

Civile Ord. Sez. 2 Num. 24124 Anno 2020

Presidente: DI VIRGILIO ROSA MARIA

Relatore: DONGIACOMO GIUSEPPE

Data pubblicazione: 30/10/2020

ORDINANZA

sul ricorso 7469-2016 proposto da:

TALARICO FRANCESCO, rappresentato e difeso dall'Avvocato GIOVANNI VITALE ed elettivamente domiciliato a Roma, via Giuseppe Vasi 18, presso lo studio dell'Avvocato ANGELA INNOCENTE, per procura speciale a margine del ricorso;

- ricorrente -

contro

FALBO GIUSEPPE, FALBO SALVATORE, FALBO LUCIA, FALBO VINCENZO e FALBO MARIO, in qualità di eredi di Francesco Falbo, e SCALISE SAVERIO;

- intimati -

avverso la sentenza n. 1145/2015 della CORTE D'APPELLO DI CATANZARO, depositata il 17/9/2015;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non partecipata del 16/7/2020 dal Consigliere GIUSEPPE DONGIACOMO.

FATTI DI CAUSA

1488/20



Con separati atti di citazione notificati il 9/6/1986, Francesco Talarico ha convenuto in giudizio, davanti al pretore di Cropani, Francesco Falbo e Saverio Scalise chiedendo la condanna degli stessi al rimborso parziale delle spese sostenute per la costruzione di un muro di sostegno lungo una strada sulla quale vantavano una servitù di passaggio, in base ad obbligo previsto nell'atto costitutivo di tale servitù.

I convenuti si sono costituiti deducendo che i lavori eseguiti dall'attore non riguardavano la manutenzione della strada ma la realizzazione della stessa, cui era tenuto soltanto l'attore.

Riuniti i giudizi, il pretore di Cropani, con sentenza in data 30/12/1997, ha accolto la domanda.

Francesco Falbo e Saverio Scalise hanno proposto appello, che il tribunale di Catanzaro, con sentenza in data 16/1/2003, ha accolto, ritenendo fondata l'eccezione proposta dai convenuti.

Francesco Talarico ha proposto ricorso per la cassazione della sentenza del tribunale.

Questa Corte, con sentenza n. 12483 del 2008, ha accolto il primo motivo, con il quale il ricorrente aveva dedotto la nullità della sentenza impugnata per la mancanza sottoscrizione del presidente del collegio, con rinvio alla corte d'appello di Catanzaro, anche in ordine alle spese del giudizio di cassazione.

Francesco Talarico, con atto notificato in data 1/6/2009, ha riassunto il giudizio nei confronti di Saverio Scalise e di Giuseppe Falbo, Salvatore Falbo, Lucia Falbo, Vincenzo Falbo e Mario Falbo, quali eredi di Francesco Falbo, deceduto nelle more, richiamandosi a tutto quanto dedotto e richiesto nei precedenti atti difensivi, allo scopo di ottenere una nuova pronuncia sull'originario appello proposto dalla controparte,



volto ad ottenere, in riforma della decisione di primo grado a suo tempo impugnata, il rigetto della domanda di pagamento dallo stesso avanzata.

Saverio Scalise nonché Giuseppe Falbo, Salvatore Falbo, Lucia Falbo, Vincenzo Falbo e Mario Falbo, quali eredi di Francesco Falbo, si sono costituiti in giudizio contestando il fondamento delle decisioni avversarie.

La corte d'appello, con la sentenza in epigrafe, ha accolto l'appello ed, in riforma della decisione impugnata, ha rigettato la domanda proposta da Francesco Talarico nei confronti di Francesco Falbo e di Saverio Scalise.

La corte, in particolare, ha ritenuto che: - da nessuna delle deposizioni rese dai testimoni ascoltati nel corso del giudizio potesse fondatamente e con certezza desumersi il fatto che tra le parti fosse intercorso un accordo in forza del quale gli stessi si erano impegnati con l'attore a contribuire *pro quota* alle spese per la costruzione del muro; - il titolo costitutivo della pretesa di rimborso non può essere ricavato né dai contratti di compravendita immobiliare stipulati tra l'attore e ciascuno dei convenuti, *"risultando in questi concordato tra le parti il mero obbligo degli acquirenti di partecipare in proporzione alla superficie del lotto acquistato alla manutenzione dalle strade di lottizzazione poste a confine del terreno"*, né dalla *"fonte legale rappresentata dalla disciplina prevista dall'art. 1069 cod.civ., in tema di concorso nelle spese di conservazione della servitù dei proprietari sia del fondo dominante, che del fondo servente, in proporzione ai rispettivi vantaggi"*; - la documentazione prodotta smentisce l'assunto dell'attore circa la preesistenza, rispetto alla stipulazione degli atti di compravendita tra l'attore e ciascuno degli appellanti, di una strada di accesso ai vari lotti, emergendo, piuttosto, la presenza di *"un percorso con*



superficie sterrata, ricavato in modo del tutto rudimentale attraverso uno sbancamento di terreno, operato lungo un fronte di una certa pendenza e privo di idonee strutture di contenimento, al quale, pertanto, restando completamente estranee le connotazioni di una vera e propria strada completa di tutti i suoi elementi costitutivi essenziali".

Francesco Talarico, con ricorso notificato il 17/3/2016, ha chiesto, per due motivi, la cassazione della sentenza resa dalla corte d'appello, dichiaratamente non notificata.

Saverio Scalise, Giuseppe Falbo, Salvatore Falbo, Lucia Falbo, Vincenzo Falbo e Mario Falbo sono rimasti intimati.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1.1. Con il primo motivo, il ricorrente, lamentando l'omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio, in relazione all'art. 360 n. 5 c.p.c., e la violazione e la falsa applicazione dell'art. 115, comma 1°, c.p.c., in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c., ha censurato la sentenza impugnata nella parte in cui la corte d'appello ha ritenuto che da nessuna delle deposizioni rese dai testimoni ascoltati nel corso del giudizio potesse fondatamente e con certezza desumersi il fatto che tra le parti fosse intercorso un accordo in forza del quale gli stessi si erano impegnati con l'attore a contribuire *pro quota* alle spese per la costruzione del muro.

1.2. Così facendo, però, ha osservato il ricorrente, la corte d'appello non solo ha valutato erroneamente gli elementi di prova dedotti in giudizio ma ha anche omesso di esaminare una parte decisiva della deposizione del teste Salvatore Borelli all'udienza del 12/12/1992, dalla quale emerge che il Falbo ha avuto un ruolo decisivo nell'appalto dei lavori commissionati al Borelli, tanto da dover essere preventivamente informato delle modalità esecutive degli stessi e da dover concedere la sua



preventiva autorizzazione all'impiego del ferro nell'edificazione del muro di contenimento.

1.3. Tali elementi, ha osservato il ricorrente, sono perfettamente coerenti con l'esposizione dei fatti resa dall'attore, secondo il quale i lavori, da lui commissionati al Borelli, furono frutto di un accordo preventivo con le controparti. Non è infatti logico che il Talarico avesse chiesto al Falbo il suo consenso preventivo per l'impiego del ferro ove i lavori non fossero stati con lui concordati e il Falbo stesso non avesse dovuto partecipare alla relativa spesa.

1.4. La corte, quindi, ha omesso di valutare una prova testimoniale, determinante e decisiva, che si risolve in una anomalia motivazionale costituente una violazione di legge.

2.1. Con il secondo motivo, il ricorrente, lamentando la violazione e la falsa applicazione dell'art. 1069 c.c., in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c., e la nullità della sentenza conseguente a motivazione perplessa ed obiettivamente incomprensibile con conseguente violazione della disposizione prevista dall'art. 132 n. 4 c.p.c., in relazione all'art. 360 n. 4 c.p.c., ha censurato la sentenza impugnata nella parte in cui la corte d'appello ha escluso che il titolo della pretesa azionata dall'attore potesse rinvenirsi nella disposizione prevista dall'art. 1069 c.c., non derogata dal titolo costitutivo della servitù, a norma del quale, al contrario, i convenuti devono contribuire alle spese per la conservazione della servitù in proporzione dei rispettivi vantaggi.

2.2. La corte, al riguardo, si è limitata ad osservare, con ragionamento contorto ed incomprensibile, che il titolo della pretesa azionata dall'attore non potesse rinvenirsi nella *"fonte legale rappresentata dalla disciplina prevista dall'art. 1069 cod.civ., in tema di concorso nelle spese di conservazione della*



servitù dei proprietari sia del fondo dominante, che del fondo servente, in proporzione ai rispettivi vantaggi”.

2.3. La corte d’appello, inoltre, ha aggiunto il ricorrente, sembra aver ritenuto che, in presenza di una clausola negoziale costitutiva dell’obbligo di manutenzione a carico degli acquirenti ed al contempo di una servitù di passaggio, l’obbligo previsto dall’art. 1069 c.c. sia inoperante, laddove, al contrario, in base alla lettera della norma, essa trova applicazione a tutte le servitù, indipendentemente dal loro modo di costituzione, posto che le opere necessarie per conservare la servitù, tanto se si tratta di manutenzione ordinaria, quanto di manutenzione straordinaria, che giovano anche al fondo servente, sono sostenute in proporzione dei rispettivi vantaggi.

2.4. Nessun rilievo, sotto questo profilo, ha concluso il ricorrente, può avere il fatto, che superficialmente la corte d’appello ha dedotto, secondo cui la strada a margine della quale era stato edificato il muro di contenimento non era preesistente alla stipula degli atti di compravendita dei terreni ai convenuti, pur precisando che vi era un percorso con superficie sterrata per l’accesso ai vari lotti privo di idonee strutture di contenimento. Tale circostanza, peraltro infondata poiché la strada era transitabile prima della compravendita dei lotti, non esclude, infatti, l’obbligo dei convenuti di partecipare alle spese per la conservazione delle servitù di passaggio esercitate con l’attraversamento della predetta stradina.

3.1. Il primo motivo è infondato.

3.2. La corte d’appello, infatti, ha escluso che i convenuti avessero assunto l’obbligo di contribuire alle spese sostenute dall’attore per la costruzione del muro di sostegno lungo una strada sulla quale vantavano una servitù di passaggio



ritenendo che da nessuna delle deposizioni rese dai testimoni ascoltati nel corso del giudizio potesse fondatamente e con certezza desumersi il fatto che tra le parti fosse intercorso un accordo in forza del quale gli stessi si erano impegnati con l'attore a contribuire *pro quota* a tali spese.

3.3. Si tratta, com'è evidente, di un apprezzamento in fatto che, in quanto tale, è censurabile in sede di legittimità solo nei limiti previsti dall'art. 360 n. 5 c.p.c. nel testo in vigore *ratione temporis* (Cass. n. 55 del 2018, in motiv.). Ed è noto, a tal ultimo proposito, che, secondo le Sezioni Unite di questa Corte (n. 8053 del 2014), tale norma consente di denunciare in cassazione - oltre all'anomalia motivazionale che si tramuta in violazione di legge costituzionalmente rilevante, e cioè, in definitiva, quando tale anomalia (insussistente, come visto, nella specie) si esaurisca nella "*mancanza assoluta di motivi sotto l'aspetto materiale e grafico*", nella "*motivazione apparente*", nel "*contrasto irriducibile tra affermazioni inconciliabili*" e nella "*motivazione perplessa ed obiettivamente incomprensibile*", esclusa qualunque rilevanza del semplice difetto di "*sufficienza*" della motivazione - solo il vizio dell'omesso esame di un fatto storico, principale o secondario, la cui esistenza risulti dal testo della sentenza o dagli atti processuali, che abbia costituito oggetto di discussione tra le parti e abbia carattere decisivo, vale a dire che, se esaminato, avrebbe determinato un esito diverso della controversia (così, più di recente, Cass. n. 27415 del 2018, in motiv.; Cass. n. 14014 del 2017, in motiv.; Cass. n. 9253 del 2017, in motiv.). Pertanto, al di fuori dell'inesistenza, nei termini predetti, del requisito motivazionale, il vizio di motivazione può essere dedotto soltanto in caso di omesso esame di un "*fatto storico*" controverso, che sia stato oggetto di discussione ed appaia



"*decisivo*" ai fini di una diversa decisione, non essendo più consentito impugnare la sentenza per criticare la sufficienza del discorso argomentativo giustificativo della decisione adottata sulla base di elementi fattuali ritenuti dal giudice di merito determinanti ovvero scartati in quanto non pertinenti o recessivi (Cass. n. 23940 del 2017, in motiv.). Ne consegue che, nel rispetto delle previsioni degli artt. 366, comma 1°, n. 6, e 369, comma 2°, n. 4, c.p.c., il ricorrente, che denuncia il vizio previsto dall'art. 360 n. 5 c.p.c., ha l'onere di indicare non una mera "questione" o un semplice "punto" della sentenza ma il "*fatto storico*", principale (e cioè il fatto costitutivo, modificativo, impeditivo o estintivo) ovvero secondario (cioè dedotto in funzione di prova di un fatto principale) - vale a dire un vero e proprio "fatto", in senso storico e normativo, un preciso accadimento ovvero una precisa circostanza naturalistica, un dato materiale, un episodio fenomenico rilevante (Cass. n. 27415 del 2018, in motiv.; Cass. n. 17761 del 2016; Cass. n. 29883 del 2017; Cass. n. 21152 del 2014; Cass. SU. n. 5745 del 2015) - il cui esame sia stato omesso, nonché il "dato", testuale o extratestuale, da cui esso risulti esistente, il "come" e il "quando" tale fatto sia stato oggetto di discussione processuale tra le parti ed, infine, la sua "decisività" (Cass. n. 14014 del 2017, in motiv.; Cass. n. 9253 del 2017, in motiv.; Cass. n. 20188 del 2017, in motiv.). Nel caso di specie, al contrario, il ricorrente non ha specificamente dedotto quali sono stati i fatti storici che la corte d'appello, benché decisivi ed oggetto di discussione tra le parti nel corso del giudizio, avrebbe del tutto omesso di esaminare, limitandosi, piuttosto, a sollecitare un'inammissibile rivalutazione del materiale istruttorio acquisito nel corso del giudizio. L'omesso esame di



elementi istruttori, del resto, non dà luogo al vizio di omesso esame di un fatto decisivo qualora il fatto storico, rilevante in causa, sia stato comunque preso in considerazione dal giudice, ancorché la sentenza non abbia dato conto di tutte le risultanze istruttorie (Cass. n. 9253 del 2017, in motiv.).

3.3. La valutazione delle prove raccolte, anche se si tratta di presunzioni (Cass. n. 2431 del 2004; Cass. n. 12002 del 2017; Cass. n. 1234 del 2019), costituisce, in effetti, un'attività riservata in via esclusiva all'apprezzamento discrezionale del giudice di merito, le cui conclusioni in ordine alla ricostruzione della vicenda fattuale non sono sindacabili in cassazione (Cass. n. 11176 del 2017, in motiv.). Rimane, pertanto, estranea al vizio previsto dall'art. 360 n. 5 c.p.c. qualsiasi censura volta a criticare il "*convincimento*" che il giudice si è formato, a norma dell'art. 116, commi 1° e 2°, c.p.c., in esito all'esame del materiale probatorio mediante la valutazione della maggiore o minore attendibilità delle fonti di prova. La deduzione del vizio di cui all'art. 360 n. 5 c.p.c. non consente, quindi, di censurare la complessiva valutazione delle risultanze processuali contenuta nella sentenza impugnata, contrapponendo alla stessa una diversa interpretazione, al fine di ottenere la revisione da parte del giudice di legittimità degli accertamenti di fatto compiuti dal giudice di merito. Com'è noto, il compito di questa Corte non è quello di condividere o non condividere la ricostruzione dei fatti contenuta nella decisione impugnata né quello di procedere ad una rilettura degli elementi di fatto posti a fondamento della decisione, al fine di sovrapporre la propria valutazione delle prove a quella compiuta dai giudici di merito (Cass. n. 3267 del 2008), dovendo, invece, solo controllare se costoro abbiano dato conto delle ragioni della loro decisione e se il loro



ragionamento probatorio, qual è reso manifesto nella motivazione del provvedimento impugnato, si sia mantenuto nei limiti del ragionevole e del plausibile (Cass. n. 11176 del 2017, in motiv.): come, in effetti, è accaduto nel caso in esame. La corte d'appello, invero, dopo aver valutato le prove raccolte in giudizio, ha, in modo logico e coerente, indicato le ragioni per le quali ha escluso, in fatto, la sussistenza di un accordo tra l'attore, da un lato, ed i convenuti, dall'altro, per effetto del quale questi ultimi si erano impegnati a contribuire, *pro quota*, alle spese sostenute dal primo per la realizzazione del muro di sostegno.

3.4. L'apprezzamento operato dalla corte d'appello si sottrae, inoltre, alle censure svolte dal ricorrente anche sotto il profilo della violazione dell'art. 115 c.p.c., deducibile in cassazione, a norma dell'art. 360 n. 4 c.p.c., solo se ed in quanto si allega che il giudice non abbia posto a fondamento della decisione le prove dedotte dalle parti, cioè abbia giudicato in contraddizione con la prescrizione della norma, o contraddicendola espressamente, e cioè dichiarando di non doverla osservare, o contraddicendola implicitamente, e cioè giudicando sulla base di prove non introdotte dalle parti e disposte invece di sua iniziativa al di fuori dei casi in cui gli sia riconosciuto un potere officioso di disposizione del mezzo probatorio. Del resto, in materia di ricorso per cassazione, l'errore di valutazione in cui, nella prospettazione del ricorrente, sia incorso il giudice di merito e che investe, come nel caso in esame, l'apprezzamento della fonte di prova come dimostrativa o meno del fatto che si intende provare – non è mai sindacabile in sede di legittimità: solo l'errore di percezione, cadendo sulla ricognizione del contenuto oggettivo della prova, qualora investa una circostanza che ha formato



oggetto di discussione tra le parti, è, invece, sindacabile ai sensi dell'art. 360 n. 4 c.p.c., per violazione dell'art. 115 del medesimo codice, norma che vieta di fondare la decisione su prove reputate dal giudice esistenti, ma in realtà mai offerte (Cass. n. 9356 del 2017).

4.1. Il secondo motivo è, invece, fondato. La corte d'appello, infatti, ha escluso che l'obbligo dei convenuti di contribuire alle spese sostenute dall'attore per la realizzazione del muro di contenimento possa avere fonte nella norma dell'art. 1069 c.c., senza svolgere, al riguardo, alcun accertamento dei relativi fatti costitutivi. Tale disposizione, infatti, al comma 3°, prevede espressamente che, se le opere necessarie per conservare la servitù giovano tanto al fondo servente quanto al fondo dominante, le relative spese debbano essere ripartite in proporzione dei rispettivi vantaggi. La norma, in effetti, lì dove stabilisce che, nel caso in cui le opere necessarie alla conservazione della servitù, eseguite dal proprietario del fondo dominante sul fondo servente, giovano anche a quest'ultimo, le relative spese debbano essere sostenute da entrambi i soggetti del rapporto giuridico di servitù in proporzione dei rispettivi vantaggi, non costituisce una norma eccezionale, ma, al contrario, rappresenta l'applicazione di un più generale principio di equità ispirato all'esigenza di evitare indebiti arricchimenti. Pertanto, tale norma è applicabile anche nel caso, da essa non specificamente contemplato, in cui sia stato il proprietario del fondo servente ad eseguire su quest'ultimo, sia pure (anche) nel proprio interesse, opere necessarie alla conservazione della servitù (Cass. n. 2637 del 1975; Cass. n. 949 del 1982). In definitiva, agli effetti dell'art. 1069, comma 3°, c.c., allorché il proprietario del fondo servente abbia eseguito su quest'ultimo,



sia pure nel proprio interesse, opere necessarie alla conservazione della servitù (a prescindere dal fatto che, in caso di servitù di passaggio, il relativo esercizio avveniva su una strada sterrata), le relative spese devono essere sostenute sia dal proprietario del fondo dominante che da quello del fondo servente in proporzione dei rispettivi vantaggi (Cass. n. 6653 del 2017).

5. Il ricorso dev'essere, pertanto, accolto, relativamente al secondo motivo, e la sentenza impugnata, per l'effetto, cassata con rinvio, per un nuovo esame, alla corte d'appello di Catanzaro che, in differente composizione, provvederà anche sulle spese del presente giudizio.

P.Q.M.

La Corte così provvede: accoglie il secondo motivo, rigetta il primo; cassa, in relazione al motivo accolto, la sentenza impugnata, con rinvio, per un nuovo esame, alla corte d'appello di Catanzaro che, in differente composizione, provvederà anche sulle spese del presente giudizio.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della Sezione Seconda Civile, il 16 luglio 2020.