

Civile Ord. Sez. 2 Num. 7322 Anno 2019

Presidente: MATERA LINA

Relatore: FALASCHI MILENA

Data pubblicazione: 14/03/2019

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 16936/2014 R.G. proposto da
CAVA BASALTO LAGHETTO s.r.l., in persona del legale
rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'Avv.
Angelo Fiumara, con domicilio eletto in Roma, piazza dei Re di
Roma n. 21, presso lo studio del difensore;

– *ricorrente* –

contro

MONTEFALCONE s.r.l., in persona del legale rappresentante pro
tempore, rappresentata e difesa dall'Avv. Carlo De Porcellinis, con
domicilio eletto in Roma, via Monte Zebio n. 19, presso lo studio
del difensore;

– *controricorrente* –

avverso la sentenza della Corte di appello di Roma n. 2569
depositata l'8 maggio 2013.

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 6 luglio 2018
dal Consigliere Milena Falaschi.

Osserva in fatto e in diritto

Ritenuto che:

- il Tribunale di Roma, con sentenza non definitiva n. 15803/05, in accoglimento del ricorso per denuncia di nuova opera proposto dalla Montefalcone s.r.l., dichiarava la Cava Basalto Laghetto s.r.l. responsabile della violazione dell'art. 891 c.c. per le opere realizzate nel terreno a confine con quello di proprietà della parte attrice, rimettendo ad ulteriore istruttoria ogni accertamento con riguardo alla riparazione in natura, richiesta dalla Montefalcone s.r.l. in sede di precisazione delle conclusioni, nonché alla valutazione del danno effettivamente sofferto;
- a seguito di appello interposto dalla Cava Basalto Laghetto s.r.l., la Corte di appello di Roma, con sentenza n. 2569/2013, rigettava il gravame, confermando la sentenza di primo grado. A sostegno della decisione la Corte di merito evidenziava che, a prescindere dalla circostanza che per i danni e per la riparazione in natura la causa era stata rimessa ad ulteriore istruttoria, in ogni caso la domanda di ripristino costituiva una mera emendatio libelli che le parti, ai sensi dell'art. 189 c.p.c., nella formulazione antecedente all'entrata in vigore della l. n. 353/90, ben potevano fare fino all'udienza di precisazione delle conclusioni. Nel merito, il collegio riteneva applicabile l'art. 891 c.c., avendo il consulente tecnico ritenuto trattarsi di uno scavo e avendo accertato trattarsi di un'opera non provvisoria, data la durata ventennale delle autorizzazioni, nonché la durata di fatto dell'attività estrattiva, protrattasi fin dal 1962;
- avvero la sentenza della Corte di appello di Roma, Cava Basalto Laghetto s.r.l. propone ricorso per cassazione fondato su tre motivi, cui Montefalcone s.r.l. resiste con controricorso;
- in prossimità dell'adunanza camerale entrambe le parti hanno depositato memorie illustrative, allegata dalla ricorrente anche documentazione ex art. 372 c.p.c..



Atteso che:

- va preliminarmente esaminata l'ammissibilità della produzione documentale effettuata da parte della ricorrente dopo il deposito del ricorso per cassazione. Occorre osservare che, come reso evidente dall'art. 372 c.p.c., non può più essere consentita in sede di legittimità una qualunque produzione, ma solo delle allegazioni attinenti alla nullità della sentenza impugnata o all'ammissibilità processuale del ricorso o controricorso, ovvero al maturare di un successivo giudicato (Cass. 16 giugno 2006 n. 13916); di converso, la documentazione pertinente la fondatezza di merito del ricorso, che dalla perizia di parte a firma dell'ing. Andrea Lisandri si vorrebbe far desumere, è fuori dalla portata dell'art. 372 c.p.c.. Del resto anche in ipotesi di rinvenimento, dopo la scadenza del termine di produzione, di documenti che si ritengano decisivi, il mezzo per far valere è semmai la revocazione straordinaria di cui all'art. 395 n. 3 c.p.c. e non il deposito di essi in sede di legittimità (v., anche, Cass. 8 febbraio 2013 n. 3136, in motivazione). Ne consegue che di siffatta produzione non può tenersi conto;

- con il primo motivo, la ricorrente denuncia, ex art. 360, n. 4, c.p.c., la violazione e la falsa applicazione degli artt. 90 e ss., 112, 184 e 189 c.p.c., per avere la Corte di merito errato nel ritenere compresa nella originaria domanda quella di ripristino, espressamente richiesta dalla Montefalcone s.r.l. in sede di precisazione delle conclusioni, a fronte della "richiesta di sospensione dei lavori ed emissione dei provvedimenti conseguenti", proposta con il ricorso introduttivo. In particolare, a detta della ricorrente, pur essendo possibile modificare la domanda introduttiva fino all'udienza di precisazione delle conclusioni, trattandosi di giudizio introdotto antecedentemente all'entrata in vigore della l. n. 353/90, la Montefalcone s.r.l. non avrebbe potuto proporre la domanda di ripristino in sede di precisazione delle conclusioni, avendo la stessa richiesto unicamente la sospensione

dei lavori e il risarcimento del danno, e non avendo la Cava Basalto Laghetto s.r.l. accettato il contraddittorio su tale domanda. La domanda di ripristino non avrebbe potuto ritenersi neppure una mera precisazione della domanda di risarcimento proposta dalla Montefalcone s.r.l., avendo la stessa richiesto unicamente il risarcimento del danno per equivalente.

La censura è priva di pregio.

Nel procedimento di nunciazione, invero, la fase cautelare, intesa alle determinazioni provvisorie per la cui concessione è richiesta la ricorrenza delle condizioni poste dagli artt. 1171, comma 1 o 1172, comma 1 c.c., è distinta da quella di merito, destinata al completamento dell'indagine sul fondamento della tutela, possessoria o petitoria, domandata dal ricorrente, tuttavia entrambe costituiscono momenti di un unico grado del medesimo giudizio - anche quando, prima della novella sul giudice unico di primo grado, la seconda doveva svolgersi innanzi a giudice diverso, trattandosi di giudizio petitorio, per ragioni di competenza per valore -, onde nella seconda fase non è inibita la specificazione della pretesa di merito ove riconducibile alle ragioni fatte valere con il ricorso originario, anche se non necessita una nuova diversa domanda, essendo sufficiente valida ed efficace quella iniziale.

In altri termini, nelle azioni di nunciazione il provvedimento cautelare rappresenta solo la misura immediata intesa ad impedire il verificarsi del danno o l'aggravamento di quello già in parte provocato e ~~come~~ tale misura ^{si} è necessariamente solo prodromica alla definitiva pronuncia nel merito intesa all'eliminazione delle cause stesse della situazione di danno o di pericolo, onde il provvedimento definitivo ben può essere, e generalmente è, diverso da quello cautelare e la sua richiesta, anche se non espressa nell'istanza introduttiva, in essa può essere implicita, ~~si~~ da consentirne la proposizione esplicita nella fase di merito proprio a seguito degli accertamenti tecnici che consentono di precisarne i

contenuti (Cass. 10 febbraio 2010 n. 3012; Cass. 28 aprile 2004 n. 8128).

La domanda giudiziale, infatti, per esser correttamente interpretata, deve esser considerata non solo nella sua formulazione letterale, ma anche e soprattutto nel suo contenuto sostanziale, avendo riguardo alle finalità perseguite dalla parte, onde è che un'istanza non esplicitamente e formalmente proposta può ritenersi implicitamente introdotta e virtualmente contenuta nella domanda espressamente proposta ove risulti in rapporto di connessione necessaria con il petitum e la causa petendi di questa, con il solo limite di non estenderne l'ambito di riferimento; ciò che è stato espressamente e correttamente rilevato dal giudice a quo con riferimento alla domanda di ripristino, che costituisce effetto naturale dello stesso ricorso introduttivo.

D'altra parte, quand'anche una tale domanda non fosse esplicitamente proposta, tuttavia, ove la denuncia di nuova opera esprima, come nella specie, l'esercizio di un'azione di reintegrazione o di manutenzione nel possesso di un bene immobile intesa alla contestazione della turbativa derivanti dall'esecuzione dell'opera medesima, la richiesta di ripristino dello stato dei luoghi, id est di demolizione del manufatto (o della parte di esso realizzata prima del provvedimento di sospensione se intervenuto), deve comunque intendersi logicamente inclusa nell'originario petitum - nonostante con il ricorso introduttivo della fase cautelare questo possa essere stato limitato alla sola richiesta di sospensione dei lavori - e, quindi, ove esplicitata o resa comunque comprensibile nelle conclusioni della fase di ordinaria cognizione in primo grado od anche in grado di appello, non è qualificabile come domanda nuova preclusa, rispettivamente, dagli artt. 183 e 345 c.p.c.;

- con il secondo motivo la ricorrente lamenta, ex art. 360, n. 3, c.p.c., la violazione e la falsa applicazione degli artt. 891 e 2697 c.c., nonché degli artt. 115, 116 e 191 c.p.c., per avere la Corte di appello ritenuto applicabile l'art. 891 c.c. alla coltivazione della cava di basalto. Il motivo si articola in tre profili. In primo luogo, a detta della ricorrente, il presupposto per l'applicazione dell'art. 891 c.c. sarebbe il fatto che l'attività estrattiva realizzi un fosso, cosicché la disposizione non sarebbe applicabile, riguardando la coltivazione della cava solo la parete di basalto, attuata verticalmente verso il fondo della Montefalcone s.r.l.. In secondo luogo, l'art. 891 c.c. non troverebbe applicazione nel caso di specie, trattandosi di scavo provvisorio, essendo prevista fin dall'origine un'autorizzazione provvisoria, subordinata al ripristino del territorio nello status quo ante. Infine, ad avviso della ricorrente, non sussisterebbe nella specie la ratio sottesa all'art. 891 c.c., non rivenendosi dall'esame degli atti di causa e, in particolare, delle consulenze tecniche espletate alcun rischio di crollo, di franabilità e di infiltrazioni per il terreno di proprietà della Montefalcone s.r.l..

Con il terzo motivo la ricorrente lamenta, ex art. 360, n. 5, c.p.c., l'omesso esame da parte della Corte di merito di fatti decisivi per il giudizio che sono stati oggetto di discussione tra le parti. In particolare, la Corte di appello avrebbe omesso di considerare che nella specie la coltivazione della cava non comportava la realizzazione di alcun fossato, era provvisoria e non vi era alcun rischio di crollo, di franabilità e di infiltrazioni per il terreno di proprietà della Montefalcone s.r.l..

Appare opportuno l'esame congiunto delle due censure perché aggrediscono, seppure sotto diversi profili, la medesima statuizione del giudice di appello. Esse sono inammissibili prima che infondate.



Pur vero che la disciplina speciale in tema di cave deve prevalere, in virtù di canoni ermeneutici primari (*lex specialis derogat generali*), su quella del codice civile e di quello della strada, del resto dovendo ritenersi che l'interesse pubblico alla coltivazione di cave e miniere sia prevalente, salve le norme di raccordo eventualmente e specificamente adottate nella disciplina speciale di esse, su quella generale in tema di rapporti di vicinato e su quella altrettanto generale di polizia e sicurezza delle strade genericamente intese quali manufatti destinati alla circolazione di pedoni e veicoli (in tal senso v. Cass. Sez. Un. 20 giugno 2017 n. 15279). Tuttavia nella specie la Corte di merito ha accertato che la violazione delle distanze è stata realizzata non già in esecuzione dell'attività di scavo, ma nella realizzazione di uno sbancamento, "seppure finalizzato a realizzare una rampa necessaria in parte per la coltivazione della cava stessa". Inoltre, sempre in fatto, ha escluso la provvisorietà dell'opera de qua sul rilievo della durata "ventennale" dell'attività estrattiva, ritenendo al contempo che non potesse indurre a conclusione contraria la previsione della colmatura parziale della cava esaurita, stante lo stesso carattere permanente dell'opera, oltre che sul rilievo della 'ratio' -di tutela del territorio da trasformazioni definitive - della normativa medesima.

All'evidenza si tratta di accertamenti in fatto non sindacabili in sede di legittimità.

Il carattere intrinsecamente dannoso (o pericoloso) della cava non è poi rimesso alla valutazione discrezionale del giudice, posto che la cava, per il solo fatto della sua realizzazione in violazione della distanza legale, è illegittima, sulla base di una presunzione assoluta di danno.

Di tali principi ha fatto corretta applicazione la corte di appello, con motivazione esente da errori di diritto.

Risultato infondato in ogni sua parte, il proposto ricorso deve rigettarsi, con condanna della parte ricorrente al pagamento delle spese del giudizio, liquidate come in dispositivo.

Sussistono le condizioni per il raddoppio del contributo unificato, sempre a carico della parte ricorrente, soccombente, ai sensi dell'art. 13, comma 1 -quater D.P.R. n. I 15/02, inserito dall'art. 1, comma 17 legge n. 228/12.

P . Q . M .

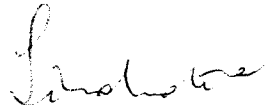
La Corte, rigetta il ricorso;

condanna parte ricorrente alla rifusione delle spese processuali in favore della controricorrente che liquida in complessivi € 3.200,00, di cui € 200,00 per esborsi, oltre spese forfettarie nella misure del 15% ed accessori di legge.

Ai sensi dell'art. 13 comma 1-qualer D.P.R. n. 115/02, inserito dall'art. 1 comma 17 legge n. 228/12, dichiara la sussistenza dei presupposti per il versamento da parte della ricorrente dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del comma 1-bis dello stesso art. 13.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Seconda Sezione civile della Corte di Cassazione, il 6 luglio 2018.

Il Presidente



SEGRETERIA GIDP
Dot.ssa *Simona Ciccarullo*

DEPOSITATO IN CANCELLERIA
Roma, 14 MAR 2019