

**Civile Ord. Sez. 3 Num. 4008 Anno 2018**

**Presidente: SPIRITO ANGELO**

**Relatore: GUIZZI STEFANO GIAIME**

**Data pubblicazione: 20/02/2018**

## **ORDINANZA**

Omissis

### **FATTI DI CAUSA**

1. XXXXXXXXXXXXXXXX ricorre per cassazione, sulla base di tre motivi, contro la sentenza n. 990/14 del 9 luglio 2014, resa dalla Corte di Appello di Genova, che - rigettando il gravame dallo stesso proposto avverso la sentenza del Tribunale di La Spezia 293/11 dell'8 marzo 2011 - ha confermato la condanna dell'odierno ricorrente al risarcimento dei danni ex art. 1669 cod. civ., reietta la domanda riconvenzionale dello stesso XXXXXXXXXX per danni cagionati alla sua proprietà.

2. Riferisce, in punto di fatto, il ricorrente di essere stato convenuto in giudizio da ..... e .....  
(ai quali aveva trasferito, in forza di contratto di compravendita, la proprietà di un appartamento e - ciò che qui rileva - di un box, del quale era stato anche il costruttore), lamentando gli attori, ai sensi dell'art. 1669 cod. civ., la presenza di infiltrazioni d'acqua nel predetto locale autorimessa, tali da renderlo inutilizzabile, chiedendo, pertanto, il ristoro del pregiudizio subito. Costitutosi in giudizio l'Agnelli, il medesimo - previamente eccepita la decadenza degli attori dal proprio diritto (e comunque la prescrizione dello stesso) - deduceva che gli acquirenti avevano sempre usufruito del bene sin dal momento della stipulazione del contratto di

compravendita, senza che i lamentati difetti avessero in alcun modo inciso sul godimento dell'immobile, assumendo essere la loro iniziativa di natura ritorsiva, giacché posta in essere in conseguenza di divergenze circa il pagamento di lavori extracapitolato eseguito da esso costruttore/venditore.

In via riconvenzionale, poi, sul presupposto che i predetti ..... e ..... avessero modificato senza alcuna sua autorizzazione una rampa di accesso all'immobile ad essi appartenente, rampa presente su un terreno di proprietà XXXXXX (con pregiudizio del bene, oltre che con aggravio della servitù posta a carico del medesimo), chiedeva la condanna degli attori al ripristino dello stato dei luoghi e al risarcimento dei danni, e ciò, eventualmente, anche in riferimento alla maggiore utilità del fondo dominante ed al pregiudizio del fondo servente.

Accolta dal Tribunale spezzino all'esito di disposta consulenza tecnica d'ufficio la domanda attorea, e condannato pertanto XXXXXXXXX al pagamento della somma di C 60.540,00 oltre IVA e interessi legali (e ciò sul rilievo che il costo del ripristino di una situazione di funzionalità del box era stato quantificato dal CTU in C 55.040,00 oltre C 5.500,00 per spese tecniche), la domanda riconvenzionale dallo stesso proposta veniva dichiarata inammissibile.

Esperito appello dall'XXXXXXXXXX, la Corte genovese, lo rigettava, con conseguente conferma della sua condanna al risarcimento dei danni cagionati allo ..... e alla ....., ritenendo invece ammissibile la domanda riconvenzionale proposta già in primo grado dall'appellante, che respingeva, però, nel merito.

3. Avverso la pronuncia della Corte di Appello di Genova ha proposto ricorso per cassazione l'XXXXXXXXXX, sulla base di tre motivi.

3.1. Con il primo motivo, il ricorrente deduce - ai sensi dell'art.

360, comma 1, n. 3), cod. proc. civ. - violazione e/o falsa

applicazione di norma di diritto, e ciò in relazione alla fattispecie di cui

all'art. 1669 cod. civ., nonché in ordine alla individuazione del dies a

quo per la decorrenza di termini prescrizionali e decadenziali, oltre

che in relazione alla valutazione delle risultanze istruttorie ai sensi

dell'art. 116 cod. proc. civ.

Si contesta, per un verso, l'affermazione del giudice di appello che

ha fatto risalire soltanto al dicembre 2004, respingendo su tali basi

l'eccezione di decadenza degli attori dal diritto azionato, l'acquisizione

di una conoscenza apprezzabile dei vizi del box, risalendo a quella

data la presa visione, da parte dello ..... e della ....., di una

perizia redatta, su loro incarico, da un architetto. Al riguardo, il

ricorrente evidenzia che, in realtà, non si sarebbe trattato di una

perizia - in senso proprio - sui danni e sulle loro cause, bensì di un

documento recante, senza alcun commento e considerazione, l'entità

dell'importo da portare in compensazione nei rapporti economici tra le

parti. Esso, dunque, consistendo in documentazione fotografica,

elaborato grafico, computo metrico estimativo, sarebbe privo di

rilevato ai fini della prova della conoscenza apprezzabile dei vizi di

costruzione del box, rilevanti agli effetti dell'applicazione dell'art.

1669 cod. civ.; inoltre, proprio le risultanze del suddetto documento

dimostrerebbero che il fenomeno infiltrativo ebbe a manifestarsi in

epoca ben anteriore al 2004.

Su altro piano, poi, si contesta - da parte dell'odierno ricorrente -

che le suddette infiltrazioni presentassero caratteristiche idonee a

consentire l'operatività della responsabilità di cui al citato art. 1669

cod. civ., presentandosi le stesse di modesta entità, tali da non

condizionare la funzionalità globale dell'opera. La differente conclusione alla quale, sul punto, sono pervenuti i giudici di merito sarebbe anche frutto di un fraintendimento delle conclusioni proposte dal consulente tecnico d'ufficio, se è vero, in particolare, che la Corte genovese (come già, tuttavia, il primo giudice) ha affermato che, dalla disposta CTU, emergerebbe che l'acqua ha raggiunto addirittura il livello di 54 cm. rispetto al piano di calpestio del box. Affermazione, questa, che si assume del tutto erronea ed arbitraria, posto che una corretta lettura dell'elaborato dell'ausiliario del giudice porrebbe in luce che, tramite strumento «freatimetro» (ovvero il mezzo per indagare la presenza di acqua nel sottosuolo), la stessa è stata trovata ad una profondità di cm. 54 rispetto al piano di calpestio, e non certo che fosse - stagnante - all'interno del box per oltre mezzo metro.

3.2. Con il secondo motivo - sempre proposto ai sensi dell'art.

360, comma 1, n. 3), cod. proc. civ. - si ipotizza "violazione e/o falsa applicazione di norma di diritto", e ciò "con riferimento al disposto dell'art. 2058, comma 2, cod. civ.", nonché "alla valutazione delle risultanze istruttorie ai sensi dell'art. 116 cod. proc. civ".

Evidenzia l'XXXXXXXX - in relazione alla determinazione dell'entità del disposto risarcimento nella misura di C 60.540,00 - l'esistenza di una enorme differenza tra quanto richiesto dall'attore (che, sulla scorta delle valutazioni effettuate dal proprio tecnico di parte, quantificava in C 8.200,00 il costo delle opere necessarie all'eliminazione delle cause delle infiltrazioni ed al ripristino del box) e quanto periziato e poi stabilito dal giudice. Già su queste basi, dunque, si imporrebbe l'annullamento della sentenza ed il rinvio ad altra sezione al fine di un doveroso accertamento tecnico.

D'altra parte, la determinazione dell'entità del risarcimento sarebbe anche frutto di un errore giuridico.

Infatti, la Corte ligure - nel richiamare quell'arresto della giurisprudenza di legittimità secondo cui, ricorrendo la fattispecie di cui all'art. 1669 c.c., la condanna al pagamento di quanto necessario per eliminare i vizi della costruzione comporta un'obbligazione risarcitoria in ogni caso finalizzata al ripristino dell'edificio e delle condizioni di stabilità dello stesso, sicché, questa non può trovare preclusione o limiti per la circostanza che il costo delle opere sia eventualmente superiore a quello della costruzione a regola d'arte dell'edificio lesionato (non trattandosi di reintegrazione in forma specifica ex art. 2058 cod. civ., bensì di risarcimento per equivalente, per la cui commisurazione è fatto riferimento alle spese necessarie per restituire all'edificio la sua naturale funzionalità; Cass. Sez. 2, sent. 22 gennaio 1985, n. 241) - avrebbe ommesso di considerare che gli attori non hanno richiesto il ripristino, ma, solo ed esclusivamente, una somma a titolo di risarcimento danni. Ne deriverebbe la violazione dell'art. 2058, comma 2, cod. civ., giacché la sentenza impugnata, per un verso, non avrebbe considerato la eccessiva onerosità - nel caso di specie - delle spese per la reintegrazione in forma specifica, nonché, per altro verso, che la differenza tra tale forma di ristoro del danno subito ed il risarcimento per equivalente consiste nel fatto che la somma dovuta, nel primo caso, è calcolata sui costi occorrenti per la riparazione, mentre, nel secondo, è riferita alla differenza fra il bene integro (e cioè nel suo stato originario) ed il bene lesa o danneggiato (è citata Cass. Sez. 1, sent. 3 luglio 1997, n. 5993).

3.3. Con il terzo motivo - anch'esso proposto ai sensi dell'art.

360, comma 1, n. 3), cod. proc. civ. - si assume "falsa applicazione del disposto dell'art 1027 cod. civ. con riferimento all'art. 832 cod. civ. (proprietà esclusiva della rampa)".

Si contesta la sentenza d'appello laddove ha rigettato la domanda riconvenzionale proposta dall'odierno ricorrente e volta al ripristino dello stato originale della rampa di accesso - che insiste su terreno di proprietà di esso XXXXXX - al box acquistato dallo ..... e dalla ..... con risarcimento del danno. Il rigetto della domanda è stato motivato sul rilievo dell'assenza di aggravio della servitù posta a carico della proprietà ....., giacché la modificazioni apportata, consistita nella costruzioni di gradini, "ha reso" - secondo la Corte genovese - "semplicemente più agevole il suo utilizzo, senza precludere minimamente l'accesso alla proprietà in quanto carrabile con qualsiasi mezzo provvisto di quattro ruote".

Rileva, sul punto, il ricorrente - non senza previamente osservare come lo .....e la ..... abbiano giustificato il proprio contegno sul presupposto della pertinenzialità della rampa rispetto al box di loro proprietà, senza però soddisfare l'onere probatorio, su di essi gravante, relativamente all'esistenza dell'invocato nesso pertinenziale - che la suddetta rampa di accesso costituisce bene di sua proprietà.

La circostanza che la stessa formi oggetto di un diritto di passo degli attori non permetteva, però, a costoro di modificare lo stato dei luoghi senza alcuna autorizzazione del proprietario, in disparte il rilievo che l'intervento realizzato non avrebbe reso assolutamente più agevole l'utilizzo della rampa di accesso, ma addirittura impedirebbe l'accesso carrabile con mezzi a tre ruote.

Troverebbe, dunque, applicazione - nel caso di specie - il principio giurisprudenziale secondo cui, in materia di proprietà, è

vietato occupare con qualsiasi manufatto il fondo altrui, soccorrendo, in caso di violazione, a prescindere dall'allegazione e dimostrazione di un qualche ulteriore e specifico danno, i rimedi di tutela reale a carattere ripristinatorio (è citata Cass. Sez. 2, sent. 19 agosto 2003, n. 12177).

4. Hanno proposto controricorso ::::::::::: e ::::::::::: , per resistere all'avversaria impugnazione, della quale hanno preliminarmente eccepito - sotto vari profili, riferiti al ricorso nel suo insieme, ma anche ai suoi singoli motivi - l'inammissibilità.

Quanto al ricorso nel suo complesso, si assume la violazione del principio di autosufficienza, ai sensi dell'art. 366, comma 1, n. 3), cod. proc. civ., in relazione al fatto che l'impugnazione dell'XXXXXX avrebbe offerto una ricostruzione "mutilata" della domanda attorea, omettendo di precisare che il richiesto risarcimento non era limitato al mancato utilizzo del box, ma era riferito all'esistenza di gravi difetti di costruzione ex art. 1669 cod. civ.

Altra ragione di inammissibilità sarebbe costituita dal fatto che, pur evocando l'impugnazione principale una non corretta interpretazione dei documenti in atti (ed in particolare della CTU), mancherebbe in ricorso - al quale i suddetti documenti non sono stati neppure allegati - una più specifica indicazione degli stessi, donde la violazione degli artt. 366, comma 1, n. 6), e 369, comma 2, n. 4), cod. proc. civ.

Infine, avendo la sentenza impugnata deciso la causa in modo conforme alla giurisprudenza di legittimità, e non avendo il ricorrente fornito elementi per mutare la stessa, sarebbe stato violato l'art. 360-bis, comma 1, cod. proc. civ.

Anche i singoli motivi, inoltre, parteciperebbero del medesimo vizio in ragione del fatto di evocare "una diversa ricostruzione del fatto ed una diversa valutazione della prova non consentita in sede di

legittimità"

Si sottolinea, inoltre, nel merito, l'infondatezza delle singole censure.

5. Ha presentato memoria il ricorrente, ribadendo quanto già affermato.

## **RAGIONI DELLA DECISIONE**

6. Il ricorso va accolto, sebbene limitatamente al suo terzo motivo.

6.1. Il primo motivo è inammissibile.

Invero, anche a voler prescindere dai rilievi formulati, al riguardo, dal controricorrente, trova applicazione, nel caso di specie, il principio secondo cui è "inammissibile il ricorso per cassazione con cui si deduca, apparentemente, una violazione di norme di legge mirando, in realtà, alla rivalutazione dei fatti operata dal giudice di merito, così da realizzare una surrettizia trasformazione del giudizio di legittimità In un nuovo, non consentito, terzo grado di merito" (da ultimo, Cass. Sez. 3, ord. 4 aprile 2017, n. 8758, Rv. 643690-01).

Analogamente si è ritenuto che "il vizio di violazione di legge consiste nella deduzione di un'erronea ricognizione, da parte del provvedimento impugnato, della fattispecie astratta recata da una norma di legge e implica necessariamente un problema interpretativo della stessa; l'allegazione di un'erronea ricognizione della fattispecie concreta a mezzo delle risultanze di causa" - che è quanto si lamenta nel caso di specie - "è, invece, esterna all'esatta interpretazione della norma e inerisce alla tipica valutazione del giudice di merito, sottratta al sindacato di legittimità" (da ultimo, Cass. Sez. 1, ord. 13 ottobre 2017, n. 24155, Rv. 645538-03).

L'esito dell'inammissibilità è imposto dal rilievo che il primo motivo impugnazione è diretto a contestare l'apprezzamento che -



tanto in relazione alla tempestività dell'iniziativa assunta dagli attori a norma dell'art. 1669 c.c., quanto della gravità delle infiltrazioni riscontrate e, dunque, alla loro idoneità ad integrare vizio rilevante ai fini ed agli effetti di detta norma (idoneità, peraltro, pacifica secondo la giurisprudenza di questa Corte; cfr., da ultimo, Cass. Sez. 2, sent. 3 gennaio 2013, n. 84; Rv. 624395-01; nonché Cass. Sez. 2, ord. 17 novembre 2017, n. 27315, Rv. 646078-01) - è stato compiuto dalla Corte genovese, come è, del resto, confermato dal riferimento (contenuto nel motivo) all'art. 116 cod. proc. civ.

Né, d'altra parte, l'accoglimento del motivo potrebbe giustificarsi valorizzando il denunciato errore in cui è incorsa la Corte di Appello genovese - come già, peraltro, il Tribunale spezzino - nell'apprezzare le risultanze dell'esame condotto dal CTU mediante l'utilizzazione del "freatimetro", confondendo la rilevata presenza d'acqua 54 cm. sotto il piano di calpestio del box, con la sussistenza di acqua stagnante al di sopra di esso per oltre mezzo metro.

Difatti, allorché il ricorrente deduca "deficienze argomentative della decisione in punto di recepimento delle conclusioni della CTU", esso ha l'onere di provvedere alla "indicazione delle circostanze secondo le quali quel recepimento, sulla base delle modalità con cui si è svolto, si sia tradotto nell'omesso esame di un fatto decisivo, oggetto di discussione fra le parti" (cfr. Cass. Sez. 3, sent. 26 luglio 2017, n. 18391, in corso di massimazione), ciò che non è avvenuto nel caso di specie, essendosi l'Agnelli limitato a rilevare l'errore, senza chiarire in quale misura esso "neutralizzi" le ulteriori affermazioni, contenute nella sentenza, a supporto della ritenuta gravità del fenomeno infiltrativo.

6.2. Il secondo motivo - che partecipa dello stesso vizio di

inammissibilità del primo, nella parte in cui tende a mettere in discussione l'apprezzamento di risultanze istruttorie, questa volta in punto di giudizio sulla determinazione dell'entità del risarcimento - è, invece, infondato nella restante parte.

Esso, invero, ipotizza violazione dell'art. 2058 cod. civ., sul rilievo che la sentenza impugnata avrebbe erroneamente applicato i principi in materia di risarcimento per equivalente, ovvero quello il tipo di ristoro che sarebbe stato richiesto - assume il ricorrente - da parte attrice.

Il motivo è, in questa parte, infondato, giacché non coglie la effettiva ratio decidendi della sentenza impugnata.

Essa non ha affatto equivocato sulla portata della domanda attorea, che era effettivamente di risarcimento per equivalente, ma ha solo tenuto conto del peculiare atteggiarsi della stessa in caso di azione ex art. 1669 cod. civ., correttamente applicando il principio già enunciato da questa Corte - al quale si ritiene di dare qui continuità - secondo cui, esperita l'azione suddetta, "la condanna al pagamento di quanto necessario per eliminare i vizi della costruzione comporta un'obbligazione risarcitoria in ogni caso finalizzata al ripristino dell'edificio e delle condizioni di stabilità dello stesso, sicché, questa non può trovare preclusione o limiti per la circostanza che il costo delle opere sia eventualmente superiore a quello della costruzione a regola d'arte dell'edificio lesionato, non trattandosi di reintegrazione in forma specifica ex art. 2058 cod. civ., bensì di risarcimento per equivalente, per la cui commisurazione è fatto riferimento alle spese necessarie per restituire all'edificio la sua naturale funzionalità" (Cass. Sez. 2, sent. 22 gennaio 1985, n. 241, Rv. 438470-01).

6.3. Il terzo motivo è, invece, fondato.

Difatti, pur a dispetto della non perspicua evocazione degli artt.

1027 e 832 cod. civ., esso coglie - nel censurare l'esistenza di un pregiudizio alla proprietà del fondo servente, in ragione della sua immutazione in difetto di autorizzazione del proprietario e senza che potesse invocarsi, a giustificarne la causazione, la maggiore comodità per l'esercizio della servitù - l'evidente errore di sussunzione commesso dalla Corte ligure.

Essa ha, infatti, rigettato la domanda riconvenzionale dell'odierno ricorrente sul rilievo che la modifica apportata alla rampa di accesso, esistente sul terreno di proprietà dell'Agnelli, non ha comportato alcun di aggravio della servitù imposta su di esso ed in favore del box di proprietà dello ..... e della ....., giacché "ha reso semplicemente più agevole" l'utilizzo della rampa, senza precludere "minimamente l'accesso alle proprietà in quanto carrabile con qualsiasi mezzo provvisto di quattro ruote".

Così motivando la Corte genovese ha, sostanzialmente, inquadrato la vicenda nella fattispecie di cui all'art. 1067 cod. civ., seppur senza menzionare espressamente detta norma.

Per contro, ha ritenuto questa Corte che il "divieto di aggravare l'esercizio della servitù, di cui all'art. 1607 cod. civ., costituisce un limite alle innovazioni sul fondo dominante che incidano sulle modalità concrete di esercizio della servitù e non anche un criterio per discriminare la liceità o meno delle opere che il proprietario del fondo dominante intenda fare sul fondo servente - avvalendosi della facoltà di cui all'art. 1069 cod. civ. - per la cui violazione vale, per contro, da un lato il criterio dell'indispensabilità delle opere ai fini della conservazione della servitù, dall'altro il limite (subordinato al criterio anzidetto) rappresentato dal diritto del proprietario del fondo servente di usare e godere del proprio fondo, impedendo qualunque

intervento del vicino, titolare della servitù di passo sulla proprietà medesima, oltre il necessario per il godimento della servitù" (Cass. Sez. 2, sent. 17 gennaio 1995, n. 492, Rv. 489719-01).

Trattandosi, dunque, nella specie di intervento eseguito sul (recte: su porzione del fondo servente), la liceità dello stesso - ai sensi del principio testé richiamato - non andava valutata in termini di aggravio, o meno, del "peso" derivante dalla servitù, bensì, al limite, della indispensabilità dello stesso, ai fini della conservazione dello ius in re aliena.

Sul punto, pertanto, va cassata la sentenza impugnata, che nel rinnovare la valutazione sulla domanda riconvenzionale proposta dall'XXXXXXXXXX, dovrà attenersi al testé indicato principio.

#### **PQM**

La Corte rigetta il primo e secondo motivo di ricorso, accogliendo il terzo, e per l'effetto cassa la sentenza impugnata, rinviando alla Corte di Appello di Genova, in diversa composizione, perché provveda anche sulle spese del presente giudizio.

Così deciso in Roma, all'esito di adunanza camerale della Sezione