

[ omissis]

### **FATTI DI CAUSA**

Con atto notificato in data 15.2.1984 xxx, proprietario dell'immobile in xxxx, alla località xxx, in catasto al foglio n. 53, mappale n. 996, citava a comparire innanzi al tribunale di xxx il Comune di xx nonché xxxx e xxx, proprietarie dell'immobile adiacente. Esponeva, tra l'altro, che le convenute nel corso dell'anno 1983 avevano intrapreso, nell'edificio di loro proprietà, un intervento edilizio in assenza dei necessari permessi ed in violazione di norme urbanistiche, di edilizia antisismica e di tutela paesaggistica; che gliene erano derivati ingenti danni, "tra cui quello riguardante la chiusura della precedente veduta e la forte limitazione della precedente insolazione ed aereazione con conseguente deprezzamento commerciale dell'immobile di sua proprietà" (così ricorso, pag. 2). Chiedeva in via principale che l'adito giudice condannasse ai sensi dell'art. 2058 cod. civ. le convenute xxx e xxx a demolire il corpo di fabbrica realizzato abusivamente ed atto a cagionargli pregiudizio nonché condannasse i convenuti tutti in solido a risarcirgli i danni subiti e subendi da liquidarsi equitativamente; in via subordinata che l'adito giudice condannasse i convenuti tutti in solido ovvero ciascuno in proporzione alla rispettiva quota di responsabilità a risarcirgli i danni subiti e subendi comprovati in corso di causa. Si costituivano xxx e xxx. Instavano per il rigetto dell'avversa domanda. Si costituiva il Comune di xxxx. Del pari instava per il rigetto della domanda. Espletate una prima ed una seconda c.t.u., riassunto il giudizio nei confronti di xxx ed xxxx, eredi di xxxx, con sentenza n. 172/2005 il tribunale adito rigettava le istanze attoree nei confronti del Comune di xxxx, le accoglieva nei confronti degli altri convenuti e condannava in solido costoro a risarcire a xxxx i danni subiti; con separata ordinanza disponeva per il prosieguo istruttorio ai fini della quantificazione del pregiudizio. Espletata un'ulteriore c.t.u., con sentenza n. 751/2007 il tribunale di xxxx condannava xxx, xxxxx ed xxxx a risarcire ad xxx i danni subiti, liquidati in euro 26.000,00, oltre interessi e rivalutazione, nonché a rimborsargli le spese di lite. Avverso le sentenze n. 175/2005 e n. 751/2007 proponevano appello xxx, xxx ed xxx. Resisteva xxx. Si costituiva il Comune di xxx. A seguito del decesso di xxx si costituivano, quali suoi eredi, xxx. Con sentenza n. 664 dei 30.5/7.6.2012 la corte d'appello di xxx accoglieva il gravame ed in riforma delle impugnate statuizioni rigettava le domande in origine proposte da xxx pur nei confronti di xxx; condannava in solido gli eredi di xxx a rimborsare agli appellanti le spese del doppio grado; compensava integralmente le spese nei confronti del Comune di xxxx. Evidenziava la corte, in relazione al primo presupposto idoneo in linea di principio a fondare il diritto al risarcimento del danno - ovvero alla violazione di vincoli imposti a tutela del paesaggio da piani regolatori o da regolamenti edilizi comunali, rilevanti sul piano dei rapporti di vicinato - che il dante causa di xxxx, alla stregua delle delibere n. 62/1964 e n. 560/1965 del Comune di xxx, aveva ceduto al Comune di xxx un vecchio fabbricato, onde consentire la realizzazione di una piazza, in vista della ricostruzione in altro luogo; che il fabbricato delle xxx era inserito nella zona "A", vincolata a restauro conservativo, e nondimeno xxxx aveva presentato l'osservazione n. 44 al predisponendo p.r.g., con cui aveva richiamato l'impegno dell'amministrazione comunale a consentire in dipendenza della pregressa cessione la costruzione altrove della medesima cubatura; che il Comune di xxx con delibera del 28.11.1979 aveva espresso parere favorevole all'accoglimento dell'osservazione e la giunta regionale con delibera del 20.10.1980 ne aveva disposto l'accoglimento. Evidenziava inoltre, in relazione al secondo presupposto idoneo in linea di principio a fondare il diritto al risarcimento del danno - ovvero alla sussistenza di un nesso di causalità tra la violazione dei vincoli a tutela del paesaggio ed il pregiudizio sofferto dall'immobile del vicino - che non rilevava la circostanza per cui la concessione edilizia non fosse stata rilasciata a seguito del parere contrario della Commissione Intercomunale Beni Ambientali. Evidenziava in particolare che, per un verso, il parere contrario della C.I.B.A. era stato determinato dal contrasto della soluzione architettonica con la "tipologia dell'edificio" non già dall'altezza del fabbricato; che, per altro verso,

xxx aveva lamentato con l'iniziale atto di citazione "la riduzione di luce e veduta derivante dall'innalzamento della quota del nuovo fabbricato rispetto a quello preesistente" (così sentenza d'appello, pag. 16). Avverso tale sentenza hanno proposto ricorso xxxx; ne hanno chiesto sulla scorta di cinque motivi la cassazione con ogni susseguente pronuncia anche in tema di spese. xxx hanno depositato controricorso; hanno chiesto rigettarsi l'avverso ricorso con vittoria di spese. I controricorrenti hanno depositato memoria.

### **RAGIONI DELLA DECISIONE**

Con il primo motivo i ricorrenti denunciano la violazione e/o falsa applicazione degli artt. 113, 342 e 343 cod. proc. civ.. Deducono che ha errato la corte di merito a negare applicazione, in dipendenza della mancata proposizione di appello incidentale, alle norme in tema di distanze, allorché si è pronunciata sulla domanda subordinata di risarcimento del danno oggetto dell'appello principale. Con il secondo motivo i ricorrenti denunciano la violazione e/o falsa applicazione dell'art. 9 del d.m. n. 1444/1968, dell'art. 17 della legge n. 765/1967 e dell'art. 31 del regolamento edilizio del Comune di xxxx. Deducono che la sopraelevazione e l'ampliamento del preesistente fabbricato - quali riscontrati dalla relazione di c.t.u. a firma dell'architetto xxxx e dal verbale dei vigili urbani di xxx datato 19.9.1983 - costituiscono ai fini dell'applicazione della disciplina in tema di distanze "nuova costruzione"; che siffatta "nuova costruzione", siccome posizionata a m. 3,67 all'altezza del piano rialzato e a m. 3,78 all'altezza del piano sopraelevato, viola la distanza - comunque destinata ad operare per le nuove costruzioni ricadenti, come quella de qua, in zona "A" - di m. 10 tra pareti finestrate ex art. 9 del d.m. n. 1444/1968 ed ex art. 31 del regolamento edilizio comunale che alla prima disposizione rinvia. Deducono altresì che pur a qualificare l'intervento edilizio come "ristrutturazione" in ogni caso vi sarebbe violazione degli artt. 9 e 31 cit.; che invero l'aumento di cubatura previsto dall'osservazione n. 44 all'allora predisponendo p.r.g. del Comune di xxx non poteva che soggiacere alla inderogabile disciplina di cui all'art. 9 del d.m. n. 1444/1968. Con il terzo motivo i ricorrenti denunciano la violazione e/o falsa applicazione dell'art. 8 del d.m. n. 1444/1968 e dell'art. 17 della legge n. 765/1967; l'omessa motivazione su fatto controverso e decisivo per il giudizio. Deducono che l'art. 8 del d.m. n. 1444/1968, in zona "A", per le operazioni di risanamento conservativo vieta altezze superiori a quelle degli edifici preesistenti, per le eventuali nuove costruzioni vieta altezze superiori a quelle degli edifici circostanti di carattere "storico - artistico", da intendere in guisa di "edifici risalenti nel tempo"; che tale disposizione deve reputarsi operante nel caso di specie, "mancando nel p.r.g. del Comune di xxx qualsiasi limite alle altezze dei fabbricati posti in zona "A" (così ricorso, pag. 26). Deducono inoltre che è fuor di contestazione che l'edificio delle originarie convenute "è più alto di tutti gli edifici vicini che rappresentano edifici storici" (così ricorso, pag. 28). Deducono ancora che la storicità degli immobili circostanti l'edificio di controparte è comprovata dalla circostanza che l'intera località xxx di xxx era sottoposta al parere della Soprintendenza Deducono infine che la totale illegittimità dell'intervento edilizio realizzato dalle xxxx ed il pregiudizio lamentato da xxxx sono certamente in rapporto di causa ed effetto. Con il quinto motivo i ricorrenti denunciano la violazione e/o falsa applicazione degli artt. 2697 cod. civ. e 115 cod. proc. civ. e dell'osservazione n. 44 alla stesura del p.r.g.; l'omessa motivazione circa fatto controverso e decisivo per il giudizio. Deducono che le originarie convenute avrebbero dovuto fornire puntuale allegazione e dimostrazione del parametro - "medesima cubatura" rispetto a quella ceduta al Comune di xxx - cui si correlava l'osservazione n. 44 al p.r.g. del Comune di xxx, allegazione e dimostrazione cui invece per nulla hanno atteso. Deducono quindi che il difetto di una simile allegazione e dimostrazione avrebbe giustificato l'inapplicabilità dell'osservazione n. 44, in quanto svuotata di qualsivoglia significato. Non si ha riscontro della notifica del ricorso a questo Giudice del diritto al Comune di xxx, parte appellata in seconde cure, parte convenuta in prime cure. Ciò nonostante non vi è necessità di provvedere ai sensi dell'art. 331 cod. proc. civ.. Il Comune di xxx difatti ha veste di litisconsorte facoltativo (cfr. Cass. 14.2.2008, n. 3533, secondo cui l'obbligazione risarcitoria derivante da un fatto dannoso imputabile a più persone è solidale, non cumulativa, e non dà luogo, perciò, a litisconsorzio necessario, bensì a litisconsorzio facoltativo, per cui i vari rapporti processuali che si instaurano conservano la loro autonomia). Il primo ed il secondo motivo di ricorso sono strettamente connessi.

Il che ne giustifica l'esame contestuale.

Ambedue i motivi comunque sono destituiti di fondamento. La corte territoriale ha debitamente premesso che il primo giudice non aveva riscontrato "violazione delle norme sulle distanze di cui agli artt. 873 e ss. c.c. o delle norme integrative di tali disposizioni" (così sentenza d'appello, pag. 10) e che "sul punto non è stata proposta impugnazione" (così sentenza d'appello, pag. 10). Su tale scorta si rappresenta quanto segue. Ovvero, da un canto, va condivisa la prospettazione dei controricorrenti, secondo cui il rigetto della domanda di demolizione per violazione delle distanze non può che condurre "ad identica conclusione in tema di risarcimento del danno" (così controricorso, pag. 3), ossia che non vi è margine per pretese risarcitorie correlate, appunto, alla violazione delle distanze. Ovvero, d'altro canto, che in toto ingiustificati sono gli assunti dei ricorrenti secondo cui la corte genovese avrebbe dovuto, "ex officio, (...) valutare la rispondenza dell'intervento edilizio realizzato dalle (...) xxx alla normativa in materia di distanze" (così ricorso, pag. 8) e secondo cui il giudice di primo grado, allorché ha accolto la domanda di risarcimento del danno, avrebbe in tal modo implicitamente riconosciuto o, quanto meno, non escluso "la violazione della normativa sulle distanze" (così ricorso, pag. 13). Del resto dalla lettura del passaggio motivazionale riprodotto alle pagine 13 - 14 del ricorso si desume agevolmente che nessun riferimento, neppure implicito, il tribunale ebbe ad operare alla violazione in tema di distanze. Evidentemente i rilievi testé enunciati, ossia il giudicato "interno" in ordine all'insussistenza di violazioni in tema di distanze e quindi la preclusione alla configurazione di pretese risarcitorie da siffatte asserite violazioni titolate, rendono parimenti ingiustificato l'assunto dei ricorrenti - specificamente veicolato dal secondo mezzo - in virtù del quale la corte ligure ha omesso qualsivoglia valutazione in ordine alla conformità o meno dell'intervento edilizio de quo agitur - sia a reputarlo "nuova costruzione" sia a reputarlo "ristrutturazione" - in relazione alla normativa in materia di distanze di cui all'art. 9 del d.m. n. 1444/1968 e di cui all'art. 31 del regolamento edilizio del Comune di xxx.

Destituito di fondamento è anche il terzo motivo. Si ammetta pure che l'art. 8 del d.m. n. 1444/1968, al pari dell'art. 9 dello stesso d.m. (cfr. Cass. 26.7.2016, n. 15458, secondo cui, in tema di distanze tra fabbricati, nel regolamento locale che non preveda distanza alcuna o che preveda distanze inferiori a quelle minime prescritte per zone territoriali omogenee dall'art. 9 del d.m. n. 1444/1968, questa inderogabile disciplina si inserisce automaticamente, con immediata operatività nei rapporti tra privati, in virtù della natura integrativa del regolamento rispetto all'art. 873 cod. civ.), integri e modifichi le difformi disposizioni dei regolamenti edilizi locali con immediata operatività nei rapporti tra privati. D'altronde la giurisprudenza amministrativa spiega che in linea generale non è legittima l'adozione, negli strumenti urbanistici comunali, di norme contrastanti con quelle del d.m. n. 1444/1968 (in tema di limiti inderogabili di densità edilizia, di altezza e di distanza tra i fabbricati), nel senso che lo stesso, essendo stato emanato su delega dell'art. 41 quinquies della legge n. 1150/1942, ha efficacia di legge (cfr. Consiglio di Stato 21.10.2013, n. 5108). Tuttavia inevitabile è il seguente duplice rilievo. Corte di Cassazione - copia non ufficiale Ovvero, da un lato, che la prospettazione delle ricorrenti (ancorata alla previsione del n. 1 dell'art. 8 cit.), secondo cui l'edificio dei controricorrenti è il più alto tra quelli circostanti, tutti di "carattere storico - artistico", sollecita questa Corte di legittimità, propriamente mercé il denunciato vizio motivazionale, a rivisitare la valutazione "in fatto" operata dal giudice del merito ed a far luogo ad una nuova pronuncia sul fatto - estranea alla natura ed alle finalità del giudizio di cassazione (cfr. Cass. 26.3.2010, n. 7394; Cass. sez. lav. 7.6.2005, n. 11789) - all'insegna di un preteso migliore e più appagante coordinamento delle risultanze di causa, segnatamente dell'asserita non contestazione sul punto, delle indicazioni di cui alle relazioni di c.t.u. a firma dell'architetto xxxx e dell'architetto xxxx e della relazione di c.t.p. a firma dell'ingegner xxxx, del contenuto delle lettere della Soprintendenza di Pisa ("la Corte territoriale (...) ha ritenuto di valorizzare il mancato inserimento negli elenchi di cui all'art. 7 della l. r. 59/80, invece di rilevare l'esistenza del vincolo della L. 1089/1939 dalle risposte ricevute dalla Soprintendenza": così ricorso, pag. 31), così da involgere gli aspetti del giudizio - interni al discrezionale ambito di valutazione degli elementi di prova e di apprezzamento dei fatti - afferenti al libero convincimento del giudice. Ovvero, dall'altro, che la

medesima prospettazione, ancorché con il conforto di un'indicazione giurisprudenziale amministrativa (il riferimento è alla sentenza del 22.3.2006, n. 197 del consiglio di giustizia amministrativa della Regione Sicilia), veicola un corollario esegetico - gli edifici di "carattere storico - artistico" si identificano con quelli "risalenti nel tempo" - che il puro e semplice riferimento all'id quod plerumque accidit svela come del tutto inaccettabile.

Fondato e meritevole di accoglimento, nei termini che seguono, è il quarto motivo di ricorso. Il suo buon esito assorbe e rende vana la disamina del quinto. E' innegabile che nella fattispecie si è al cospetto di una sopraelevazione. Ne ha dato atto del resto la stessa corte d'appello (cfr. sentenza d'appello, pag. 15). La sopraelevazione ovviamente ha determinato aumento di volumetria e superficie. Ne ha dato atto d'altronde la medesima corte di merito, allorché ha puntualizzato che il parere favorevole all'accoglimento dell'osservazione n. 44 espresso dal Comune di xxx con delibera in data 28.11.1979 e l'approvazione della stessa osservazione formulata dalla giunta regionale toscana con delibera in data 20.10.1980 hanno comportato la legittimità dell'aumento di cubatura realizzato da xxx (cfr. sentenza d'appello, pag. 14). Su tale scorta questa Corte evidentemente non può che ribadire il proprio insegnamento, cioè che la ristrutturazione edilizia si attua, nel rispetto dell'art. 31, 1° co., lett. d), della legge n. 457/1978, attraverso interventi che comportino modificazioni esclusivamente interne dell'edificio preesistente, senza aumenti di superficie o di volume, in presenza dei quali, invece, si configura una "nuova costruzione", dovendosi escludere che i regolamenti locali possano incidere, anche solo indirettamente con la previsione di soglie massime di incremento edilizio, sulle nozioni normative di "ristrutturazione" e di "nuova costruzione" e sui rimedi esperibili nei rapporti tra privati (cfr. Cass. 20.8.2015, n. 17043). Orbene si ammetta pure che xxx, in dipendenza della cessione del vecchio fabbricato operata in favore del Comune di xxx dal loro dante causa, fossero abilitate a realizzare in zona "A" una "nuova costruzione" in deroga alle prescrizioni e limitazioni di cui all'art. 15 dell'allora vigente p.r.g. del Comune di xxx, che per gli immobili ricadenti nella zona "A" consentiva unicamente interventi di manutenzione ordinaria, di manutenzione straordinaria e di restauro e risanamento conservativo. Nondimeno le xxx in virtù dell'approvazione dell'osservazione n. 44 al p.r.g. avevano, al più, diritto "a ricostruire il fabbricato [ceduto] in altro luogo" (cfr. a tal specifico riguardo la sentenza d'appello, pag. 13) ovvero a realizzare altrove la medesima, identica cubatura dello stabile demolito ai fini della costruzione della piazza. In questo quadro non può non rilevarsi che la corte distrettuale non ha dato conto del fatto - essenziale - per cui la volumetria ulteriore ed ex novo realizzata dalle originarie convenute nell'edificio cui si correla la pretesa risarcitoria azionata dall'originario attore, sia esattamente la stessa dell'edificio che il loro dante causa aveva ceduto al Comune di xxx. E' corretto dunque l'assunto dei ricorrenti secondo cui "l'osservazione n. 44 al P.R.G. di xxx (...) ha previsto la sola possibilità di eseguire in deroga allo (...) articolo [15] un aumento di cubatura corrispondente a quella della costruzione alienata al Comune di xxx, a suo tempo, dalla ditta xxx" (così ricorso, pag. 37). E' incongrua e non può essere recepita, parallelamente, la conclusione cui è pervenuta la corte territoriale secondo cui "deve escludersi che la sopraelevazione (...) sia stata realizzata in violazione di prescrizioni contenute negli strumenti urbanistici" (così sentenza d'appello, pag. 15). Ovviamente il vizio di omessa o insufficiente motivazione sussiste quando le argomentazioni del giudice non consentano di ripercorrere l'iter logico da questi seguito o esibiscano al loro interno un insanabile contrasto ovvero quando nel ragionamento sviluppato nella sentenza sia mancato l'esame di punti decisivi della controversia (cfr. Cass. 31.3.2000, n. 3928). In accoglimento del quarto motivo di ricorso la sentenza n. 664 dei 30.5/7.6.2012 della corte d'appello di xxx, nei limiti del medesimo motivo, va cassata con rinvio ad altra sezione della stessa corte d'appello. In sede di rinvio si provvederà alla regolamentazione delle spese del presente giudizio di legittimità.

#### **P.Q.M.**

La Corte rigetta il primo, il secondo ed il terzo motivo di ricorso; accoglie il quarto, in tal guisa assorbita la disamina del quinto; cassa - nei limiti del motivo accolto - la sentenza n. 664 dei 30.5/7.6.2012 della corte d'appello di xxx; rinvia ad altra sezione della stessa corte d'appello anche per la regolamentazione delle spese del presente giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio della II sez. civ. della Corte Suprema di Cassazione,  
il 28 novembre 2017.