

La modificazione della domanda. Le linee interpretative recenti della Corte di Cassazione

Autore: Redazione

In: Diritto civile e commerciale

di Cinzia Gamba*

* Professore associato di Diritto processuale civile

Sommario

1. p>
2. La sentenza della Cassazione 15 giugno 2015, n. 12310 resa a sezioni unite e le conferme giurisprudenziali recenti
3. L'indirizzo interpretativo tradizionale in materia di emendatio consentita della domanda giudiziale. Gli indirizzi giurisprudenziali più recenti

1. p>

Nel presente contributo si intende dare sinteticamente conto delle linee interpretative recenti che presiedono alla individuazione della modificazione della domanda giudiziale consentita in sede di trattazione, nel corso dell'udienza ex art. 183 c.p.c. ovvero nell'ambito dell'appendice di trattazione scritta che si svolge attraverso il meccanismo delle disciplinato dal c. 6 dello stesso articolo. Al riguardo è possibile individuare due linee di sviluppo recenti, che si snodano l'una di fianco all'altra. La prima è quella che è stata avviata dall'apertura ermeneutica introdotta dalla Corte di cassazione con la prouncia resa a sezioni unite del 2015, in materia di modicazione del *petitum* con riguardo alle azioni proposte ai sensi dell'art. 2932 c.c. (richiamata *supra*). Si tratta, come è noto, di una linea di interpretazione che ha avviato un percorso non scevro di innovazione in relazione ai confini dell'*emedatio* consentita. La seconda linea interpretativa, tuttora presente nel panorama giurisprudenziale, è quella che continua a riproporre

l'elaborazione precedente al 2015 in modo tendenzialmente rigoroso, attenendosi ad una ricostruzione della individuazione della domanda ancorata in modo più rigido ai parametri di individuazione della domanda stessa, il *petitum* e la *causa petendi*. Nel proseguo si darà brevemente conto di entrambe le linee interpretative, avendo riguardo alla giurisprudenza più recente della Corte di Cassazione.

2.

La sentenza della Cassazione 15 giugno 2015, n. 12310 resa a sezioni unite e le conferme giurisprudenziali recenti

Con due particolari decisioni (Cass. Civ., Sezioni Unite, 15 giugno 2015, n. 12310 e Cass. Civ., 28 novembre 2017, n. 28385) la Suprema Corte è intervenuta con riguardo alla configurazione della modificazione della domanda consentita, in relazione ad una azione proposta *ex art. 2932 c.c.* finalizzata a dare esecuzione in forma specifica all'obbligo di concludere il contratto.

Con sentenza n. 12310 del 15 giugno 2015 la Corte di Cassazione, a sezioni unite, ha rimodulato i parametri che, secondo la giurisprudenza consolidata, per un lungo periodo hanno costituito la nozione di *emendatio* della domanda ammissibile. Come è noto, il nucleo più importante della decisione resa a sezioni unite verte sulla riformulazione della modificazione della domanda ammissibile, riformulazione che ha superato la stretta dicotomia formalistica *mutatio/emendatio* utilizzata dalla giurisprudenza. In questo senso, la Suprema Corte ha statuito che la modificazione della domanda ammessa a norma dell'art. 183 c.p.c. può riguardare anche uno o entrambi gli elementi identificativi della domanda medesima sul piano oggettivo (*petitum* e *causa petendi*), sempre che la domanda così modificata risulti in ogni caso connessa alla vicenda sostanziale dedotta in giudizio e senza che per ciò solo si determini la compromissione delle potenzialità difensive della controparte ovvero l'allungamento dei tempi processuali. Di talché, è stata ritenuta ammissibile la modifica, nella memoria prevista dall'art. 183 c.p.c., della iniziale domanda di esecuzione specifica dell'obbligo di concludere un contratto in domanda di accertamento dell'avvenuto effetto traslativo.

Le statuizioni rese a sezioni unite hanno inaugurato un importante indirizzo giurisprudenziale informato a maggiore elasticità rispetto ai precedenti e strutturato su due piani principali. Sotto un primo profilo, consentire all'attore di compiere attività di «aggiustamento» e di «correzione del tiro», nell'ambito di un complesso di domande emendate e variate, trova la sua collocazione razionale nelle prime battute del processo, nell'ambito dell'udienza di trattazione di cui all'art. 183 c.p.c. Secondo la Suprema Corte, lo

scopo di siffatti «aggiustamenti» è da rinvenire nel «massimizzare (...) la portata dell'intervento giurisdizionale richiesto, in modo da risolvere in maniera tendenzialmente definitiva (...)» tutti i problemi generati dalla controversia insorta, con l'effetto di prevenire rischi di «duplicazioni» della stessa lite, dispendiose, inutili e anti-economiche, dinanzi ad altri giudici. Inoltre, in quest'ottica, la «modificazione» (consentita) della domanda, secondo la nuova linea giurisprudenziale, pur facendo emergere una domanda formalmente diversa e «nuova» rispetto a quella iniziale, mantiene in realtà un legame con la domanda che ha avviato il giudizio, in quanto va a sostituirsi ad essa (per tutti, Comoglio, Modificazione della domanda, tutela effettiva ed economia dei giudizi (nuovi poteri per il giudice?), in *N.G.C.C.*, II, 2016, p. 653 ss.) La sostituzione tra la domanda iniziale e quella modificata avviene in un rapporto di alternatività, come ha messo in luce autorevole dottrina: "ciò significa che l'attore, nell'esercitare il suo legittimo *jus poenitendi*, «implicitamente rinuncia» alla domanda anteriore (almeno, per come essa sia stata inizialmente formulata e proposta), così dimostrando di reputare quella successiva («modificata») «(...) più` rispondente ai propri interessi e desiderata rispetto alla vicenda sostanziale ed esistenziale dedotta in giudizio (...)» (così Comoglio, *op. loc. cit.*, riprendendo la motivazione della sentenza).

Recentemente, la Corte di Cassazione a più riprese ha confermato il nuovo orientamento delle sezioni unite applicando il principio di diritto a una differente fattispecie. Le pronunce hanno riconfermato la linea di interpretazione connotata da un elemento di elasticità del tutto auspicabile e in linea con l'effettività della tutela giurisdizionale nonché con i parametri di economia del processo.

Cass. 14 febbraio 2019, n. 4322, per esempio, ha ritenuto ammissibile la modificazione dell'originaria domanda di pagamento di canoni di locazione in quella di indennità di occupazione "sine titulo", proposta in via subordinata a seguito dell'eccezione di nullità del contratto ad opera del convenuto, sul presupposto che la modificazione della domanda, consentita dall'art. 183, comma 6, c.p.c., può riguardare uno o entrambi gli elementi oggettivi della stessa ("petitum" e "causa petendi"), sempre che la domanda così modificata risulti connessa alla vicenda sostanziale dedotta in giudizio e senza che, per ciò solo, si determini la compromissione delle potenzialità difensive della controparte, ovvero l'allungamento dei tempi processuali.

I medesimi principi giurisprudenziali sono stati estesi anche alla modificazione della domanda proposta in prima battuta in via monitoria, con modifica successiva in sede di opposizione: secondo Cass. 1 marzo 2016, n. 4051, in *Giur. It.*, 2016, 10, 2150 nota di Cariglia, nel procedimento di opposizione a decreto ingiuntivo il creditore ha la facoltà di modificare la domanda proposta in via monitoria, essendogli consentita l'*emendatio libelli* ma assolutamente non gli è consentita la c.d. *mutatio libelli*. Tuttavia, il

campo di aggiustamento del tiro è stato rimodulato anche in relazione a questa ipotesi procesuale. Infatti, seguendo la pronuncia a sezioni unite, la modificazione della domanda, consentita ai sensi dell'art. 183 c.p.c. può riguardare uno o entrambi gli elementi della domanda, il *petitum* e la *causa petendi*, sempre che la domanda così modificata risulti comunque connessa alla vicenda sostanziale dedotta in giudizio. Tale possibilità è finalizzata a consentire che si concentrino, in un unico processo e dinnanzi allo stesso giudice, le controversie aventi ad oggetto la medesima vicenda sostanziale, piuttosto che determinare la potenziale proliferazione dei processi. Sempre in applicazione del medesimo principio, Cass. 22 dicembre 2016, n. 26782, la Corte ha cassato la sentenza di merito che aveva dichiarato inammissibile il mutamento quantitativo della domanda riconvenzionale proposta dall'opponente a decreto ingiuntivo e riconnessa all'intervenuta rescissione del contratto rispetto alla precedente domanda di risoluzione, dato che la richiesta del riconoscimento di un maggiore importo ha trovato fondamento nella medesima situazione sostanziale dedotta in giudizio con l'atto introduttivo.

Nel contempo, in relazione ad altre fattispecie, Cass. 28 novembre 2017, n. 28385, è stata ammessa la modifica, nella memoria *ex art.* 183 c.p.c., dell'originaria domanda formulata *ex art.* 2932 c.c. di dare esecuzione in forma specifica all'obbligo di sottoscrivere l'atto pubblico necessario alla trascrizione della rinuncia all'usufrutto su un immobile con quella di accertamento dell'autenticità di tale rinuncia. Inoltre, Cass. 26 gennaio 2016, n. 1368, ha statuito l'ammissibilità della deduzione, nella memoria predetta, di un profilo di nullità contrattuale (nella specie, per l'omessa indicazione della facoltà di recesso del risparmiatore ai sensi dell'art. 30, c. 7, d.legisl. n. 58 del 1998) diverso da quello invocato in citazione, tanto più che il giudice, innanzi al quale sia stata proposta domanda di nullità contrattuale, deve rilevare d'ufficio l'esistenza di altra causa di quest'ultima, anche se di protezione.

Al contempo, alcune pronunce hanno individuato limiti all'ampliamento giurisprudenziale introdotto dalle Sezioni unite. Secondo Cass. 10 maggio 2018, n. 11282, ad esempio, in tema di modificazione della domanda *ex art.* 183 c.p.c., è possibile mutare anche gli elementi costitutivi della stessa, ove ricorrano le condizioni indicate dalla sentenza n. 12310 del 2015 delle sezioni unite della Corte di Cassazione e non siano avanzate, quindi, delle pretese aggiuntive. Pertanto, deve escludersi che l'attore, proposte delle domande di accertamento della proprietà di un fondo, di incorporazione delle costruzioni *ex art.* 934 c.c. e di pagamento di somme in data successiva al passaggio in giudicato di una sentenza che aveva accertato l'esistenza su tale fondo di un'enfiteusi in favore di terzi, possa chiedere, nella prima udienza di trattazione, la devoluzione del fondo enfiteutico.

L'indirizzo inaugurato dalle Sezioni unite si conferma dunque nelle sue linee principali ed è stato

modulato in relazione a differenti fasce differenti, rispetto a quella originaria. L'acquisizione interpretativa pertanto può ritenersi attualmente consolidata da un nutrito numero di decisioni che hanno ripreso, confermandolo, l'orientamento più elastico e innovativo.

3. L'indirizzo interpretativo tradizionale in materia di emendatio consentita della domanda giudiziale. Gli indirizzi giurisprudenziali più recenti

Accanto alla giurisprudenza che si pone nel solco della decisione resa a sezioni unite del 2015, attualmente nell'elaborazione giurisprudenziale permangono, in discreto numero, sentenze che ribadiscono i principi interpretativi tradizionali, incentrati su una concezione di *emendatio* ricostruita in termini tradizionalmente restrittivi. Secondo queste linee interpretative, mentre la precisazione della domanda è data da una attività di esplicitazione ovvero di chiarimento degli elementi già ricompresi nelle precedenti difese, anche per mezzo dell'allegazione di fatti secondari, senza che ciò comporti cambiamenti del *petitum* mediato o immediato della domanda né delle eccezioni in senso stretto (per tutti, così Comoglio, Ferri, Taruffo, *Lezioni sul processo civile*, Bologna, 2011, 501), la modificazione della domanda ammissibile si basa su criteri differenti. Il principale è costituito - in linea generale - dall'alterazione del complesso dei fatti allegati posti alla base della domanda. In altri termini, la *emendatio* consiste in una modificazione limitata degli elementi di individuazione della domanda, che può implicare anche l'allegazione in giudizio di fatti storici nuovi, purché ciò non comporti un mutamento del nucleo di fatti costitutivi posti a fondamento della domanda. A questa stregua, i fatti storici nuovi che possono essere allegati in sede di modificazione della domanda e delle eccezioni sono fatti secondari (Proto Pisani, *Diritto processuale civile*, 112).

Quanto alla distinzione tra *mutatio* (non consentita) ed *emendatio libelli*, l'elaborazione giurisprudenziale tradizionale propende nel proporre l'idea per cui si ha nuova domanda (*mutatio libelli*) quando viene cambiato il *petitum* o la *causa petendi*, mentre rappresenta una mera *emendatio libelli* la diversa quantificazione o specificazione della pretesa, fermi i fatti costitutivi, così come la diversa interpretazione o qualificazione giuridica del medesimo fatto costitutivo del diritto (T. Taranto, 11 agosto 2017; si vedano inoltre: Cass. civ. 25 maggio 2018, n. 13091; Cass. 25 settembre 2018, n. 22540; Cass. 13 ottobre 2017, n. 24072; Cass. civ. 16 maggio 2017, n. 12168, tutte).

La giurisprudenza più recente ha riconfermato gli orientamenti tradizionali brevemente richiamati. Va tuttavia precisato che il criterio generale classico è tutt'altro che preciso e solleva dubbi rilevanti, conducendo talvolta a soluzioni non univoche. La non univocità del criterio giurisprudenziale, del resto, è

determinata da una ambivalenza che connota la tesi interpretativa: accade infatti che talvolta si ritenga rilevante la fattispecie legale invocata, ossia i fatti riletti sub specie della fattispecie giuridica concreta, mentre in altre ipotesi la giurisprudenza si richiama alla situazione sostanziale allegata, ovvero ai fatti "storici" posti a fondamento della domanda. A questa duplice dimensione che favorisce una ambigua alterazione degli orientamenti interpretativi della Suprema Corte, si aggiungono le diverse letture che vengono prospettate a seconda che si tratti dei diritti c.d. autoindividuati o eteroindividuiati (su questi aspetti, se si vuole, si veda Gamba, *Domande senza risposta. Studi sulla modificazione della domanda nel processo civile*, Padova, 2008, *passim*); Comoglio, Ferri, Taruffo, op. cit., p. 598). Il quadro complessivo è tale per cui, come ha avuto modo di sottolineare la dottrina, si perviene alla formulazione del criterio distintivo tra *mutatio* ed *emendatio* in termini non del tutto chiari ed esaustivi: a questa stregua si ha mera *emendatio* quando, pur essendo allegati nuovi fatti principali, non ci sono mutamenti nel nucleo dei fatti posti a fondamento della domanda inizialmente proposta. Si tratta, tuttavia, di un discrimen inidoneo a fugare completamente dubbi e incertezze relative alla configurazione della *emendatio* ammissibile, nonché alla correlativa distinzione rispetto alla *mutatio libelli* (Consolo, *Mutatio libelli*, in *Riv. Dir. Proc.* 1990, p. 640 ss.).

<https://www.diritto.it/la-modificazione-della-domanda-le-linee-interpretative-recenti-della-corte-di-cassazione/>