzione di questa, non costituisce, in mancanza di un'espressa statuizione di condanna alla ripetizione di dette somme, titolo esecutivo, occorrendo all'uopo che il "solvens" attivi un autonomo giudizio, ovvero che formuli in sede di gravame - per evidenti ragioni di economia processuale ed analogamente a quanto disposto dagli artt. 96, comma 2 e 402, comma 1, c.p.c. - un'apposita domanda in tal senso. (Cass. civ. Sez. III Sent., 16/06/2016, n. 12387)

Torvigatta Vico Sottolemura n. 23, l'appartamento, ed in Vico Sottolemura 27 il garage,

- condannare i sigg.ri Reitano Gabriella e Reitano Carlo a rilasciare in favore degli appellanti l'appartamento destinato a civile abitazione sito al piano terreno dell'edificio sito in Torvigatta Vico Sottolemura n. 23 e del pertinenziale box auto insistente presso la medesima via, avente ingresso dal civico n. 27;
- condannare i sigg.ri Reitano Gabriella e Reitano Carlo al risarcimento del danno derivante dall'indebita occupazione degli immobili anzidetti pari ad € 1.000,00 mensili, o quella somma maggiore o minore che sarà ritenuta di giustizia, per ogni mese di indebita occupazione dalla data di decesso della sig.ra Maniero Angela sino all'effettivo rilascio, oltre interessi legali dalla domanda al soddisfo;
- dichiarare parte appellata decaduta dalla facoltà di proporre domanda riconvenzionale perché tardivamente formulata, e, pertanto, dichiarare detta domanda inammissibile;
- in via gradatamente subordinata, rigettare la domanda riconvenzionale spiegata da parte avversa perché destituita di fondamento tanto in fatto quanto in diritto;
- condannare parte avversa al rimborso in favore degli appellanti della somma di € 6.296,48 da quest'ultimi esborsata a titolo di spese legali relative al giudizio di primo grado.

Con vittoria di spese e compensi del doppio grado di giudizio.

Quale mezzo al fine, ove ritenuto necessario chiede disporsi Consulenza Tecnica d'ufficio al fine di stimare il valore locativo del compendio immobiliare oggetto di causa.

Si allega:

- 1) Copia conforme sentenza impugnata;
- 2) Copia bonifico del 26/04/2019;
- 3) Copia PEC del 27/04/2019;
- 4) Fascicolo di parte di primo grado.

Torvigatta, lì

Avv. Mauro Maurini

PROCURA ALLE LITI

Delego a rappresentarmi e difendermi in ogni stato e grado del presente giudizio, anche per la fase esecutiva, l'Avv. Mauro Maurini con studio in Torvigatta Contrada Murostorto, n. 32, conferendo facoltà e potere di transigere e rinunciare agli atti del medesimo. Dichiaro di aver ricevuto tutte le informazioni previste ai sensi dell'art. 13 del Regolamento UE n. 2016/679 (GDPR) e art. 13 del D.lgs 196/2003 e s.m.i. e presto il consenso al trattamento dei dati personali per l'espletamento del mandato conferito. Dichiaro di essere stato informato ai sensi dell'art. 4 comma 3 del D. Lgs. 28/2010 della possibilità di ricorrere al procedimento di mediazione ivi previsto e dei benefici fiscali di cui agli artt.17 e 20 del medesimo decreto.

Dichiaro di essere stato informato, ai sensi dell'art. 2, 7° comma, d.l. n. 132/2014, della possibilità di ricorrere alla convenzione di negoziazione assistita da uno o più avvocati, di cui agli artt. 2 e ss. del suddetto decreto legge.

Dichiaro, infine, di essere stato edotto circa il grado di complessità dell'incarico che con la presente conferisco e circa tutti gli oneri ipotizzabili dal momento del suo conferimento sino alla conclusione.

VERA LA FIRMA

Avv. Mauro Maurini

RELATA DI NOTIFICA

Io sottoscritto Ufficiale Giudiziario N.E.P. a richiesta come in atti ho notificato il su
esteso atto a: Reitano Gabriella e Reitano Carlo e per essi al loro procuratore
costituito Avv. Paolo Paolini dom.to in Gregianni Via Granfosso n. 56 ed ivi a mani
di _____