

Comitato scientifico:

Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato) - Costanzo Mario CEA (Magistrato, Presidente di sezione) - Paolo CENDON (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco CESARI (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Bona CIACCIA (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo CIRCELLI (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio CORASANITI (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) - Lorenzo DELLI PRISCOLI (Magistrato, Ufficio Massimario presso la Suprema Corte di Cassazione, Ufficio Studi presso la Corte Costituzionale) - Francesco ELEFANTE (Magistrato T.A.R.) - Annamaria FASANO (Magistrato, Ufficio massimario presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Francesco FIMMANO' (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) - Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPIA - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente di Corte di Appello) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato) - Antonella STILO (Consigliere Corte di Appello) - Antonio VALITUTTI (Consigliere della Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato).

---

**Conclusioni assunte dal consulente tecnico d'ufficio: sempre impugnabili con ricorso per cassazione?**

*Le conclusioni assunte dal consulente tecnico d'ufficio sono impugnabili con ricorso per cassazione solamente qualora le censure ad esse relative siano state tempestivamente prospettate avanti al giudice di merito, alla stregua di quanto si evinca dalla sentenza impugnata ovvero dall'atto del procedimento di merito - che il ricorrente deve specificamente indicare - ove le stesse risultino essere state formulate, e vengano espressamente indicate nel motivo di ricorso, in modo che al giudice di legittimità risultino consentiti il controllo, ex actis, della relativa veridicità nonché la valutazione della decisività della questione.*

**Cassazione civile, sezione seconda, sentenza del 17.4.2014, n. 8945**

...omissis...

1) Con il primo motivo la ricorrente lamenta l'omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione su un punto decisivo della controversia. Deduce che la citazione introduttiva del giudizio era nulla ex art. 164 c.p.c., comma 4, non consentendo al convenuto di comprendere il petitum proposto, nonché le ragioni di fatto e di diritto poste a fondamento della domanda. Sostiene che la nullità dell'atto introduttivo si ripercuote sulla sentenza emessa dal giudice di primo grado e si traduce in una carenza motivazionale che vizia l'intero procedimento, e che il giudice di appello ha omesso ogni motivazione sulla qualificazione giuridica della domanda proposta dall'attrice.

Il motivo, nella parte in cui denuncia la nullità dell'atto di citazione di primo grado, è inammissibile, ponendo una questione che avrebbe dovuto essere eventualmente fatta valere con i motivi di appello.

Come è noto, infatti, l'eventuale nullità della citazione introduttiva del giudizio di primo grado, che non sia fatta valere in appello, non può essere dedotta per la prima volta nella fase di cassazione, a causa dell'intervenuta preclusione derivante dal principio fissato dall'art. 161 c.p.c., secondo cui tutti i motivi di nullità della sentenza si convertono in motivi di impugnazione (Cass. 3-10-2000 n. 14348; Cass. 15-11-1995 n. 11827).

Nella parte in cui si duole dell'omessa qualificazione della domanda attrice, il motivo è infondato, in quanto la sentenza impugnata, nel disporre l'esecuzione delle opere necessarie per l'eliminazione della situazione di "grave pericolo" per il fondo attoreo prospettato nella citazione introduttiva del giudizio, derivante dalla inadeguatezza della struttura posta a protezione della strada realizzata sul confine del fondo superiore, ha implicitamente qualificato la domanda attrice come azione di danno temuto, ex art. 1172 c.c..

2) Con il secondo motivo la ricorrente denuncia l'omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione su un punto decisivo della controversia, per avere la Corte di Appello erroneamente ravvisato la sussistenza degli elementi costitutivi della fattispecie di cui all'art. 2043 c.c.. Rileva che nella specie non ricorrono gli estremi integrativi della fattispecie di cui alla citata norma di legge, in quanto non sussistono il fatto illecito, il danno ingiusto e il nesso di causalità.

Il motivo difetta di autosufficienza, non riportando i passi della citazione di primo grado da cui dovrebbe evincersi che la R. abbia proposto un'azione ex art. 2043 c.c., nè specificando se e quando la sussistenza degli elementi costitutivi di tale azione sia stata contestata nel giudizio di appello.

Le censure mosse, inoltre, non colgono la ratio della decisione impugnata, atteso che il giudice di merito, nel disporre l'esecuzione delle opere necessarie per l'eliminazione della situazione di "grave pericolo" prospettata nell'atto introduttivo del giudizio, non ha attribuito alla domanda proposta dalla R. natura di azione personale di risarcimento di un danno già verificatosi, bensì natura di azione reale ex art. 1172 c.c., diretta a rimuovere il pericolo di danno cui soggiaceva il fondo dell'attrice in conseguenza delle opere realizzate sul sovrastante fondo della convenuta.

3) Con il terzo motivo la ricorrente si duole dell'omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione in ordine alla ritenuta esistenza di un problema di "sicurezza". Deduce che la Corte di Appello non ha tenuto conto delle risultanze peritali, da cui è emerso che il problema della sicurezza delle persone sottostanti è sorto solo a seguito della modifica dello stato dei luoghi operata dalla stessa attrice, la quale ha trasformato in giardino la porzione di fondo

sottostante il viottolo, precedentemente destinata a scopi agricoli.

Il motivo è inammissibile, ponendo una questione non trattata nella sentenza impugnata, che la ricorrente non ha dedotto di avere prospettato in appello e che, implicando la necessità di indagini di fatto, non può essere proposta in sede di legittimità:

I motivi del ricorso per cassazione, infatti, devono investire, a pena d'inammissibilità, questioni che siano già comprese nel tema del decidere del giudizio di appello, non essendo prospettabili per la prima volta in sede di legittimità questioni nuove o nuovi temi di contestazione non trattati nella fase di merito nè rilevabili d'ufficio (tra le più recenti v. Cass. 9-7-2013 n. 17041; Cass. 30/3/2007 n. 7981).

Le circostanze dedotte dalla ricorrente, inoltre, appaiono irrilevanti ai fini della decisione, essendo di tutta evidenza che il pericolo derivante, per il fondo sottostante e per le persone in esso presenti, dalle condizioni di precarietà della strada carrabile e del muro posti nella proprietà sovrastante, prescinde dall'uso agricolo o urbano di tale fondo.

4) Con il quarto motivo la ricorrente lamenta l'omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione in ordine alla scelta tecnica effettuata dalla Corte di Appello, di mettere in sicurezza il vialetto carrabile mediante la costruzione di un muretto in cemento armato largo 30 cm. Sostiene che dalla lettura della relazione tecnica si evince che il C.T.U. non ha inteso fornire una soluzione univoca alla questione "sicurezza" di coloro che frequentano la proprietà sottostante, ma ha prospettato un vaglio di possibili soluzioni (es. guardrail su cordoletto, ovvero barriera metallica), tutte equivalenti tra loro. Deduce che il giudice di appello non ha motivato le ragioni che lo hanno indotto a propendere per la soluzione fatta propria in sentenza.

Il motivo non è meritevole di accoglimento.

La Corte di Appello ha dato sufficiente conto delle ragioni per le quali ha ritenuto inconsistenti le contestazioni mosse dalla D. in ordine all'obbligo di realizzazione di un muro, imposto alla convenuta dal giudice di primo grado. Essa ha spiegato che la realizzazione di tale muro si pone in linea con quanto rilevato dal C.T.U. "al fine specifico della maggiore sicurezza, giustamente pretesa dalla R., rispetto a quella (non garantita) da una catena non sorretta da paletti, intervallati da una distanza maggiore di un metro, che non risulta minimamente idonea, alle norme di sicurezza, in virtù della ubicazione sovrapposizionata, rispetto al fondo della R., del viale carrabile della D."; e che, pertanto, tale rimedio appare idoneo "a garantire le esigenze di sicurezza dell'attrice".

Le valutazioni espresse al riguardo dal giudice del gravame si sottraggono al sindacato di questa Corte, essendo sorrette da una motivazione immune da vizi logici e costituendo espressione di apprezzamenti in fatto riservati al giudice di merito.

E, in realtà, il motivo in esame, attraverso l'apparente denuncia di vizi di motivazione, propone sostanziali censure di merito, che mirano ad ottenere una diversa valutazione delle emergenze processuali, in spregio ai limiti dei poteri di cognizione che connotano il giudizio di legittimità.

5) Con il quinto motivo la ricorrente denuncia l'omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione in ordine alla possibilità di realizzare un muro di cemento armato su tufo.

Sostiene che la relazione peritale, nella parte in cui prevede la costruzione di

un muro di cemento armato, è illogica e contraddittoria, in quanto introduce un effettivo pericolo di crollo di un muro in tufo attualmente sicuro e idoneo a sopportare i carichi cui è sottoposto.

Il motivo è inammissibile.

Secondo un consolidato orientamento della giurisprudenza, le conclusioni assunte dal consulente tecnico d'ufficio sono impugnabili con ricorso per cassazione solamente qualora le censure ad esse relative siano state tempestivamente prospettate avanti al giudice di merito, alla stregua di quanto si evinca dalla sentenza impugnata ovvero dall'atto del procedimento di merito - che il ricorrente deve specificamente indicare - ove le stesse risultino essere state formulate, e vengano espressamente indicate nel motivo di ricorso, in modo che al giudice di legittimità risultino consentiti il controllo, ex actis, della relativa veridicità nonché la valutazione della decisività della questione (Cass. 8-6-2011 n. 12532; Cass. 3 1-3-2006 n. 7696; Cass. 12-2-2004 n. 2707; Cass. 15/2/2002 n. 2207; Cass. 29-9-1998 n. 9711).

Nella specie, dalla lettura della sentenza impugnata non risulta che nel corso del giudizio di primo e secondo grado la D. abbia mosso specifiche contestazioni in ordine alla possibilità tecnica di realizzare un muro delle fattezze di quello suggerito dal C.T.U. In omaggio al principio di autosufficienza del ricorso, pertanto, la ricorrente avrebbe dovuto indicare specificamente i rilievi critici da essa formulati al riguardo nel giudizio di merito, precisando altresì la sede della relativa deduzione. Nulla di tutto ciò si coglie nel motivo in esame, con il quale la ricorrente si è limitata a manifestare le proprie ragioni di dissenso dalle conclusioni del consulente tecnico d'ufficio, recepite nella sentenza impugnata.

6) Per le ragioni esposte il ricorso deve essere rigettato, con conseguente condanna della ricorrente al pagamento delle spese sostenute dalla resistente nel presente grado di giudizio, liquidate come da dispositivo.

p.q.m.

La Corte rigetta il ricorso e condanna la ricorrente al pagamento delle spese, che liquida in Euro 2.200,00, di cui Euro 200,00 per esborsi, oltre accessori di legge.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio, il 12 febbraio 2014.

Depositato in Cancelleria il 17 aprile 2014