



SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Preliminarmente occorre disporre la riunione del ricorso principale e di quello incidentale, rivolti avverso la medesima sentenza.

1) Giuseppe Mancusi Barone l'11 ottobre 1989 acquistava in Napoli un appartamento "con accessorio il posto macchina scoperto nell'area condominiale come identificato nel regolamento di condominio, non allegato all'atto, ma depositato in copia presso il notaio Salvo con verbale del 2 gennaio 1964". Successivamente apprendeva che una norma regolamentare prevedeva il divieto di parcheggio nel cortile e che la delibera condominiale modificativa di tale norma, adottata nel 1987, era stata annullata con sentenza della Corte di Cassazione n.854/97. Agiva quindi giudizialmente nei confronti del venditore, chiedendone la condanna al risarcimento dei danni. Nicola D'Abundo resisteva allegando tra l'altro che l'acquirente, prima della stipula dell'atto pubblico, aveva avuto conoscenza della delibera. La domanda veniva respinta dal tribunale di Napoli. La Corte d'appello partenopea rigettava tanto il gravame proposto dall'attore, quanto l'impugnazione incidentale del venditore. I giudici di secondo grado confermavano che la pretesa del Mancusi di far valere la garanzia per evizione di cui all'art. 1484 c.c. era infondata, non avendo egli acquistato la proprietà di un posto macchina "fisicamente individuato", ma "al più l'uso di esso, peraltro non esclusivo, ma promiscuo". Rilevavano poi che nell'atto di gravame soltanto in via subordinata era stata proposta domanda ex art. 1489 c.c., che dichiaravano inammissibile, su eccezione del

DM



convenuto, perché introdotta in violazione del divieto posto dall'art. 345 c.p.c..

L'appello incidentale, che lamentava violazione della corrispondenza tra chiesto e pronunciato, per avere il primo giudice discettato sull'applicabilità delle garanzie previste dall'art 1489 c.c, veniva disatteso rilevando che il tribunale non aveva emesso "alcuna pronuncia positiva" sul punto.

L'acquirente si affida ora a due motivi di ricorso per cassazione. D'Abundo resiste con controricorso e propone ricorso incidentale. E' stata depositata memoria.

Motivi della decisione

2) Con il primo motivo l'attore denuncia la violazione degli artt. 1483 e 1484 del codice civile e vizio di motivazione della sentenza impugnata, assumendo che la fattispecie integra "evizione del diritto all'uso esclusivo sul singolo spazio del cortile comune adibito a parcheggio", conseguente al diritto di comunione fatto valere dai condòmini dissenzienti sui posti macchina.

La tesi non ha pregio. La Corte d'appello ha correttamente rilevato che oggetto della lite condominiale non è stato un bene fisicamente individuato, la cui sottrazione all'attore possa essere qualificata come fatto evizionale: il Mancusi è infatti rimasto comproprietario dell'area (cortile comune) che era stata oggetto della vendita. Ha soltanto perso, a seguito della sentenza sfavorevole che ha annullato la delibera condominiale, la facoltà di uso di una parte dell'area comune come parcheggio di veicoli. La descrizione contenuta nell'atto e riferita dalle parti, pur inizialmente indicando l'oggetto della

M. U.



vendita come un bene singolo, non lasciava dubbi sulla proprietà condominiale della cosa, perché essa era descritta come "il posto macchina scoperto nell'area condominiale come identificato nel regolamento di condominio". Dunque la privazione sopraggiunta non si riferisce al bene, ma a una delle possibilità di uso dello stesso, rimasto in proprietà dell'acquirente secondo le quote millesimali condominiali acquisite.

2.1) Per aversi evizione è invece necessario che il compratore sia privato totalmente o parzialmente dell'oggetto venduto. Proprio l'art. 1484, relativo alla evizione parziale, fa comprendere la differenza tra le discipline invocate dal ricorrente e la fattispecie qui realizzatasi, che non incide sotto l'aspetto quantitativo sulla consistenza dell'oggetto trasferito. Può darsi, osserva la dottrina, che si parli di evizione parziale anche nel caso di perdita di un diritto accessorio al diritto trasferito, del quale fosse stata presupposta l'esistenza nel contratto. L'esempio classico è quello di una servitù attiva che acceda al bene compravenduto. La evizione del diritto di servitù, esplicatesi sul fondo servente e non su quello oggetto della vendita, è però ben distinguibile dall'emergere di oneri o diritti reali o personali che ineriscono la cosa trasferita e ne diminuiscono il libero godimento, fattispecie descritta dall'art. 1489 c.c. e che si osserva nel caso in esame, come già il tribunale aveva avuto modo di osservare.

E' ben chiaro che la disposizione da ultimo citata si esprime (ambiguamente secondo certa dottrina) su un crinale sottile tra evizione e vizi (non a caso la dottrina parla di "evizione limitativa" a

D. W.



proposito dell'art. 1489), complicando la possibilità di rendere unitaria la teoria della garanzia nella vendita. Tuttavia quel che si osserva nell'evizione è la violazione dell'impegno traslativo (secondo una controversa formula dottrinale), sotto forma di mancata realizzazione o rimozione del trasferimento, che fa perdere al diritto trasferito le sue caratteristiche qualitative o quantitative, mentre laddove si osservino limitazioni di godimento o oneri che lascino salva l'acquisizione patrimoniale, pur incidendo sul valore economico di quanto trasferito, non può parlarsi di evizione ai sensi degli invocati artt. 1483 e 1484 c.c. Ciò si osserva con maggior nitore nei casi come quello in esame, in cui oggetto della vendita sia una situazione di natura reale.

2.2) Di conforto a questo approccio alla distinzione, sono: a) gli orientamenti manifestati dalla dottrina e dalla giurisprudenza nella ben più grave ipotesi di alienazione di immobile le cui potenzialità edificatorie siano totalmente o parzialmente compromesse (Cass n. 1613/03; Cass 1352/96), che è stata ricondotta all'art. 1489. B) Le affermazioni sovente rese da questa Corte in tema di vendita di cosa costruita in violazione di limitazioni legali della proprietà, laddove l'applicazione della garanzia prevista dall'art. 1489 (in luogo di quella propria del paradigma dell'evizione) è stata ricollegata al fatto che fosse rimasta ferma la *identità strutturale della cosa* (Cass n. 6402/84; 1346/77; 3504/75). C) Il significativo precedente costituito da Cass. n. 10523/03, con il quale questa Sezione ha ritenuto, in ipotesi per molti versi apparentabile a quella

M.D.



odierna, che concreta la fattispecie prevista dall'art. 1489 cod. civ. quella in cui il bene alienato si riveli inidoneo all'uso di abitazione per il quale era stato acquistato in presenza di una clausola del regolamento di condominio contrattuale, che vieti il mutamento di destinazione d'uso dell'immobile da cantina ad abitazione.

Questo panorama sembra solo completato dal caso qui regolato, che può configurare l'ipotesi di sopravvenuta mancanza nella cosa di vantaggi giuridici promessi, emersa grazie a quella lungimirante ed elastica nozione di onere accolta nell'articolo citato dal legislatore del codice, alla quale accedono anche i pesi derivanti sulla cosa dalla sua natura condominiale.

Restano per questa via disattese tutte le doglianze, riferibili al denunciato vizio di motivazione, incentrate sulla differenza tra la proprietà di un'area cortilizia recante il divieto assoluto di parcheggio e la titolarità della facoltà di adibire parte della stessa area a spazio di sosta di veicoli.

3) Il secondo motivo, intitolato "violazione dell'art. 1489 c.c. in relazione al punto della sentenza in cui il giudice di primo grado ha affermato che il rimedio di cui all'art. 1489 c.c. non poteva essere esperito difettando nella condotta dell'istante il requisito dell'ignoranza incolpevole richiesta da tale norma", espone un profilo preliminare a quello appena riferito. Il ricorrente si duole infatti inequivocabilmente della decisione della Corte d'appello di non esaminare la sussistenza dei presupposti

M. A.



dell'azione ex art. 1489, a cagione della ritenuta novità di detta domanda in appello.

Giova premettere che il ricorrente avrebbe qui dovuto indicare la violazione dell'art. 345 cpc in relazione all'art. 360 n. 4 cpc. L'omissione non preclude alla Corte l'esame della doglianza, dovendosi ribadire che il ricorso per cassazione è ammissibile anche se non indica gli articoli di legge che si assumono violati, purché, nel chiedere la cassazione per il motivo di violazione di norma di diritto o per nullità della sentenza o del procedimento, il ricorrente indichi per quale aspetto la decisione sul punto è in contrasto con una norma di legge ed avrebbe perciò potuto essere diversa, spettando poi alla Corte di verificare la conformità della decisione della questione alla norma che avrebbe dovuto essere applicata (cfr Cass 9652/01; 12107/03; 6366/03). Ed ancora che l'indicazione, ai sensi dell'art. 366 n. 4 cod. proc. civ., delle norme che si assumono violate non si pone come requisito autonomo ed imprescindibile ai fini dell'ammissibilità del ricorso per cassazione, ma come elemento richiesto al fine di chiarire il contenuto delle censure formulate e di identificare i limiti della impugnazione, sicché la mancata od erronea indicazione delle disposizioni di legge non comporta l'inammissibilità del gravame ove gli argomenti adottati dal ricorrente, valutati nel loro complesso, consentano di individuare le norme o i principi di diritto che si assumono violati e rendano possibile la delimitazione del "quid disputandum" (Cass 12929/07; 7886/94). Nel motivo in esame inequivocabile è l'individuazione delle

M.D.



ragioni giuridiche addotte per sostenere la violazione denunciata nel corpo della censura, poiché è stata chiarissimamente negata la novità della domanda, esponendo diffusamente come invece il giudice si trovasse di fronte ad una questione attinente la qualificazione giuridica della domanda, esplicitata in grado d'appello in via subordinata (pag 8 dell'atto di appello).

3.1.) Il motivo, per la parte che concerne questo primo profilo, è fondato. Occorre infatti dare continuità all'orientamento di questa sezione secondo il quale **"non costituisce domanda nuova, ai sensi dell'art. 345 c.p.c., la specificazione della domanda effettuata dalla parte con l'attribuzione, in appello, di un diverso "nomen iuris", basata sui medesimi fatti dedotti in primo grado, essendo rimesso al giudice di merito, anche in appello se investito dal gravame, il potere-dovere di qualificazione delle richieste delle parti con l'unico limite che resti invariato il bene della vita domandato"** (Cass 4 ottobre 2004 n. 19812). Detto principio, espresso in fattispecie di domanda di risoluzione di contratto preliminare di compravendita, ricollegata dall'attore in appello anche all'art. 1489 c.c., laddove nell'atto introduttivo del giudizio di primo grado vi era stato diverso riferimento, ha condotto questa sezione, in quel caso, a ritenere che, pur non essendo stato espressamente richiamato nell'atto introduttivo del giudizio di primo grado l'art. 1489 c.c., ben poteva il giudice d'appello ritenere compresa anche la garanzia per oneri reali, senza che operasse il divieto di cui all'art. 345 c.p.c. Altrettanto vale nel caso odierno, in cui parte attrice, indicato il fatto costitutivo qui

M.A.



riassunto in narrativa, ha domandato, sia per l'ipotesi di garanzia per evizione parziale (art. 1484), sia per l'ipotesi ex art. 1489, il risarcimento del danno, come consentito dall'una e dall'altra disposizione (Cass' 16053/02; 2498/86). Né rileva che sia stata in citazione indicata la sola ipotesi di garanzia ex art. 1484, come sottolinea parte controricorrente nel ricorso incidentale. La errata qualificazione della parte non impedisce infatti al giudice di primo grado o di appello di rendere la pronuncia richiesta in base ad una qualificazione giuridica dei fatti ed, in genere, all'applicazione di una norma giuridica, diversa da quella invocata dall'istante, salvo il divieto per il giudice di attribuire alla parte un bene della vita diverso da quello richiesto, oppure di emettere qualsiasi pronuncia che non si fondi sui fatti ritualmente dedotti o, comunque, acquisiti al processo (cfr Cass 11039/06). Pertanto il ricorso incidentale erroneamente censura la sentenza d'appello che avrebbe, ad avviso del D'Abundo, erroneamente seguito il tribunale nel ritenere applicabile alla specie l'art. 1489 c.c.

La sentenza d'appello è invece viziata proprio nella parte in cui, senza neanche essersi interrogata circa la possibilità di qualificare diversamente i fatti esposti dall'appellante, ha in poche parole dichiarato l'inammissibilità della domanda subordinata.

Il giudice di rinvio dovrà conseguentemente esaminare se nella specie sussistano tutti i presupposti per riconoscere al ricorrente la tutela invocata ex art 1489 c.c., restando così assorbito il primo profilo del secondo motivo di ricorso.

M. D.



Segue da quanto esposto l'accoglimento del secondo motivo di ricorso e la cassazione della sentenza impugnata con rinvio ad altra Sezione della Corte d'appello di Napoli, che pronuncerà anche sulle spese di lite.

PQM

La Corte riunisce i ricorsi. Rietta il primo motivo del ricorso principale. Accoglie il secondo. Assorbito l'incidentale. Cassa la sentenza impugnata e rinvia anche per le spese ad altra sezione della Corte d'appello di Napoli.


Così deciso in Roma nella Camera di consiglio della seconda sezione civile il 23 aprile 2008.

Il Consigliere est.

Dr Pasquale D'Ascola

Il Presidente

dr Antonino Elefante


DEPOSITATO IN CANCELLERIA
Roma 25 SET. 2008
IL CANCELLIERE C1
