

Civile Ord. Sez. 2 Num. 22997 Anno 2019

Presidente: PICARONI ELISA

Relatore: SCALISI ANTONINO

Data pubblicazione: 16/09/2019

**ORDINANZA**

sul ricorso 23688-2015 proposto da:

CAMPAGNA GIOVANNI SALVATORE, elettivamente domiciliato in  
ROMA, VIA NAZIONALE 204, presso lo studio dell'avvocato E  
ASSOCIATI STUDIO LEGALE ZITIELLO, rappresentato e difeso  
dall'avvocato GIOVANNA CAMPAGNA;

- *ricorrente* -

**contro**

ALESSI ANTONINO, rappresentato e difeso dall'avvocato  
ALFONSO TERAMO;

- *controricorrente* -

avverso la sentenza n. 160/2015 della CORTE D'APPELLO di  
MESSINA, depositata il 10/03/2015;

udita la relazione della causa svolta nella camera di  
consiglio del 12/06/2019 dal Consigliere ANTONINO  
SCALISI.



## Fatti di causa

Alessi Antonino, proprietario di un terreno edificabile, sito in Messina, Villaggio Casa Bianca, esponeva che il confinante Campagna Salvatore, durante l'esecuzione di lavori di sbancamento, aveva demolito un muro a secco esistente al confine, aveva occupato una consistente superficie del proprio terreno, realizzato delle sottomurazioni, anch'esse invasive del proprio terreno, <sup>che</sup> non essendo state eseguite a regola d'arte compromettevano la stabilità dell'intera area, aveva costruito a ridosso del confine un fabbricato, senza il rispetto delle distanze legali, conveniva, pertanto, in giudizio, davanti al Tribunale di Messina, il Campagna chiedendo: che venisse accertata la realizzata usurpazione e il pericolo di crollo e il convenuto fosse condannato alla demolizione dell'opera e alla restituzione del terreno occupato, nonché al rispetto delle distanze legali dal confine ed, in subordine, al risarcimento dei danni derivanti dall'occupazione del proprio terreno e dalla parziale inagibilità del proprio fondo a causa della inadeguata realizzazione dell'opera.

Si costituiva Campagna Salvatore eccepiva la nullità dell'atto introduttivo per l'eccessiva genericità dei fatti esposti e contestava la sussistenza degli abusi ed illeciti denunciati.

Espletata CTU il Tribunale di Messina, con sentenza n. 198 del 2005, accoglieva la domanda di Alessi e per l'effetto condannava

Campagna alla demolizione del muro di contenimento, nonché quella porzione di fabbricato costruita in aderenza al muro di contenimento che insisteva sulla proprietà dell'attore, condannava, lo stesso Campagna, all'arretramento della costruzione esistente su proprio terreno fino a portarla a distanza non inferiore a mt 5 dal confine, a restituire all'attore il terreno abusivamente occupato pari a mq. 32,30, ad eliminare le vedute aperte, abusivamente, sul terrazzino sovrastante. Condannava, infine il convenuto al pagamento delle spese del giudizio.

Avverso questa sentenza interponeva appello Campagna Salvatore, chiedendo l'integrale riforma della sentenza impugnata.

La Corte di Appello di Messina, a contraddittorio integro, con sentenza n. 160 del 2015, rigettava l'appello e confermava, integralmente, la sentenza del Tribunale. Secondo la Corte peloritana la sentenza impugnata era corretta in quanto era pacifico (ed implicitamente ammesso anche dall'appellante) che sussistesse il ritenuto sconfinamento di mq 31,40 in danno del fondo di Antonino Alessi ed essendo stata ritenuta preclusa ogni tutela indennitaria e risarcitoria ex art. 938 cod. civ. dovesse disporsi la demolizione del muro, nonché quella porzione di fabbricato costruita in aderenza in quanto le opere predette insistevano sul fondo di Alessi. Andava esclusa l'alternativa tutela indennitaria e risarcitoria ex art. 938 cod. civ. perché tale forma

di tutela è riferita alla costruzione di un edificio ma non anche ad opere diverse, nel caso, di un muro di contenimento.

La cassazione di questa sentenza è stata chiesta da Salvatore Campagna con ricorso affidato a due motivi. Antonino Alessi ha resistito con controricorso.

#### Ragioni della decisione

1.= Salvatore Campagna lamenta:

a) Con il primo motivo: appartenenza della domanda di accessione invertita al thema decidendum. Secondo il ricorrente la Corte di appello nel ritenere che la domanda di accessione invertita, ex art. 938 cod. civ., non fosse stata avanzata dal convenuto, se non implicitamente in comparsa conclusionale, non avrebbe tenuto conto che il tema relativo all'accessione invertita era stata avanzata dall'attore con la domanda subordinata di risarcimento dei danni derivanti dall'occupazione del proprio terreno.

b) Con il secondo motivo, vizio di motivazione in relazione alla carenza di presupposti oggettivi e soggettivi dell'accessione invertita. Secondo il ricorrente, la Corte distrettuale nel ritenere che, nel caso in esame, non fosse applicabile l'art. 938 cod. civ. non avrebbe considerato che il muro di contenimento e la costruzione sovrastante fossero un'unica entità strutturale e, cioè, non fossero manufatti diversi e autonomi.

2.= Appare opportuno, per ragioni di economia processuale, esaminare per primo, il secondo motivo, pur nella considerazione che con i due motivi di ricorso il ricorrente censura le due ratio decidendi della sentenza della Corte di Appello di Messina e, cioè: l'una che fa riferimento alla mancata proposizione della domanda di accessione invertita da parte di Campagna Salvatore; l'altra che fa riferimento all'impossibilità di applicare la normativa di cui all'art. 938 cod. civ., al caso in esame, per la mancanza dei presupposti soggettivi ed oggettivi richiesti da quella normativa.

Il secondo motivo del ricorso è infondato.

La Corte distrettuale, con ampia ed esaustiva motivazione, ha chiarito che l'art. 938 cod. civ. nel caso in esame non poteva trovare applicazione perché quella norma fa riferimento esclusivo all'occupazione mediante la costruzione di un edificio abitativo e non può trovare applicazione rispetto a muri di contenimento o di divisione, come nel caso in esame. Specificando, altresì, "(...) né tantomeno è condivisibile la tesi che il muro e le abitazioni costituiscono sotto il profilo strutturale un'unica entità dato che sono manufatti diversi ed autonomi (...)".

Argomentando in tal senso, la Corte peloritana si è conformata all'uniforme giurisprudenza di questa Corte (cfr., ad es., Cass. n. 1018 del 1984; Cass. n. 13539 del 1992 e Cass. n. 3676 del 1999), alla stregua della quale l'art. 938 cod. civ., il quale in

deroga al principio generale sull'acquisto della proprietà per accessione di cui ai precedenti artt. 934 e ss., prevede in caso di occupazione di porzione del fondo contiguo con una costruzione, l'attribuzione al costruttore della proprietà dell'opera realizzata e del suolo (cosiddetta accessione invertita), si riferisce esclusivamente alla costruzione di un edificio, cioè di una struttura muraria complessa idonea alla permanenza nel suo interno di persone e di cose e, quindi, non può essere invocato con riguardo ad opere diverse quali un muro di contenimento o di divisione.

3.= Quanto ai presupposti soggettivi ed oggettivi, la Corte distrettuale mostra di avere accertato, oltre ogni ragionevole dubbio: a) che l'occupazione di cui si dice era stata effettuata con un muro di contenimento o di divisione; b) che il Campagna non aveva dato prova della sua buona fede.

La Corte peloritana, in verità, conferma l'accertamento già effettuato dal Tribunale. Infatti, come si legge nella sentenza della Corte di Appello, il Tribunale aveva condannato il Campagna alla "(...) demolizione del muro di contenimento realizzato oltre il confine tra i fondi delle parti, nonché di quella porzione di fabbricato costruita in aderenza allo stesso, che insiste su terreno di proprietà dell'attore (...)". Al riguardo e al contrario il ricorrente non riporta, neppure, la parte della perizia dalla quale questa Corte, a suo dire, avrebbe potuto verificare

che quanto affermato dalla Corte peloritana non rispondesse alla reale situazione fisica dei luoghi. Piuttosto, sarebbe stato necessario che il ricorrente indicasse con precisione in quale parte del processo era stato dimostrato che il muro di contenimento e la costruzione fossero un'opera sola tale che non sarebbe stato possibile distinguere fisicamente l'una dall'altra e non fermarsi ad affermare che il muro di contenimento e la costruzione sovrastante "(...) costituiscono un'unica entità strutturale (...)". Per altro, il ricorrente sembra confermare quanto affermato dalla Corte distrettuale laddove precisando che "(..) la demolizione di un grosso muro di contenimento alto più di cinque metri non può che determinare un evento franoso tale da compromettere la stabilità della costruzione realizzata a brevissima distanza dal confine", indica distinguendo un muro di contenimento e una costruzione a brevissima distanza dal confine.

4.) La Corte ha escluso anche la sussistenza dell'elemento soggettivo richiesto per l'applicazione della normativa di cui all'art.938 cod. civ., specificando che il Campagna non avrebbe fornito la prova della sua buona fede e non avrebbe neppure indicato gli elementi da cui desumerla e, in questa sede, il ricorrente non ha provveduto ad offrire elementi utile a superare tale risultato. Si tratta, per altro, di una valutazione di merito non suscettibile di essere valutata in sede di legittimità

4.= Il rigetto del secondo motivo assorbe il primo motivo.

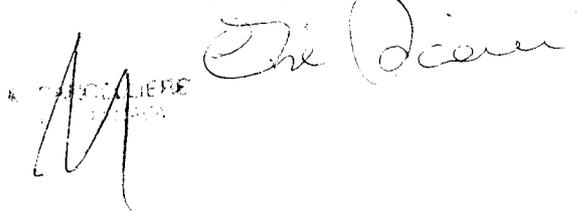
In definitiva, il ricorso va rigettato e il ricorrente, in ragione del principio di soccombenza, va condannato a rimborsare a parte controricorrente le spese del presente giudizio di cassazione che vengono liquidate con il dispositivo. Sussistono i presupposti per il raddoppio del contributo unificato.

PQM

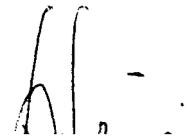
La Corte rigetta il ricorso e condanna il ricorrente a rimborsare alla parte controricorrente le spese del presente giudizio di cassazione, che liquida in €. 2.700,00 di cui €. 200 per esborsi, oltre spese generali pari al 15% del compenso ed accessori, come per legge; dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del comma 1 bis dell'art. 13 del DPR n. 115 del 2002.

Così deciso nella Camera di Consiglio della Seconda Sezione Civile di questa Corte di Cassazione il 12 giugno 2019

Il Presidente



CORTE DI CASSAZIONE  
Sezione II Civile  
DEPOSITATO IN CANCELLERIA



Corte di Cassazione - copia non ufficiale