
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) - Caterina CHIARAVALLI (Presidente di Tribunale) - 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 (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) - Francesca PROIETTI (Magistrato) - Serafino RUSCICA (Consigliere parlamentare, Senato della Repubblica) - 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, Vice Capo dell'Ufficio legislativo finanze del Ministro dell'economia e delle finanze) - Antonella STILO (Consigliere Corte di Appello) - Antonio VALITUTTI (Consigliere della Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).

Domanda per il risarcimento danni, certezza dell'esistenza del danno ma mancanza di prova sull'ammontare: sì alla liquidazione equitativa d'ufficio

Il giudice adito con domanda di condanna anche generica al risarcimento di danni, in sede di quantificazione del pregiudizio, può e deve, anche d'ufficio, procedere alla liquidazione degli stessi in via equitativa nell'ipotesi in cui - certo il danno nella sua ontologica sussistenza - sia mancata interamente la prova del loro preciso ammontare per l'impossibilità della parte di fornire congrui e idonei elementi al riguardo.

Cassazione civile, sezione seconda, sentenza del 28.7.2015, n. 15937

...omissis...

Con il primo motivo il ricorrente deduce "violazione e falsa applicazione degli artt. 1110 e 1117 c.c., dell'art. 1362 c.c., dell'art. 2697 c.c. e dell'art. 112 c.p.c., omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione; omesso esame di punto decisivo della controversia in relazione all'art. 360 c.p.c., nn. 3 e 5" (così ricorso, pag. 5).

Adduce che, contrariamente a quanto assunto dalla corte di merito, l'originario proprietario aveva espressamente stabilito, con l'atto di donazione per notar xxxx del 22.3.1979, repertorio n. 54169, che i due serbatoi collocati sul lastrico solare del fabbricato erano destinati a servizio dell'appartamento al primo piano, donato al fratello xxx e dell'appartamento al secondo piano, donato ad egli ricorrente; altresì, con il successivo atto di donazione parimenti per notar Biondi del 22.3.1979, repertorio n. 54171, che il fratello G. ovvero i suoi eredi o aventi causa avevano diritto di accedere al terraneo al medesimo xxxx donato "dal porticato ubicato sulla sinistra guardando il fabbricato alla via (x)" (così ricorso, pag. 9); che quindi "era, ed è, agevole rilevare (...) la impossibilità di ritenere applicabile, nel caso concreto, qualsivoglia presunzione di assunta "comunione" del lastrico solare e delle scale di accesso" (così ricorso, pag. 9) ed, in ogni caso, che era agevole rilevare l'insussistenza di qualsivoglia diritto di G. di accedere al lastrico solare; che ciò tanto più ove fossero state considerate "le ulteriori univoche circostanze, emergenti agli atti, della disponibilità della cisterna e del pozzo di acqua sorgiva ubicati al di sotto del livello del piano terra dell'appartamento del predetto (...) xxx., del diritto di accedere al terraneo "dal portoncino ubicato sulla sinistra guardando il fabbricato alla via xx" ed, infine, della presenza di una porta in legno all'accesso al ballatoio delle scale che conducono al lastrico solare (...) situazione di fatto questa che escludeva, ed esclude, qualsivoglia "comunione"" (così ricorso, pagg. 9 - 10); che inoltre nell'atto di donazione per notar Biondi del 22.3.1979, repertorio n. 54169, erano stati espressamente indicati dall'originario unico proprietario i servizi comuni dell'edificio, servizi comuni che non contemplavano il lastrico solare, le scale di accesso ed i serbatoi che sul lastrico erano collocati; che infine "la autonomia e la indipendenza del lastrico solare e delle scale di accesso (...) emergevano, ed emergono, incontestabilmente dalla conformazione dei luoghi, risultando il menzionato lastrico solare raggiungibile esclusivamente dalla rampa di scale che si diparte dal terrazzo a livello, delimitato dal cancello in ferro, ed antistante l'appartamento di proprietà" (così ricorso, pag. 12) di egli ricorrente. Il motivo a vario titolo non merita seguito.

Si rappresenta, innanzitutto, che, benchè la censura in disamina risulti formulata ed ancorata altresì alla previsione dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5) difetta, a rigore, l'assolvimento dell'onere di cui alla seconda parte dell'art. 366 bis c.p.c., applicabile *ratione temporis* al caso di specie.

Invero, l'impugnata sentenza è stata depositata in data 19.3.2009, dunque in epoca antecedente al 4.7.2009 (cfr. Cass. sez. un. 1.10.2007, n. 20603, secondo cui, in tema di formulazione dei motivi del ricorso per cassazione avverso i provvedimenti pubblicati dopo l'entrata in vigore del D.Lgs. 2 febbraio 2006, n. 40, ed impugnati per omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione, poichè secondo l'art. 366 bis c.p.c., introdotto dalla riforma, nel caso previsto dall'art. 360 c.p.c., n. 5, l'illustrazione di ciascun motivo deve contenere, a pena di inammissibilità, la chiara indicazione del fatto controverso in relazione al quale la motivazione si assume omessa o contraddittoria, ovvero

le ragioni per le quali la dedotta insufficienza della motivazione la renda inidonea a giustificare la decisione, la relativa censura deve contenere, un momento di sintesi (omologo del quesito di diritto) che ne circoscriva puntualmente i limiti, in maniera da non ingenerare incertezze in sede di formulazione del ricorso e di valutazione della sua ammissibilità).

Si rappresenta altresì che, in ossequio al canone di cosiddetta autosufficienza del ricorso per cassazione, quale positivamente sancito all'art. 366 c.p.c., comma 1, n. 6), (al riguardo cfr. Cass. 20.1.2006, n. 1113, secondo cui il ricorso per cassazione - in forza del principio di cosiddetta "autosufficienza" - deve contenere in sé tutti gli elementi necessari a costituire le ragioni per cui si chiede la cassazione della sentenza di merito ed, altresì, a permettere la salvezza della fondatezza di tali ragioni, senza la necessità di far rinvio ed accedere a fonti esterne allo stesso ricorso e, quindi, ad elementi od atti attinenti al pregresso giudizio di merito), ben avrebbe dovuto il ricorrente, onde consentire a questa Corte il debito riscontro delle sue prospettazioni, riprodurre più o meno testualmente gli atti di donazione per notar Biondi e non limitarsi ad enunciarne, segnatamente dell'atto con n. 54169 di repertorio, singoli stralci.

Si rappresenta inoltre che le censure xxxxx

Ovvero, l'insegnamento secondo cui nè la censura ex n. 3) nè la censura art. 360 c.p.c., comma 1, ex n. 5) possono risolversi in una critica del risultato interpretativo raggiunto dal giudice, che si sostanzia nella mera contrapposizione di una differente interpretazione; d'altronde, per sottrarsi al sindacato di legittimità, sotto entrambi i cennati profili, quella data dal giudice al contratto non deve essere l'unica interpretazione possibile, o la migliore in astratto, ma una delle possibili, e plausibili, interpretazioni; sicchè, quando di una clausola contrattuale sono possibili due o più interpretazioni (plausibili), non è consentito - alla parte che aveva proposto l'interpretazione poi disattesa dal giudice di merito - dolersi in sede di legittimità del fatto che sia stata privilegiata l'altra (cfr. Cass. 22.2.2007, n. 4178; cfr. Cass. 2.5.2006, n. 10131).

Si rappresenta comunque che, nel segno delle enunciate indicazioni nomofilattiche l'interpretazione patrocinata dalla corte distrettuale è in toto inappuntabile, giacchè, da un canto, non si prospetta in spregio ad alcun criterio ermeneutico legale, giacchè, dall'altro, risulta sorretta da motivazione esaustiva, congrua e logica.

Difatti, questo Giudice del diritto spiega che, in tema di interpretazione dei contratti, il criterio del riferimento al senso letterale delle parole adoperate dai contraenti si pone come strumento di interpretazione fondamentale e prioritario, con la conseguenza che, ove le espressioni adoperate nel contratto siano di chiara e non equivoca significazione, la ricerca della comune volontà resta esclusa, restando superata la necessità del ricorso agli ulteriori criteri contenuti negli artt. 1362 e ss. c.c., i quali svolgono una funzione sussidiaria e complementare (cfr. Cass. 25.6.1985, n. 3823).

In questi termini si rimarca che la corte napoletana ha dato atto univocamente che dal "contenuto negoziale degli atti di donazione emerge con chiarezza che non vi è alcuna esplicita manifestazione di volontà del donante di attribuire in proprietà esclusiva al proprietario dell'ultimo piano le scale ed il lastrico, nè tale volontà può desumersi, in via interpretativa, dalla clausola relativa ai serbatoi idrici" (così sentenza d'appello, pag. 6).

Si rappresenta infine che le censure che il motivo di ricorso veicola, si risolvono, in pari tempo, in una sollecitazione al riscontro di un preteso migliore e più appagante coordinamento dei dati "di fatto" acquisiti (cfr. ricorso, pag. 11, ove leggesi:

"elementi di fatto e di diritto questi che, ove legittimamente valutati (...), avrebbero certamente condotto i Giudici di appello a conclusioni ed affermazioni diverse").

Il motivo, pertanto, involge 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 e non ai possibili vizi del percorso formativo di siffatto convincimento rilevanti nel segno dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5).

Il motivo, in parte qua agitur, è pertanto, a rigore, inammissibile.

Ossia si risolve in una inammissibile istanza di revisione delle valutazioni e dei convincimenti del giudice di merito, e perciò in una richiesta diretta all'ottenimento di una nuova pronuncia sul fatto, estranea alla natura ed alle finalità del giudizio di cassazione (cfr. Cass. 26.3.2010, n. 7394; altresì Cass. sez. lav.

7.6.2005, n. 11789).

Con il secondo motivo il ricorrente deduce "violazione e falsa applicazione degli artt. 873 e segg. c.c., dell'art. 2697 c.c., degli artt. 99 e 112 c.p.c., omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione; omesso esame di punto decisivo della controversia in relazione all'art. 360 c.p.c., nn. 3 e 5" (così ricorso, pag. 14).

Adduce che, xxxxxxxx

Si rileva, previamente, che, ancorchè la censura in disamina risulti formulata ed ancorata altresì alla previsione dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5) difetta, analogamente, l'assolvimento dell'onere di cui alla seconda parte dell'art. 366 bis c.p.c..

xxxrileva, in ogni caso, che i rilievi in precedenza espressi e concorrenti - da ultimo - a dar ragione dell'infondatezza del primo motivo di ricorso (il riferimento è a Cass. 26.3.2010, n. 7394;

altresì Cass. sez. lav. 7.6.2005, n. 11789), danno conto pur dell'infondatezza del motivo in esame.

Del resto, parte ricorrente, sulla scorta della dedotta, supposta esiguità dello "sporto", sollecita questa Corte a rivisitare il giudizio "di fatto" cui la corte distrettuale ha atteso, giudizio ineccepibilmente ancorato agli esiti della consulenza tecnica d'ufficio.

Va perciò condiviso e reiterato il dictum di seconde cure alla cui stregua che "lo sporto in cemento armato (...) deve essere eliminato perchè (...) costituisce, di per sè, una violazione del diritto dominicale" (così sentenza d'appello, pagg. 9 - 10) di xxx

Per altro verso si sottolinea, siccome puntualmente prospetta il controricorrente (cfr. controricorso, pag. 3), che non si verte, in parte qua, in tema di riscontro della violazione (o meno) delle distanze legali.

Cosicchè le argomentazioni difensive dal ricorrente in tal senso formulate di certo non sono pertinenti.

Con il terzo motivo il ricorrente deduce "violazione e falsa applicazione dell'art. 2697 c.c., degli artt. 112 e 278 c.p.c., omessa, insufficiente e contraddittoria

motivazione; omesso esame di punto decisivo della controversia in relazione all'art. 360 c.p.c., nn. 3 e 5" (così ricorso, pagg. 17 -18).

Adduce che, contrariamente a quanto assunto dalla corte distrettuale, l'originario attore non ha fornito prova alcuna, seppur sommaria e generica, del danno asseritamente subito per effetto della realizzazione dello "sporto"; che ciò tanto più se si tiene conto che lo "sporto" da egli ricorrente realizzato si trova in corrispondenza di quello realizzato dal fratello N., proprietario dell'appartamento posto al primo piano, sicchè ogni presunto pregiudizio doveva considerarsi conseguenza dello "sporto" eseguito dal fratello N. nonchè della tettoia in plastica realizzata dall'originario attore e che già ricopriva la proprietà di costui.

Il motivo non merita seguito.

Si evidenzia, pur a prescindere - anche al riguardo - dall'omesso assolvimento dell'onere di cui alla seconda parte dell'art. 366 bis c.p.c. e dai vizi di "autosufficienza" correlati al mancata riproduzione del testo della relazione di c.t.u. e della transazione sopravvenuta tra il ricorrente e suo fratello Natale, che la natura dell'illecito de quo agitur (invasione dello spazio aereo sovrastante l'altrui proprietà), violazione ex se dell'altrui diritto dominicale, importa che il pregiudizio è senza dubbio in re ipsa (similmente al danno atto a scaturire dalla violazione delle distanze tra costruzioni determinante l'asservimento di fatto del fondo del vicino: cfr. a tal specifico riguardo Cass. 27.3.2008, n. 7972), sicchè l'accertamento della sua ontologica sussistenza non necessita di una specifica attività probatoria.

Su tale scorta si rileva che parte ricorrente ha ulteriormente addotto che l'originario attore non ha "indicato, sin dalla proposizione del presente giudizio, con riferimento alla "domanda generica di risarcimento" in questione, i mezzi di prova dei quali intendeva avvalersi" (così ricorso, pag. 19), deduzione espressamente riconnessa (cfr. memoria ex art. 378 c.p.c., pag. 10) a quel cospicuo filone giurisprudenziale secondo cui la condanna generica al risarcimento dei danni, avendo come contenuto una mera declaratoria di riconoscimento del relativo diritto, richiede - quale presupposto per il suo accoglimento - che la parte interessata assolva l'onere di indicare specificamente i mezzi di prova dei quali intende avvalersi per la determinazione del quantum (cfr. Cass. 30.10.2006, n. 23328, ove si soggiunge che, in difetto, deve pervenire al rigetto della domanda di condanna generica; Cass. 20.11.1996, n. 10220).

Orbene, a fronte della riferita argomentazione è sufficiente rimarcare quanto segue.

Per un verso, che xxxxx aveva prospettato con l'originario atto di citazione che la quantificazione del pregiudizio avesse luogo eventualmente in separato giudizio ("(...) danni, da liquidarsi in corso di causa o in separato giudizio": così ricorso, pag. 2).

Per altro verso, che la determinazione del quantum del pregiudizio non può non postulare, all'occorrenza e senz'altro nel caso di specie, il ricorso anche ex officio all'ausilio di un consulente tecnico d'ufficio (cfr. Cass. 23.2.1985, n. 1618, secondo cui, quando la decisione della controversia dipende unicamente dalla risoluzione di una questione tecnica, poichè i fatti da porre a base del giudizio non possono essere altrimenti provati ed accertati, non può il giudice non utilizzare le nozioni tecniche di comune conoscenza ovvero non può non disporre - anche d'ufficio - indagini tecniche;

qualora invero respinga la domanda perchè non provati i fatti che soltanto l'impiego di conoscenze tecniche avrebbero potuto accertare, incorre senz'altro nel vizio di insufficienza e contraddittorietà della motivazione).

Per altro verso ancora, che il giudice adito con domanda di condanna anche generica al risarcimento di danni, in sede di quantificazione del pregiudizio, può e deve, anche di ufficio, procedere alla liquidazione degli stessi in via equitativa nell'ipotesi in cui - certo il danno nella sua ontologica sussistenza (cfr. Cass. 16.3.1977, n. 1055) - sia mancata interamente la prova del loro preciso ammontare per l'impossibilità della parte di fornire congrui e idonei elementi al riguardo (cfr. Cass. 19.3.1991, n. 2934).

Il rigetto del ricorso giustifica la condanna del ricorrente al pagamento delle spese del giudizio di legittimità.

La liquidazione segue come da dispositivo.

p.q.m.

La Corte rigetta il ricorso; condanna il ricorrente a rimborsare al controricorrente la somma di Euro 2.700,00, di cui Euro 200,00 per esborsi, oltre rimborso forfetario delle spese generali, i.v.a. e cassa come per legge. Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della 2^a sez. civ. della Corte Suprema di Cassazione, il 12 maggio 2015.

La Nuova **Procedura Civile**
Direttore Scientifico: Luigi Viola