



15516-17

**LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE**

**SECONDA SEZIONE CIVILE**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

- Dott. EMILIO MIGLIUCCI - Presidente -
- Dott. BRUNO BIANCHINI - Consigliere -
- Dott. ANTONIO ORICCHIO - Consigliere -
- Dott. ANTONELLO COSENTINO - Consigliere -
- Dott. LUCA VARRONE - Rel. Consigliere -

Oggetto

\*POSSESSO E  
ISTITUTI AFFINI

Ud. 17/05/2017 - CC

R.G.N. 27781/2012  
Rom 15516  
Rep. e1

ha pronunciato la seguente

**~~SENTENZA~~/ORDINANZA**

sul ricorso 27781-2012 proposto da:

(omissis) , (omissis)  
 (omissis) , (omissis) ,  
 (omissis) ,  
 elettivamente domiciliati in (omissis) ,  
 presso lo studio dell'avvocato (omissis) , rappresentati e  
 difesi dagli avvocati (omissis) , (omissis) ;

**- ricorrenti -**

**contro**

(omissis) SRL , elettivamente domiciliato in (omissis)  
 (omissis) , presso lo studio dell'avvocato (omissis) ,  
 rappresentato e difeso dall'avvocato (omissis) ;

**- controricorrenti -**

OR  
1426/17

avverso la sentenza n. 3333/2011 della CORTE D'APPELLO di  
MILANO, <sup>emessa</sup> depositata il 20/09/2011;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del  
17/05/2017 dal Consigliere Dott. LUCA VARRONE;



### **Rilevato che**

(omissis) , (omissis) , (omissis) e (omissis)  
(omissis) in qualità di proprietari di immobili facenti parte del complesso sito in (omissis) , vantando la titolarità di una servitù di passaggio su uno stradello di proprietà della società (omissis) s.r.l. richiedevano la reintegrazione e la manutenzione del loro possesso;

i ricorrenti lamentavano la disattivazione del dispositivo di apertura a distanza del cancello carraio, la rimozione del cancello pedonale e l'asportazione del citofono e del videocitofono da parte di (omissis) amministratore della società convenuta proprietaria dello stradello sul quale insiste la servitù di passaggio;

il Tribunale di Milano, con ordinanza del 3 maggio 2004, a seguito dell'accertamento della molestia subita dai ricorrenti, ordinava alla società (omissis) s.r.l. di riattivare a favore dei ricorrenti il dispositivo di apertura elettrica a distanza sul cancello carraio presente sulla via (omissis) e, previa conversione del rito, disponeva la prosecuzione del giudizio per il merito possessorio;

con la sentenza definitiva il Tribunale confermava la sussistenza della situazione di fatto corrispondente alla servitù di passaggio così come l'esistenza di un cancello con sistema di apertura e chiusura a distanza, accertava che la rimozione di tale cancello aveva comportato una modificazione apprezzabile della situazione di fatto preesistente e ordinava di ripristinare il dispositivo di apertura elettrica a distanza sul cancello carraio;



avverso tale decisione proponevano appello gli originari ricorrenti lamentando che il tribunale pur avendo riconosciuto l'esistenza di una turbativa al possesso della servitù di passaggio sullo stradello di proprietà della convenuta e avendo ordinato la riattivazione del dispositivo di apertura elettrica a distanza sul cancello carraio non aveva invece disposto la riattivazione anche del cancello pedonale, del citofono e del videocitofono, così assicurando ai ricorrenti una tutela possessoria insufficiente e menomata rispetto a quella originaria;

la Corte d'Appello riteneva che la domanda relativa al citofono, al videocitofono e alla mancata riattivazione del cancello pedonale fosse nuova e, quindi, inammissibile in quanto i ricorrenti avevano chiesto nell'originario ricorso di essere reintegrati nel possesso pieno ed esclusivo della servitù di passaggio sullo stradello in questione e solo con la seconda memoria ex articolo 183, comma 5, cod. proc. civ. avevano chiesto anche il ripristino nel più ampio possesso della servitù di passaggio con la riattivazione del citofono e del videocitofono e del passaggio pedonale;

inoltre, secondo la Corte d'Appello, l'istruttoria svolta nella fase cautelare aveva evidenziato il mancato utilizzo del citofono e del videocitofono da parte del ricorrente nell'anno precedente la presentazione del ricorso;

il giudice del gravame, con l'impugnata sentenza, respingeva anche la richiesta di risarcimento del danno derivante dall'asportazione del citofono e del videocitofono per il carattere di novità della domanda in quanto non presente

nell'atto introduttivo, al contempo respingeva anche l'appello incidentale della società convenuta, mentre accoglieva la censura relativa alle spese del giudizio di primo grado, nonché dei precedenti procedimenti possessori, introdotti con ricorso e con reclamo, in quanto vista la soccombenza parziale andava disposta la compensazione integrale delle spese, anche per il giudizio d'appello;

avverso la suddetta sentenza, con due motivi, propongono ricorso per cassazione (omissis) , (omissis) , (omissis) e (omissis).

### **Considerato che**

il primo motivo di ricorso attiene a violazione e falsa applicazione di norme di diritto, articolo 360, numero 3, cod. proc. civ. in relazione all'articolo 1150 cod. civ. e omessa o insufficiente o erronea motivazione della sentenza circa un fatto controverso decisivo del giudizio ex articolo 360, numero 5, cod. proc. civ.;

i ricorrenti riportano nel ricorso il contenuto dell'atto introduttivo del giudizio di primo grado ex articolo 669 *bis* e seguenti, cod. proc. civ., evidenziando in particolare la premessa e le conclusioni dei loro atti, al fine di evidenziare l'errore in cui sarebbe incorsa la Corte d'Appello nell'attribuire il carattere di novità alle domande delle quali i ricorrenti, con i motivi d'appello, lamentavano il mancato accoglimento;

il ricorso è fondato;

nel ricorso sono riportati, con la dovuta completezza, gli atti delle precedenti fasi del giudizio, dai quali emerge che, sin dall'introduzione della fase cautelare, i ricorrenti, nella

descrizione dello stato dei luoghi, facevano riferimento tanto al citofono che al videocitofono, così come al cancello pedonale, lamentando che l'amministratore della società convenuta avesse arbitrariamente smontato il suddetto cancello pedonale ed asportato il citofono, il videocitofono e disattivato il dispositivo di apertura elettrica a distanza del cancello;

i ricorrenti chiedevano che venisse ripristinata la precedente situazione o, in alternativa, che venisse predisposto un cancello pedonale e un cancello carraio entrambi muniti di sistema di apertura azionabile dall'esterno e che venisse inoltre installato il videocitofono, inoltre, sempre sin dall'atto introduttivo, chiedevano la condanna al risarcimento dei danni nonché alla restituzione delle somme versate per l'acquisto dell'installazione del cancello pedonale e per il costo del videocitofono asportato;

il carattere di novità delle domande formulate dagli allora appellanti non è congruamente motivato dalla Corte d'appello, in quanto non sono state prese in considerazione le richieste effettuate con il ricorso possessorio, anche in relazione alle premesse dello stesso, e alla descrizione dello stato di fatto del quale si chiedeva il ripristino;

il ricorso censura anche le ulteriori *rationes decidendi* della sentenza impugnata;

la Corte d'Appello, infatti, aveva ritenuto, da un lato, non provato il possesso del citofono e del videocitofono nell'anno precedente, a causa del mancato utilizzo, e dall'altro, la mancanza di *animus possidendi* dovuta alla richiesta da parte dei ricorrenti di costituzione di una nuova servitù;

con riferimento al primo aspetto, già il giudice di primo grado aveva evidenziato che il possesso risale a molto tempo prima e, quindi, non era necessario che fosse esercitato continuativamente nel corso dell'ultimo anno;

secondo la giurisprudenza di questa Corte, infatti, sono configurabili servitù discontinue, in virtù delle quali l'esercizio saltuario non è di ostacolo a configurarne il possesso, dovendo lo stesso essere determinato in riferimento alle peculiari caratteristiche ed alle esigenze del fondo dominante, pertanto, ove non risultino chiari segni esteriori diretti a manifestare l'*animus dereliquendi*, la relazione di fatto instaurata dal possessore con il fondo servente non viene meno per la utilizzazione non continuativa quando possa ritenersi che il bene sia rimasto nella virtuale disponibilità del possessore (Sez. 2, n. 3076 del 2005);

inoltre sia il citofono che il video citofono costituivano modalità di esercizio della servitù di passaggio che, nella specie, non è posta in discussione;

la reintegrazione nel possesso della servitù di passaggio comprende anche il ripristino degli accessori e non solo quelli che devono ritenersi necessari per l'esercizio stesso della servitù, ma anche quelli in mancanza dei quali la servitù potrebbe essere esercitata con una estensione inferiore o con modalità di esercizio ridotte rispetto a quanto risulta dal titolo o dal possesso;

a tal proposito questa Corte, in tema di servitù di passaggio carraio, ha affermato che il proprietario, che abbia chiuso il fondo servente dotandolo di cancello automatico, è tenuto



all'installazione di un citofono per garantire, ai sensi dell'art. 1064, secondo comma, cod. civ., il diritto al libero e comodo accesso al fondo da parte del proprietario del fondo dominante e dei terzi - da lui autorizzati nei limiti della normalità - senza che ciò comporti alcun ampliamento delle facoltà del proprietario del fondo dominante con aggravamento della servitù (Sez. 2, n. 17875 del 2003) e, sempre in tema di servitù di passaggio, che «l'Obbligo del proprietario del fondo servente, in caso di recinzione del fondo medesimo, di conservare l'effettivo godimento di tale passaggio, non può ritenersi osservato, in caso di installazione di un cancello, per il solo fatto che ne venga consegnata una chiave al proprietario del fondo dominante, occorrendo accertare che quest'ultimo non subisca un disagio in occasione dell'accesso di visitatori, in difetto di citofono e dispositivo di apertura automatica di quel cancello»;

infine la richiesta subordinata di ricavare un cancello pedonale nel cancello carraio non è una richiesta di nuova servitù che, peraltro, non implica alcuna rinuncia al possesso della precedente;

l'accoglimento del primo motivo di ricorso, con la conseguente cassazione con rinvio della causa, comporta l'assorbimento dell'ulteriore mezzo di gravame sulla ripartizione dell'onere delle spese di lite, in quanto la relativa censura è diretta contro una statuizione che, per il suo carattere accessorio, è destinata ad essere travolta dall'annullamento che viene disposto dalla sentenza impugnata, a seguito del quale la liquidazione delle spese delle precedenti fasi del giudizio va



effettuata dal giudice di rinvio, tenendo conto dell'esito finale del giudizio (Sez. 6 - 2, Ordinanza n. 3069 del 2017 Rv. 642575);

In conclusione, il ricorso va accolto, limitatamente al primo motivo, assorbito il secondo, e la sentenza impugnata va cassata, con rinvio ad altra sezione della Corte d'Appello di Milano, la quale procederà ad un riesame della causa uniformandosi al principio di diritto indicato in motivazione e regolerà anche le spese del giudizio di cassazione.

**P.Q.M.**

La Corte accoglie il primo motivo di ricorso e dichiara assorbito il secondo, cassa l'impugnata sentenza e rinvia la causa ad altra sezione della Corte d'Appello di Milano, che provvederà anche in relazione alle spese del giudizio di cassazione.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della Sezione seconda Civile, il 17 maggio 2017.

*Il Funzionario Giudiziario  
Enrico M. S.*

*Il Funzionario Giudiziario  
Valeria NERI*

**DEPOSITATO IN CANCELLERIA  
Roma, 22 GIU. 2017**

*Il Funzionario Giudiziario  
Valeria NERI*



CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE  
UFFICIO COPIE UNIFICATO

Copia ad uso studio che si rilascia a richiesta di **IL SOLE 24 ORE.**

Roma, 22 giugno 2017

La presente copia si compone di 9 pagine.  
Diritti pagati in marche da bollo € 1.92