

REPUBBLICA ITALIANA
N NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE D'APPELLO DI CAGLIARI
PRIMA SEZIONE CIVILE

composta dai magistrati

Dott.ssa Tiziana Marogna

Presidente

Dott.ssa Donatella Aru

Consigliere

Dott.ssa Emanuela Cugusi

Consigliere relatore

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. 234 del Ruolo generale Affari Contenziosi Civili per l'anno 2009, promossa da:

*********, elettivamente domiciliato in ********* presso lo studio dell'Avvocato *********, che lo rappresenta e difende in virtù di procura speciale resa a margine dell'atto di citazione in appello

appellante contro

******* e *******, elettivamente domiciliati in ********* presso lo studio dell'Avvocato Rosalia Pacifico, che li rappresenta e difende per delega a margine della comparsa di costituzione e risposta con appello incidentale

appellati e appellanti incidentali

La causa è stata tenuta a decisione sulle seguenti

CONCLUSIONI

Nell'interesse di ***:** *"Voglia l'Ill.ma Corte contrariis reiectis: **In via principale**, in riforma della la sentenza n° 1848/08 e per i motivi di cui in premessa, rigettare la domanda di risarcimento danni formulata dagli attori condannando gli stessi alla rifusione delle spese di entrambi i gradi del giudizio; **in subordine**, nella sola ipotesi in cui dovesse ritenersi sussistente una concorrente responsabilità del Convenuto in ordine alle infiltrazioni, disporre l'integrazione del contraddittorio con la chiamata in causa del proprietario dell'appartamento posto al primo piano e degli altri comproprietari dell'immobile oggetto del giudizio, e condannare tutte le parti a sostenere, in proporzione alle quote di proprietà, gli oneri economici conseguenti l'esecuzione dei lavori individuati dal CTU nominato nel primo grado di giudizio, ing. *****; **disponendo se del caso integrazione della Consulenza**, con vittoria delle spese di entrambi i gradi del giudizio; **In via ulteriormente subordinata**, per l'ipotesi di mancato accoglimento dell'appello proposto in via principale e subordinata, alla luce*

della reciproca soccombenza nel primo grado e dell'iniqua liquidazione delle spese legali, compensare integralmente le spese del giudizio di primo grado; **In ogni caso** con vittoria di spese processuali e onorari del giudizio d'appello ed in subordine con compensazione".

Nell'interesse di *** e *****:** "Piaccia all'Ecc.ma Corte d'Appello di Cagliari, disattesa ogni avversa pretesa del Sig. *****, respingere la domanda proposta da quest'ultimo con l'atto di appello notificato in data *****e, in appello in parte qua della sentenza n. 1848/2008 Tribunale di Cagliari Dott.ssa PIRARI, depositata in data 03.06.2008, non notificata, perché Piaccia all'Ecc.ma Corte d'Appello di Cagliari **reformare in parte qua il - CAPO 4) del DISPOSITIVO** - della sentenza n. 1848/2008 Tribunale di Cagliari Dott.ssa PIRARI, depositata in data 03.06.2008, R.G. n. 6137/1997, non notificata, nella parte in cui rigetta la domanda proposta dagli attori avente ad oggetto la riduzione in pristino dei luoghi per avvenuta violazione delle norme sulle distanze tra edifici ed in materia di vedute, confermarla per il resto e di cui ai - CAPI n. 2), 3X 5), e 6i del DISPOSITIVO - quindi, disattesa ogni avversa pretesa del Sig. *****, contrariis reiectis, l'Ecc.mo Collegio voglia: **in via principale** 1) Accertare l'illegittimità della costruzione edificata e detenuta dal Sig. *****, costituita da appartamento al piano terra della superficie coperta di circa mq. 91.50, composto da due camere, cucina, bagno, disimpegno d'ingresso e ripostiglio, sita in ***** con ingresso alla via ***** nell'area a cortile dell'immobile per civile abitazione di proprietà degli attori in ***** al piano terra della Via *****, distinta in Catasto al P. *****. ***** sub. **, conseguentemente; 2) Condannare il Sig. ***** alla rimessione delle cose in pristino, eliminando integralmente le opere abusive di cui al precedente punto 1) e condannarlo per l'effetto al risarcimento di tutti i danni subiti dagli attori; **in via subordinata** 3) Accertare l'illegittimità della parte di costruzione detenuta ed edificata, con violazione delle norme sulle distanze tra le costruzioni, dal Sig. *****, in parziale aderenza al bagno ed al loggiato dell'immobile per civile abitazione di proprietà degli attori in ***** al piano terra della Via *****, distinta in Catasto al ***** ,conseguentemente condannare il Sig. ***** alla rimessione delle cose in pristino, eliminando integralmente le predette opere abusive e condannarlo per l'effetto al risarcimento di tutti i danni subiti dagli attori; **ed in ogni caso** 4) Accertare e dichiarare il diritto degli attori all'accesso dalla via ***** e dichiarare l'inesistenza del diritto di servitù a carico dell'immobile di proprietà degli attori sia con riferimento alle vedute aperte dall'immobile del Sig. ***** sul

*cortile interno, sia con riferimento all'innesto della braga di scarico delle acque nere provenienti dai servizi abusivi di cui al punto 1 e di proprietà del convenuto; conseguentemente 5) Condannare il Sig. ***** alla rimessione delle cose in pristino, eliminando integralmente le opere abusive di cui al punto 4 e condannarlo per l'effetto al risarcimento di tutti i danni subiti dagli attori. Con vittoria di diritti, spese ed onorari del doppio grado di giudizio ".*

IN FATTO E IN DIRITTO

Con atto di citazione ritualmente notificato ***** e ***** , premesso di aver acquistato da ***** con contratto di cessione del ***** la proprietà di ½ della casa per civile abitazione, sita in ***** , alla via ***** , al piano terra, distinta in Catasto al foglio ***** , con cortile retrostante e accesso anche dalla via ***** , convennero in giudizio davanti al Tribunale di Cagliari ***** , esponendo quanto segue:

- 1 nell'area a cortile prospiciente la suddetta abitazione, con ingresso dalla via ***** , in aderenza a due lati del muro di confine e per un terzo al proprio immobile, ***** aveva edificato un appartamento al piano terra della superficie coperta di mq 91,50;
- 2 la vetrata in alluminio anodizzato, che occupava quasi tutta una parete del disimpegno sito all'ingresso del suddetto appartamento si affacciava sul cortile a una distanza di poco più di 3 metri dalla propria abitazione, mentre il bagno, edificato per circa 2/3 in aderenza alla propria abitazione, distava per il restante terzo di circa 30 cm;
- 3 con tale costruzione in aderenza era stata chiusa la preesistente finestra del bagno della propria abitazione e uno dei tre pozzetti per le acque nere del preesistente impianto di scarico situato nel cortile e di esclusiva loro pertinenza, essendo stato il bagno edificato sul primo pozzetto adiacente la parete esterna dell'immobile così da impedire il corretto deflusso delle acque e determinare infiltrazioni al di sotto della pavimentazione del proprio loggiato coperto e del proprio bagno;
- l'intera costruzione del convenuto era priva di concessione edilizia ed era stata edificata in violazione delle distanze previste dalla normativa in materia cimiteriale;
- il convenuto aveva, infine, sostituito la serratura di ingresso dalla via ***** , impedendo loro l'esercizio del diritto di accesso.

Si costituì in giudizio ***** , il quale, nel contestare integralmente le avverse deduzioni, eccepì in via preliminare il difetto di giurisdizione del giudice adito in relazione alla domanda di accertamento della illegittimità della costruzione da lui edificata, per essere competente il giudice amministrativo e, nel merito negò i presupposti della

asserita illegittimità (distanze dal muro cimiteriale, assenza di concessione e mancato rilascio della concessione in sanatoria).

Quanto alla contestata violazione delle norme sulle distanze» il convenuto sostenne che la propria fabbrica era stata definitivamente realizzata nell'ottobre del ***** con il consenso di tutti i comproprietari del terreno su cui insisteva l'unità immobiliare oggetto di controversia (della propria madre, *****, nonché dei germani *****, ***** e *****), il quale ultimo, odierno attore, ancor prima del ***** aveva condotto il proprio domicilio nell'immobile adiacente a quello proprio).

In considerazione di ciò, il convenuto aveva asserito di avere maturato il diritto a lasciare la propria abitazione nella attuale posizione, avendo acquisito il diritto di servitù al mantenimento della stessa a distanza inferiore a quella legale, ad aprire e tenere vedute (servitù di veduta) e all'impianto fognario attualmente esistente, e aveva eccepito di avere acquistato comunque tal diritto (con riguardo sia alla servitù sulle distanze sia a quella di veduta) in virtù di usucapione ventennale.

Quanto alla condotta fognaria, la stessa era stata realizzata da lui e dal fratello *****, mentre ***** non aveva mai partecipato alle spese e aveva anzi dichiarato di voler realizzare una condotta autonoma.

Infine, relativamente all'asserito diritto di passaggio, il convenuto rilevò come il cancello sulla via ***** fosse stato sistemato a spese sue e del fratello *****, mentre ***** non aveva voluto partecipare in quanto, a suo dire, non aveva mai usato tale accesso.

La causa, stata istruita con prove documentali e con prove orali è stata decisa con sentenza n. 1848/2008, depositata in data 11 giugno 2008, con la quale il Giudice di primo grado ha:

- rigettato l'eccezione di difetto di giurisdizione del giudice adito proposta dal convenuto;
- condannato ***** all'eliminazione cause delle infiltrazioni verificatesi all'interno dell'immobile di proprietà di ***** e ***** , sito in ***** al piano terra della via ***** , distinto in Catasto al foglio ***** , mediante demolizione dei pozzetti di scarico (sia quello del cortile che quello del ripostiglio), rimozione delle tubazioni esistenti collegate ai predetti pozzetti e realizzazione di nuove autonome condutture di scarico (tre condotte distinte) fino all'innesto delle stesse con un nuovo pozzetto ispezionatale da posizionarsi nel cortile, collegato a sua volta ad un secondo pozzetto situato nel cortile al posto di quello attualmente esistente, lavori descritti alle pagine 6 e 7 della relazione del c.t.u. depositata in data 11 novembre 2004;
- condannato ***** al risarcimento dei danni causati dalle infiltrazioni, di cui al

punto precedente all'immobile di proprietà degli attori, liquidati in € *****, nonché al pagamento degli interessi in misura legale sulle somme liquidate dalla data della decisione a quella del pagamento;

- rigettato la domanda proposta dagli attori avente ad oggetto la riduzione in pristino dello stato dei luoghi per avvenuta violazione delle norme sulle distanze tra edifici e in materia di vedute;

- dichiarato il diritto di ***** e ***** all'accesso al proprio immobile dalla via *****;

- condannato ***** alla rifusione in favore degli attori delle spese del giudizio nella misura di 2/3 liquidate in dispositivo, oltre ai 2/3 liquidati al c.t.u.

Il Giudice di primo grado ha motivato la propria decisione in relazione alle questioni che rilevano ai fini del presente gravame sulla base delle seguenti argomentazioni.

In primo luogo ha evidenziato come l'abitazione del convenuto ***** sorgesse su un terreno di proprietà comune con gli attori, essendone il primo titolare per una quota pari ad 1/8 *pro indiviso* e gli altri per una quota pari a 5/8; nell'atto pubblico di cessione 7.3.1978 agli attori, era stato esplicitato che la quota di casa fosse stata ceduta nella misura di 1/2 sotto il regime giuridico del condominio e con esclusione del lastrico solare, rimasto in proprietà alla madre dei ***** , ***** e agli altri proprietari. Secondo il Tribunale, il richiamo alle norme condominiali, in uno con il mantenimento della proprietà esclusiva di beni facenti parte del medesimo stabile in capo a vari proprietari e la comproprietà *pro indiviso* del cortile inducevano a ritenere applicabile al caso di specie la disciplina prevista dagli artt. 1100 e ss. c.c. in tema di comproprietà e, dunque, di limiti di utilizzo degli immobili comuni da parte dei singoli comproprietari.

Il Tribunale, richiamati in proposito i principi dettati dall'art. 1102 c.c ha osservato che dagli accertamenti tecnici compiuti dal c.t.u. era emersa la condotta illecita posta in essere dal convenuto, in quanto le condizioni del pozzetto di scarico, dovute alle modifiche realizzate da ***** , avevano innanzitutto impedito agli altri condomini, impossibilitati ad accedervi per lo svolgimento delle necessarie e periodiche opere di manutenzione, il pari uso attuale o potenziale dello scarico cagionando, altresì danni materiali all'immobile degli attori, ciò che comportava la condanna del convenuto all'eliminazione delle cause dei danni mediante realizzazione dei lavori descritti nella relazione peritale, nonché al risarcimento dei danni quantificati nell'importo di euro ***** (lire *****), oltre Iva e oltre al danno da ritardato adempimento, pari a euro *****.

Per quanto concerne invece le domande di accertamento dell'avvenuta violazione delle

norme sulle distanze tra costruzioni e in materia di vedute, il Tribunale le ha respinte, ritenendo le stesse infondate.

In particolare, il giudice di prime cure ha osservato come, ai fini in esame, fosse del tutto irrilevante l'avvenuta esecuzione della costruzione del convenuto in assenza di concessione edilizia e il mancato successivo rilascio della concessione in sanatoria, richiamando il costante orientamento della Suprema Corte secondo cui *“una volta che il fabbricato sia costruito anche in assenza di concessione, il secondo frontista, in osservanza del principio della prevenzione, è tenuto a rispettare la distanza legale tra gli edifici, a meno che non abbia acquistato in base a un titolo valido il corrispettivo diritto di servitù”*, tuttavia osservando come *la domanda diretta a denunciare la violazione delle distanze legali da parte del proprietario del fondo vicino e a ottenere l'arretramento della sua costruzione, tendendo a salvaguardare il diritto di proprietà dell'attore dalla costituzione di una servitù di contenuto contrario al limite violato e a impedirne tanto l'esercizio attuale, quanto il suo acquisto per usucapione, abbia natura di "actio negatoria servitutis"*;

Il Tribunale ha ritenuto ammissibile e fondata l'eccezione con la quale il convenuto ha dedotto l'intervenuta usucapione ventennale del diritto reale al mantenimento sia della costruzione sia della veduta all'attuale distanza da quella degli attori stessi, sostenendo che all'esito dell'istruttoria, era stato dimostrato come l'edificazione dell'immobile di proprietà del convenuto fosse stata iniziata e conclusa nel *****, così da comportare in favore di costui l'acquisto per intervenuta usucapione della servitù al mantenimento dell'immobile e delle venute a distanza inferiore a quella legale.

Infine, il Tribunale ha accolto la domanda volta all'accertamento e alla declaratoria del diritto degli attori all'accesso dalla via *****, essendo stati accertati dal c.t.u. l'assetto proprietario comune del cortile sul quale insistono gli appartamenti delle parti e la sussistenza dei due ingressi al cortile medesimo.

Con atto di citazione ritualmente notificato ***** ha proposto appello davanti a questa Corte avverso la predetta sentenza.

Gli appellati ***** e *****, costituendosi in giudizio, hanno resistito e proposto a loro volta appello incidentale.

Con il primo motivo l'appellante censura la sentenza nella parte in cui il giudice di primo grado ha condannato ***** al risarcimento dei danni, quantificati in € *****, determinati dalle infiltrazioni riscontrate nel fabbricato utilizzato dagli appellati.

In particolare, secondo il *****, il richiamo alla disciplina dell'art. 2043 c.c.,

avrebbe dovuto comportare, secondo le regole generali in tema di responsabilità aquiliana, la verifica dell'assolvimento della parte danneggiata all'onere della prova circa la sussistenza degli elementi costitutivi dell'azione.

In proposito, l'appellante sostiene che non sia stata in alcun modo fornita la prova dell'esistenza della condotta illecita, del danno ingiusto, del nesso di causalità, né tantomeno sarebbe stato dimostrato l'elemento soggettivo della colpa.

A detta dell'appellante, l'istruttoria avrebbe pienamente dimostrato che l'impianto fognario dal quale derivavano le infiltrazioni era diverso e autonomo rispetto a quello realizzato e utilizzato da *****; più precisamente il CTU avrebbe evidenziato che la condotta dalla quale sarebbero derivati i presunti danni, realizzata in epoca precedente al fabbricato dell'appellante, era utilizzata solo dai coniugi ***** e dal proprietario dell'appartamento situato al primo piano.

E ancora, secondo l'appellante, il Tribunale non avrebbe correttamente valutato i chiarimenti alla relazione del 11.11.2004 resi dal ctu, il quale in quella sede aveva affermato che le infiltrazioni sarebbero derivate da *"lesioni dovute alla vetustà"*, così come già accertato nella precedente relazione del 26.11.2001 svolta in sede cautelare nella quale le suddette infiltrazioni erano state dal ctu ricondotte a una pluralità di cause, individuate appunto nella vetustà e nella realizzazione non a regola d'arte dell'impianto fognario.

Il giudice di prime cure, prosegue l'appellante, sempre in sede cautelare, non aveva dato alcun rilievo alla circostanza per la quale la chiusura di uno dei pozzetti da parte di ***** aveva reso più difficoltose l'ispezione o la manutenzione della condotta, non essendo state allegare né provate richieste di accesso a tali fini, alle quali l'appellante avrebbe opposto diniego. Al riguardo, l'appellante lamenta come le argomentazioni utilizzate dal Tribunale per il rigetto del provvedimento cautelare siano state inspiegabilmente disattese nella pronuncia impugnata, con la quale invece la domanda di risarcimento danni formulata dai coniugi ***** - ***** ha trovato accoglimento.

L'appellante evidenzia, altresì, che le valutazioni del CTU trovavano riscontro nelle prove orali, avendo i testi ***** e ***** riferito che l'appartamento abitato dagli appellati era interessato da allagamenti dovuti principalmente alle caratteristiche intrinseche della struttura dell'abitazione di *****.

Ciò nonostante, il tribunale aveva ommesso di valutare la sussistenza o meno del nesso di causalità tra la condotta dell'appellante e le lamentate infiltrazioni, dando rilevanza unicamente alla relazione peritale del 2004 senza coordinare le due risultanze con le dichiarazioni dei testi e dello stesso perito chiamato a chiarimenti, nonché con le

valutazioni della consulenza del 2001, secondo la quale non sarebbe stato possibile determinare con certezza le cause degli inconvenienti lamentati.

Con il secondo motivo ***** osserva, altresì, come la sentenza di primo grado non potrebbe trovare esecuzione nella parte relativa alla condanna ad un *facere* " *in quanto il provvedimento che impone la demolizione, la rimozione e la sostituzione della condotta fognaria andrebbe a incidere sulla posizione giuridica soggettiva facente capo al terzo proprietario dell' appartamento al primo piano e agli altri comproprietari dell' immobile, i quali sono titolari di un diritto reale sulla condotta medesima che non può essere inciso dalla sentenza, non essendo loro parte del giudizio*".

Pertanto l'appellante chiede che nell'ipotesi in cui dovesse ritenersi sussistente la sua concorrente responsabilità in relazione alle lamentate infiltrazioni, venga disposta l'integrazione del contraddittorio nei confronti del terzo proprietario del primo piano nonché degli altri comproprietari dell'immobile oggetto del giudizio, e riformata la sentenza ponendo a carico di tutti i soggetti interessati, e proporzionalmente alle rispettive quote di proprietà, gli oneri economici conseguenti alla realizzazione dei lavori necessari alla eliminazione delle cause delle infiltrazioni.

In limine occorre dare atto che con sentenza n. 856/2013, depositata in data 7 marzo 2013, passata in giudicato, prodotta in questa sede dalla parte appellata nell'udienza del 3 ottobre 2014, il Tribunale di Cagliari, in esito al giudizio di scioglimento della comunione ereditaria sui beni del defunto ***** promossa da ***** nei confronti, tra gli altri, anche di ***** e *****: 1) ha attribuito a questi ultimi la piena proprietà della casa di civile abitazione in ******, al piano terra della Via ******, distinta in Catasto al ******, nonché dell'area cortilizia pertinenziale ricadente sul terreno nel NCT al foglio **** mappale ******) ha condannato Mario Collu alla demolizione del fabbricato realizzato abusivamente sull'area cortilizia in questione. Conseguentemente deve essere dichiarata la cessazione della materia del contendere, in primo luogo, quanto all'appello proposto da ******, in relazione alle censure relative al capo 2 della sentenza impugnata (relativo alla condanna del ***** alla eliminazione delle cause delle infiltrazioni attraverso l'esecuzione delle opere analiticamente indicate nella relazione peritale del 11.11.2004).

E' infatti evidente che la demolizione dell'intero fabbricato del ***** quale ordinata dal Tribunale di Cagliari con statuizione ormai definitiva, rende del tutto superflua l'esecuzione dei predetti lavori i quali, evidentemente, presuppongono il mantenimento della predetta costruzione (ci si riferisce, in particolare, alla demolizione dei pozzetti

discarico del cortile e del ripostiglio, alla rimozione delle tubazioni esistenti collegate ai predetti pozzetti e realizzazione di nuove autonome condutture di scarico fino all'innesto delle stesse con un nuovo pozzetto ispezionabile da posizionarsi nel cortile, ecc...).

La cessazione della materia del contendere nei termini sopra esposti, rende del tutto superfluo l'esame della domanda - in ogni caso inammissibile ai sensi dell'art. 345 c.p.c. - con la quale il ***** chiede "in subordine, nella sola ipotesi in cui dovesse ritenersi sussistente una concorrente responsabilità del Convenuto in ordine alle infiltrazioni, disporre l'integrazione del contraddittorio con la chiamata in causa del proprietario dell'appartamento posto al primo piano e degli altri comproprietari dell'immobile oggetto del giudizio, e condannare tutte le parti a sostenere, in proporzione alle quote di proprietà, gli oneri economici conseguenti l'esecuzione dei lavori individuati dal CTU nominato nel primo grado di giudizio, ing. ***** , disponendo se del caso integrazione della Consulenza ".

Le censure riguardanti la condanna dell'appellante al risarcimento del danno provocato dalle predette infiltrazioni all'immobile degli attori e quantificato nell'importo di euro 15 ***** oltre Iva sono infondate e devono essere respinte.

A tal fine è necessario richiamare le risultanze degli accertamenti tecnici effettuati dal CTU geom. ***** , dai quali questa Corte ritiene di non potersi discostare.

In prima luogo vale sottolineare che non risulta contestato che il fabbricato edificato da ***** sorge su un terreno del quale lo stesso appellante è proprietario per una quota pari ad 1/8, in comunione anche con i coniugi ***** - ***** , comproprietari per una quota pari a 5/8. Ciò rende del tutto corretta la ritenuta applicabilità al caso di specie, della disciplina sulla comunione ordinaria e, più precisamente, di quella stabilita in tema di uso della cosa comune.

Ciò posto, sulla base delle risultanze della prima consulenza tecnica d'ufficio disposta nel 2001 (nell'ambito del ricorso proposto in corso di causa dai coniugi attori ex art. 700 c.p.c, al fine di ottenere provvedimenti urgenti atti a rimuovere le cause delle infiltrazioni), è stato accertato che il pozzetto di scarico è stato cementato all'interno del ripostiglio facente parte del fabbricato costruito da ***** ; inoltre, il perito ha evidenziato che "la costruzione in aderenza eseguita dal convenuto ha determinato altresì l'impossibilità di effettuare la manutenzione al pozzetto di scarico delle acque nere, ... ".

L'accertamento tecnico ha quindi permesso di rilevare l'illiceità della condotta posta in essere da ***** , considerato che la cementificazione del pozzetto, con conseguente impossibilità per gli altri comproprietari di accedervi al fine di svolgere ispezioni e opere

di manutenzione, ha impedito il pari uso della cosa comune in violazione dell'art. 1102 c.c. Lo stesso ctu geom. *****, nella successiva consulenza redatta nel 2004, ha accertato che *"dalle prove materiali eseguite al pozzetto di scarico di cui alla precedente lettera a_ (pozzetto ubicato nel ripostiglio della costruzione realizzata abusivamente dal *****) è emerso che lo stesso risulta non più assolvere allo scopo per il quale è stato realizzato giacché a seguito del riempimento del medesimo si sono verificate delle fuoriuscite di liquido in corrispondenza del vaso del bagno e del pavimento della veranda chiusa dell'alloggio dei ricorrenti (odierni appellati) (fotografie nn. 3 e 4), svelando di fatto l'origine delle infiltrazioni lamentate dai ricorrenti (odierni appellati)."*

Tali accertamenti tecnici permettono di ritenere sussistente il nesso causale tra la condotta posta in essere da ***** e i danni lamentati dai coniugi ***** e concretizzati in *"deterioramenti da infiltrazione palesati da vistosi aloni bordati da efflorescenze saline e distacchi della finitura"* e nella *"formazione di una patina biologica"*; tali inconvenienti sono stati rilevati rispettivamente in *"due pareti della veranda chiusa dell'alloggio dei ricorrenti (odierni appellati), limitrofe rispettivamente al bagno del predetto alloggio ed al ripostiglio dell'appartamento del resistente (appellante)"*, e nella *"porzione di pavimento posta in prossimità delle summenzionate pareti"*. Osserva la Corte come la stessa localizzazione dei danni confermi la riferibilità degli stessi alla cementificazione del pozzetto da parte del *****. Inoltre il Geom. ***** a ulteriore conferma della sussistenza del nesso di causalità, tra i lavori elencati per eliminare le infiltrazioni ha ricompreso proprio la *"demolizione pozzetti di scarico (ripostiglio e cortile)"*.

Sulla base di tali risultanze questa Corte ritiene di dover condividere le argomentazioni svolte dal Tribunale in merito all'accertata responsabilità dell'appellante per aver dato origine agli inconvenienti lamentati dai coniugi ***** - ***** , e alla sua conseguente condanna al risarcimento dei danni, nonché alla eliminazione delle cause delle infiltrazioni mediante realizzazione dei lavori descritti dal perito.

Con l'unico motivo d'appello incidentale gli appellati censurano la sentenza nel capo 4) del dispositivo, precisamente per omessa ed erronea valutazione della documentazione acquisita in giudizio, delle deduzioni e risultanze istruttorie e probatorie in relazione al *petitum* sostanziale, e per carenza di motivazione.

In particolare, i coniugi ***** - ***** lamentano l'erroneità della decisione il primo giudice, ritenendola fondata, ha accolto, l'eccezione di intervenuta usucapione ventennale proposta dal convenuto ***** , i cui elementi costitutivi ad avviso degli

appellanti erano, invece, rimasti allo stato di pura allegazione.

In particolare, secondo l'appellante, le risultanze dell'istruttoria, diversamente da quanto affermato dal Tribunale, avevano dimostrato che la costruzione realizzata da ***** era stata edificata a partire dall'anno 1978, inizialmente con la costruzione di un vano cucina di una camera e, solo dopo circa cinque anni, ultimata con la realizzazione di un disimpegno, del bagno di un'ulteriore camera e del ripostiglio (all'interno de quale era stato inglobato il pozzetto fognario) .

**

Osserva innanzitutto la Corte come, per effetto della su riportata sentenza del Tribunale di Cagliari n. 856/2013, sia venuto meno l'interesse delle parti anche in relazione a tale accertamento, dal cui esito discenderebbe, ove la censura fosse accolta, la demolizione, in tutto o in parte, del fabbricato costruito in violazione alle distanze.

L'appello incidentale deve essere, dunque, esaminato al solo fine di procedere alla liquidazione delle spese processuali secondo il principio della cosiddetta soccombenza virtuale.

La censura è fondata.

Ai fini dell'accertamento dell'acquisto per usucapione del diritto di proprietà o di altro diritto reale su un bene, l'onere della prova, gravante su colui che invochi tale acquisto, consiste nella dimostrazione di avere esercitato sul bene medesimo il possesso in maniera pubblica, pacifica, continuata ed ininterrotta per ventanni: *"chi agisce in giudizio per ottenere di essere dichiarato proprietario di un bene affermando di averlo usucapito, deve dare la prova di tutti gli elementi costitutivi della dedotta fattispecie acquisitiva ... "* (Cass. Civ. n. 9325 del 26 aprile 2011 e Cass. Civ. n. 975 del 28 gennaio 2000).

Nella specie non può ritenersi raggiunta sufficientemente la prova che ***** abbia realizzato la costruzione del fabbricato per cui è causa nel novembre 1977, circostanza che consentirebbe di ritenere maturato il termine ventennale utile ai fini dell'usucapione alla data della notifica dell'atto di citazione del presente giudizio, avvenuta il 28 novembre 1997.

Invero, il convenuto, odierno appellante, interrogato liberamente nell'udienza del *****, ha dichiarato: *"Nei primi mesi del *****, sarò stato gennaio o febbraio, nella cucina della casa di nostra madre ***** presenti noi quattro fratelli, nostra madre, e *****, allora fidanzata di mio fratello *****, si tenne una riunione da me appositamente sollecitata per sapere se i miei fratelli erano d'accordo a che io edificassi l'abitazione per cui oggi è lite. [...] Nel ***** ho iniziato la costruzione della casa che ho poi completato con l'aggiunta di uno solo*

*bagno nel *****".*

E ancora, in sede di escussione testimoniale, il teste ***** ha dichiarato:
*"Ricordo che quando ho iniziato a frequentare la casa della mia amica quando lei nel ***** si è sposata con il ***** esisteva già una parte dell'edificio del *****. Si trattava di una costruzione posto al piano terra, nel cortile della casa della mia amica, composta da due o tre stanze. Ricordo con precisione che decapitazione era all'epoca priva di bagno ed il ***** ed i suoi familiari si recavano nel bagno della casa di ***** (*****). Sul capo 5) "Ricordo, per essere stata nel bagno della casa della mia amica, che originariamente davanti alla finestra vi era spazio e dopo che il ***** ha edificato la sua abitazione questo spazio è venuto meno".*

Dal tenore delle suddette dichiarazioni, non risulta con certezza la data nella quale siano stati iniziati e portati a termine i lavori di costruzione del fabbricato per cui è causa; invero, l'unica circostanza che emerge incontestata è quella per la quale la parte del fabbricato realizzata in violazione delle norme sulle distanze legali tra costruzioni e in materia di vedute è stata edificata in data successiva al *****.

Di fronte a tali contraddittorie risultanze appare evidente come l'eccezione di intervenuta usucapione ventennale non possa ritenersi fondata e che, pertanto, debba trovare accoglimento la domanda, proposta dagli appellati, al fine di ottenere la demolizione dell'intero fabbricato abusivamente realizzato, che, si ribadisce non risulta con certezza portato a compimento, neanche per quanto concerne la porzione per prima realizzata, entro il mese di *****.

All'esito della lite, l'appellante, totalmente soccombente, deve essere condannato alla rifusione in favore della controparte delle spese processuali del doppio grado di giudizio, che si liquidano come in dispositivo.

Tale statuizione consente di ritenere assorbito il motivo d'appello di *****
***** avente ad oggetto la regolamentazione e la misura delle spese del giudizio di primo grado.

PER QUESTI MOTIVI

La Corte di Appello di Cagliari, definitivamente pronunciando sugli appelli avverso la sentenza n. 1848/2008 del Tribunale di Cagliari, così provvede:

1) rigetta l'appello proposto da ***** quanto al primo motivo d'appello, e dichiara cessata la materia del contendere in relazione al secondo motivo, avente a

oggetto il capo 2 della sentenza impugnata (relativo alla condanna del ***** alla eliminazione delle cause delle infiltrazioni attraverso l'esecuzione delle opere analiticamente indicate nella relazione peritale del 11.11.2004), stante l'intervenuto passaggio in giudicato della sentenza n. 865/2013 del Tribunale di Cagliari, resa tra le stesse parti che ha, tra l'altro, condannato ***** alla demolizione del fabbricato realizzato sull'area cortilizia in questione;

2) dichiara cessata la materia del contendere tra le parti in relazione all'appello incidentale proposto ***** e ***** avverso il capo 4) della sentenza impugnata, per le stesse ragioni indicate nel capo 1) che precede;

3) condanna l'appellante alla rifusione in favore della controparte delle spese processuali del doppio grado di giudizio che si liquidano, quanto al giudizio di primo grado, nella somma di euro ***** di cui ***** per diritti e euro ***** per onorari, oltre spese generali, spese di ctu, iva e accessori, e, quanto al giudizio di appello, nella somma di euro ***** per compensi di avvocato, oltre spese vive documentate, iva e cpa.

4) Così deciso in Cagliari, nella camera di consiglio della Prima Sezione Civile della Corte d'Appello, il 27.7.2016

IL PRESIDENTE

Dott.ssa Tiziana Marogna

II CONSIGLIERE ESTENSORE

Dott.ssa Emanuela Cugusi