

Civile Sent. Sez. 3 Num. 41435 Anno 2021

Presidente: FRASCA RAFFAELE GAETANO ANTONIO

Relatore: MOSCARINI ANNA

Data pubblicazione: 23/12/2021

il potere di fatto sulla cosa, cioè l'ascensore, conferito con un appalto di servizi continuativo, venne ritenuta inidoneo a giustificare la perdita del potere custodiale dei condomini ed il suo trasferimento all'appaltatore. Ma la decisione si deve spiegare per la natura di quell'appalto, che all'evidenza, pur essendo continuativo, non comportava certo un'ingerenza sull'ascensore costante e continuativa essa stessa.

Successivamente, con la decisione n. 5199 del 1985, si statuì che:
<<Nel caso di appalto che non implichi il totale trasferimento

all'appaltatore del potere di fatto sull'immobile, nel quale deve essere eseguita l'opera, per il detentore dell'immobile stesso che continua ad esercitare siffatto potere non viene meno il dovere di custodia e, quindi, nemmeno la correlativa responsabilità ex art. 2051 cod. civ.>>.

Il principio venne ribadito da Cass. n 5007 del 1996.

A sua volta Cass. n. 5609 del 2001 precisò che: <<Nel caso di appalto che non implichi il totale trasferimento all'appaltatore del potere di fatto sull'immobile nel quale deve essere eseguito il lavoro appaltato (come nei casi di appalto di servizio di manutenzione), non viene meno per il committente detentore dell'immobile stesso che continui ad esercitare siffatto potere, il dovere di custodia e di vigilanza.>>.

Nella successiva giurisprudenza elemento decisivo per affermare la responsabilità *anche* dell'appaltante è sempre stata la circostanza che non ci fosse stato il trasferimento totale del dominio sulla cosa.

La mancanza di tale trasferimento è, dunque, sufficiente per evidenziare la responsabilità custodiale *anche* dell'appaltante, ma non certo per escludere quella dell'appaltatore.

Ora, nel caso all'esame, il trasferimento vi è stato ed è stato totale, giusta quanto ha affermato la sentenza impugnata: si veda, in particolare, quanto riferito sopra al punto 3 dei "fatti di causa".

Parte ricorrente, con la premessa che dichiara non costituire motivo, si è astenuta dall'impugnare le affermazioni della sentenza che dicono quale fosse la sua posizione in ragione del conferimento in appalto di tutte le attività di gestione e manutenzione del patrimonio e su di essa basano l'affermazione della sua legittimazione proprio dando rilievo al trasferimento del dominio custodiale sulla *res*.

Consolidatasi tale motivazione, appare allora singolare la pretesa della ricorrente di discutere della qualità di custode, attribuita con essa dalla sentenza, per il tramite delle argomentazioni esposte nel secondo

motivo: esse si basano sulla mera invocazione dell'esistenza del contratto con l'ente proprietario, tra l'altro con affermazioni del tutto generiche sull'assenza di un potere di fatto, nel mentre la legittimazione è stata affermata con le considerazioni esposte che la ricorrente dice sorprendentemente di non avere interesse ad impugnare. Inoltre, ^{ene}evocano la relatività del contratto facendo riferimento ad ipotesi in cui viene in rilievo un rapporto contrattuale fra il *dominus* ed il soggetto danneggiato e tale soggetto pretenda di far valere la responsabilità del primo inerente a tale rapporto contrattuale contro il terzo con cui il *dominus* abbia stipulato un appalto riguardo al bene oggetto del rapporto contrattuale.

Il ricorso ^{come si è detto} è inammissibile, in quanto non critica la motivazione effettiva su cui la corte territoriale ha basato la sua decisione relativamente alla legittimazione ed anzi dichiara di non volerla criticare.

Consolidatasi tale motivazione non vi sarebbe luogo per procedere allo scrutinio del secondo motivo con il quale la ricorrente prospetta la violazione dell'art. 2051 c.c. e dell'art. 1372 c.c.

1-2.2 Fermo il passaggio in giudicato dei capi di sentenza relativi alla legittimazione passiva di Ferservizi, per mera completezza espositiva, si osserva che il secondo motivo, basato su affermazioni del tutto generiche circa la sussistenza del potere di fatto sul bene in capo alla proprietaria committente, non avrebbe avuto, peraltro, alcuna possibilità di accoglimento in ragione dell'avvenuto trasferimento, all'appaltatore, del potere di fatto su tutti i beni costituenti il patrimonio immobiliare di R.F.I. SpA.

Ove fosse stato possibile procedere allo scrutinio del secondo motivo, lo stesso, infatti, si sarebbe dovuto disattendere in quanto le pronunce di questa Corte, invocate dal P.G. a sostegno delle conclusioni di accoglimento del ricorso, non avrebbero potuto avere alcuna attinenza

Signora

Signora

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

al caso in esame perché le stesse presuppongono, espressamente, che il contratto di appalto non abbia determinato in concreto il trasferimento totale all'appaltatore del potere di fatto sul bene, trasferimento che, nel caso in esame, era avvenuto ed era stato totale. Non viene, pertanto, intaccato il principio di diritto più volte ribadito da questa Corte e al quale il Collegio intende dare continuità, secondo il quale nel caso in cui l'appalto non implichi il totale trasferimento all'appaltatore del potere di fatto sull'immobile, non viene meno per il committente detentore del bene il dovere di custodia e vigilanza e con esso la responsabilità ex art. 2051 c.c. che, essendo di natura oggettiva, sorge in ragione della sola sussistenza del rapporto di custodia tra il responsabile e la cosa che ha determinato l'evento lesivo (Cass., 3, n. 15734 del 18/7/2011; Cass., 2, n. 11671 del 14/5/2018). Principio, peraltro, che - parte ricorrente non se ne avvede - viene in rilievo a tutela non dell'appaltatore, cioè per esimerlo da responsabilità nei confronti dei terzi danneggiati, bensì a tutela di questi ultimi per affermare la responsabilità custodiale *anche* del committente. Sull'improprio richiamo del principio di relatività del contratto sarebbero valse le considerazioni già sopra esposte.

3. Conclusivamente il ricorso è dichiarato inammissibile.

La ricorrente è condannata a pagare, in favore di parte resistente, le spese del giudizio di cassazione, liquidate come in dispositivo.

Si dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte della ricorrente, del cd. raddoppio del contributo unificato correlato al ricorso, se dovuto.

P.Q.M.

La Corte dichiara il ricorso inammissibile e condanna la ricorrente a pagare, in favore di parte resistente, le spese del giudizio di cassazione, liquidate in € 2.500 (oltre € 200 per esborsi), più accessori di legge e

spese generali al 15%. Ai sensi dell'art. 13, co. 1-*quater* del d.P.R. n. 115 del 2002, si dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello versato per il ricorso, a norma del comma 1*bis* del citato art. 13, se dovuto.

Così deciso in Roma, nella Pubblica Udienza della Terza Sezione Civile del 10/9/2021.