



20538-19

**REPUBBLICA ITALIANA**  
In nome del Popolo Italiano  
**LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE**  
SECONDA SEZIONE CIVILE

composta dagli Ill.mi Magistrati:

- Felice Manna · Presidente -
- Ubaldo Bellini · Consigliere -
- Antonino Scalisi · Consigliere -
- Giuseppe Tedesco · Consigliere -
- Giuseppe Fortunato · Consigliere Rel.

Oggetto: servitù

R.G.N. 15409/2016

Cron. 20538

P.U. 6.2.2019.

Reg. R.I.

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

sul ricorso iscritto al n. 15409/2016 R.G. proposto da

(omissis)

**S.R.L.**, in persona del legale

rappresentante p.t., rappresentata e difesa dall'avv. (omissis)

(omissis), dall'avv. (omissis), dall'avv. (omissis)

e dall'avv. (omissis), con domicilio eletto in (omissis)

(omissis)

**- RICORRENTE -**

contro

(omissis) **S.R.L.**, in persona del legale rappresentante p.t.,

rappresentata e difesa dall'avv. (omissis) e dall'avv. (omissis)

(omissis), con domicilio eletto in (omissis)

**- CONTRORICORRENTE -**

avverso la sentenza della Corte d'appello di Milano n. 1430/2016, depositata in data 13.4.2016.

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 6.2.2019 dal Consigliere Giuseppe Fortunato.

296  
299

Udite le conclusioni del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore Generale Alessandro Pepe, che ha concluso, chiedendo il rigetto del ricorso.

Uditi l'avv. (omissis) e l'avv. (omissis), per delega dell'avv. (omissis)

### **FATTI DI CAUSA**

(omissis) S.r.l. ha agito in giudizio davanti al Tribunale di Monza per far dichiarare l'inesistenza di una servitù di passaggio pedonale e carrabile sul fondo in catasto al foglio 29, mappale n. 152, e di una servitù di posa di cavi e condotti sul mappale n. 100, instando per la cessazione di ogni turbativa al pacifico godimento dei fondi e per il ripristino dello stato dei luoghi mediante l'eliminazione delle aperture create sul confine e di quanto illegittimamente collocato sul mappale n. 100, con condanna al risarcimento dei danni da liquidarsi in via equitativa.

La convenuta ha proposto riconvenzionale per l'accertamento dell'acquisto per usucapione o per destinazione del padre di famiglia della servitù o, in subordine, per la costituzione in via coattiva del diritto, chiamando in causa la (omissis) s.r.l., società che le aveva alienato il capannone esistente sul fondo dominante, e (omissis), notaio che aveva rogato gli atti di acquisto, chiedendo di essere manlevata in caso di condanna.

Il tribunale di Monza ha dichiarato l'inesistenza di entrambe le servitù e ha ordinato l'immediata cessazione di qualsiasi turbativa e l'eliminazione delle porte create sulla parete dell'edificio esistente sul mappale n. 73 oltre che dei cavi, dei tubi e delle condutture collocate sul mappale n. 100.

La sentenza è stata confermata dalla Corte d'appello di Milano secondo cui: a) gli accertamenti svolti in un separato giudizio di reintegra in possesso non avevano effetti vincolanti quanto alla natura del potere esercitato dalla ricorrente; b) le testimonianze assunte in giudizio dimostravano l'esercizio solo saltuario e per mera tolleranza del passaggio; c) il fondo dominante era stato ceduto alla

ricorrente da una società diversa da quella originariamente titolare dell'intero complesso e non vi era prova della volontà di quest'ultima di mantenere due accessi distinti agli immobili di causa: e) nell'atto di acquisto da parte della ricorrente e nel relativo atto di provenienza era indicato chiaramente che l'accesso all'unità immobiliare doveva avvenire da via (omissis) ; f) la costituzione della servitù in via coattiva non rispondeva alle esigenze della produzione e dell'agricoltura.

La cassazione della sentenza è chiesta dalla (omissis) s.r.l. sulla base di cinque motivi, illustrati con memoria.

(omissis) s.r.l. ha depositato controricorso e memoria ex art. 378 c.p.c..

### **RAGIONI DELLA DECISIONE**

**1.** Il primo motivo censura – testualmente – la violazione dell'art. 360, comma primo, n. 5 c.p.c., lamentando che la Corte di appello si sarebbe limitata ad una "pedissequa adesione ai motivi di cui alla sentenza di primo grado", dando credito alle deposizioni di testi che nulla di preciso avevano riferito riguardo alla concreta utilizzazione di due distinti accessi al percorso asservito e quanto all'esistenza di aperture sulla facciata nord del capannone, giungendo all'errata conclusione che la ricorrente non avesse esercitato il passaggio.

Il secondo motivo censura la violazione degli artt. 1061, 1167, comma primo, c.c., 115 e 116 c.p.c., ai sensi dell'art. 360, comma primo, nn. 3 e 5 c.p.c., per aver la sentenza ritenuto indispensabile ai fini dell'usucapione della servitù di passaggio l'esercizio del transito in modo continuo, mentre il requisito della continuità del possesso è indispensabile per l'acquisto del diritto di proprietà, occorrendo per le servitù solo l'esistenza di opere permanenti destinate al suo esercizio.

A parere della ricorrente, la sentenza, disattendendo immotivamente gli accertamenti svolti nel procedimento possessorio e senza consentire l'escussione dei testi citati dalla ricorrente, avrebbe negato l'esistenza di aperture lungo la parete del capannone

insistente sul fondo della ricorrente ed in corrispondenza di (omissis)  
(omissis) travisando le dichiarazioni di ben  
sei testi che avevano confermato tali circostanze e che avevano  
riferito dell'esercizio del passaggio da parte dei dipendenti della  
(omissis), della (omissis) e della (omissis) per accedere  
all'ingresso da (omissis).

Il terzo motivo denuncia la violazione dell'art. 115 c.p.c. in relazione  
all'art. 360 comma primo n. 4 c.p.c., per aver la sentenza omesso di  
considerare che il passaggio era stato esercitato sin dall'acquisto del  
capannone e che la resistente aveva proposto l'azione negatoria  
dichiarando di voler interrompere l'usucapione, così ammettendo che  
il transito era stato esercitato con modalità idonee a determinare  
l'acquisto del diritto e non già per mera tolleranza.

Il quarto motivo denuncia la violazione dell'art. 1167 c.c., in  
relazione all'art. 360, comma primo, n. 3 c.p.c., lamentando che la  
Corte distrettuale abbia trascurato che l'interruzione dell'usucapione  
può verificarsi solo se il possessore sia stato provato del possesso  
per oltre un anno, mentre, nello specifico, non vi era alcuna prova  
dell'obiettiva impossibilità da parte della ricorrente di utilizzare le  
aperture e di esercitare il transito a decorrere dal 1980, epoca di  
acquisto del capannone.

**1.1.** I quattro motivi, che appaiono connessi e che possono essere  
trattati congiuntamente, sono infondati.

Le censure sollecitano inammissibilmente un nuovo esame delle  
risultanze processuali e lo scrutinio di sufficienza della motivazione  
della sentenza impugnata, riguardo al fatto che la ricorrente avesse  
effettivamente esercitato il possesso ad usucapionem.

La mera insufficienza dei motivi posti a fondamento della decisione  
non è – però - più scrutinabile ai sensi dell'art. 360 comma primo,  
n.5 c.p.c., poiché la norma, nel testo applicabile *rationes temporis*,  
consente di censurare solo l'omesso esame di un dato accadimento  
oggettivo, che sia stato dibattuto dalle parti e che abbia carattere  
decisivo, e lo stesso controllo sulla motivazione – ove correttamente

sollecitato - non può investire la sufficienza della motivazione né, tantomeno, può proporre un diverso apprezzamento, in sede di legittimità, delle risultanze istruttorie (Cass. 23940/2017; Cass. 21257/2014; Cass. 13928/2015; Cass. s.u. 8053/2014).

Il ricorso non coglie poi nel segno nel punto in cui è volto a sostenere che il passaggio era stato effettivamente esercitato sul preteso fondo servente e che la discontinuità del transito non poteva escludere l'usucapione del diritto, poiché la sentenza, senza affatto negare l'esercizio del diritto, ha ritenuto, valorizzando una pluralità di elementi indiziari convergenti, già presi in esame dal giudice di primo grado, che esso fosse però avvenuto per mera tolleranza e non avesse assunto i caratteri del possesso *ad usucapionem* (cfr. sentenza pag. 5).

Tale accertamento in fatto riflette valutazioni di merito sindacabili solo per vizi della motivazione atteso che la violazione degli artt. 115 e 116 c.p.c. può configurarsi solo se il giudice di merito abbia posto a base della decisione prove non dedotte dalle parti o disposte d'ufficio al di fuori dei limiti legali, o se abbia disatteso, valutandole secondo il suo prudente apprezzamento, prove legali o considerato come facenti piena prova, recependoli senza vaglio critico, elementi soggetti a valutazione (Cass. 13960/2014; Cass. 11892/2016; Cass. 13960/2014).

Da tale prospettiva non è ammissibile - dunque - contestare il modo in cui il giudice abbia valutato le prove e le altre acquisizioni processuali, attribuendo maggior forza di convincimento a quelle ritenute idonee a sostenere la decisione (Cass. 27000/2016; Cass. 13960/2014; Cass. 20119/2009; Cass. 26965/2007).

**1.2.** La Corte di merito non era vincolata agli accertamenti svolti nel giudizio di reclamo possessorio o dalle statuizioni contenute nella sentenza che aveva definito il giudizio di reintegra.

Ai sensi dell'art. 669 *octies*, ultimo comma c.p.c., l'autorità del provvedimento cautelare non è invocabile in un diverso processo e gli elementi di prova acquisiti in quella sede restavano elementi

liberamente valutabili, suscettibili, quindi, di completo riesame e di un ulteriore vaglio critico da parte della Corte distrettuale.

Era inoltre escluso che la sentenza di reintegra avesse effetti di giudicato riguardo alla *negatoria servitutis*, attesa la diversità di "petitum" e "causa petendi" tra le azioni proposte nei due diversi giudizi.

L'azione di spoglio è volta esclusivamente al ripristino dello stato di fatto e culmina in un provvedimento suscettibile di giudicato sostanziale indipendentemente dall'esistenza del diritto oggetto del possesso (Cass. 14979/2015), dovendo inoltre considerarsi che il possesso *ad usucapionem* deve avere requisiti che non vengono in rilievo ai fini della reintegra o della manutenzione del possesso stesso e che non sono oggetto dei relativi giudizi (Cass. 21233/2009).

**1.3.** Avendo la Corte di merito ritenuto che il possesso fosse stato esercitato per mera tolleranza, non veniva neppure in considerazione il disposto dell'art. 1167 c.c., essendo irrilevante accertare se il transito fosse stato interrotto per oltre un anno, non potendo comunque perfezionarsi l'acquisto della servitù per usucapione.

**2.** Il quarto motivo denuncia la violazione dell'art. 1062 c.c., in relazione all'art. 360, comma primo, n. 3 c.p.c., contestando alla sentenza di aver escluso l'esistenza di opere visibili realizzate dall'originario proprietario (destinate all'esercizio del passaggio), e di aver disatteso immotivatamente le risultanze della consulenza, da cui era emerso che gli immobili erano parte di un'unica consistenza intestata alla (omissis), la quale, dopo la costituzione di talune società satellite, aveva ceduto i vari lotti, mantenendo l'utilizzo della viabilità interna comune e gli accessi da (omissis) e (omissis)

(omissis)

Si assume inoltre che: b) nel 1983 l'immobile della ricorrente era stato acquistato dalla (omissis) S.p.a. ed era stato concesso in leasing alla (omissis), con estinzione del diritto di passo sul terreno della concedente, fermo restando che l'utilizzatrice aveva comunque

beneficiario del transito; c), che, dopo la cessazione del leasing, il cespite aveva riacquisito tutti i diritti e le servitù di cui godeva in passato, essendo stato riscattato dalla (omissis) e l'esistenza del percorso era confermata dai rilievi fotografici dell'epoca, che documentavano visivamente l'esistenza delle aperture di accesso da e verso la via pubblica in corrispondenza di (omissis) (omissis)

Il motivo è infondato.

La sentenza ha escluso l'acquisto della servitù per destinazione del padre di famiglia poiché -a parere della Corte - non sussisteva alcuna prova che l'originario proprietario dell'intera consistenza immobiliare avesse realizzato opere visibili volte all'esercizio della servitù mentre nell'atto di acquisto della (omissis) era specificato che l'accesso all'immobile dovesse avvenire da (omissis)

Più in particolare, la sentenza, senza affatto revocare in dubbio che entrambi gli immobili appartenessero originariamente ad un'unica società, ha ritenuto indimostrato che tra le singole particelle interessate fossero state realizzate opere tali da evidenziare la preesistenza di un asservimento di fatto sin dall'epoca in cui la società (omissis) era esclusiva proprietaria dell'intero complesso.

La costituzione della servitù per destinazione del padre di famiglia esige, difatti, una duplice condizione, ossia che l'originario unico proprietario del fondo avesse asservito le singole porzioni tramite la realizzazione di opere apparenti, e che al momento della divisione o delle vendite, detta situazione fosse rimasta immutata senza alcuna disposizione contraria o comunque ostativa per la costituzione della servitù.

La circostanza che la condizione originaria dei luoghi fosse rimasta tale fino alla data dell'acquisto dell'immobile da parte della ricorrente concerne - tuttavia - il merito ed il relativo accertamento non è censurabile per violazione di legge, non sostanziando né un'inesatta individuazione della norma regolatrice del caso concreto, né un

errore di sussunzione, potendo al più integrare un'errata ricognizione dei fatti di causa a mezzo delle risultanze istruttorie, che però investe l'ambito delle tipiche valutazioni rimesse al giudice di merito (Cass. 22912/2012; Cass. 18782/2005; Cass. 15499/2004; Cass. 11936/2003).

**3.** Il quarto motivo censura testualmente la violazione dell'art. 1052 c.c., ai sensi dell'art. 360, comma primo, n. 3 c.p.c., l'omessa ed incongruente valutazione delle prove e l'omessa pronuncia sulla richiesta di costituzione della servitù di posa dei cavi elettrici e telefonici.

La ricorrente si duole che la Corte di appello abbia escluso la costituzione del diritto di passaggio, non considerando che la part. 73 non beneficiava di alcuna servitù convenzionale per l'accesso in direzione (omissis) ed era quindi interclusa, che detta servitù era necessaria per consentire l'accesso dal (omissis) nel quale è ubicato il fondo dominante, che la distanza del capannone industriale dalla pubblica via con accesso da (omissis) era pari al doppio della distanza da (omissis) che la situazione di interclusione impediva di usufruire del servizio comunale di ritiro dei rifiuti, l'allacciamento delle utenze alle relative centraline e lo stesso recapito della corrispondenza.

La sentenza avrebbe omesso, infine, di pronunciare sulla domanda volta ad ottenere la posa delle condutture elettriche e telefoniche.

La censura non merita accoglimento.

E' orientamento di questa Corte che la domanda diretta alla costituzione della servitù coattiva ai sensi dell'art. 1052 c.c. si differenzia da quella proposta a norma dell'art. 1051 c.c., poiché, in caso di interclusione, è sufficiente che il fondo non abbia alcuno sbocco sulla strada pubblica o non possa procurarselo senza eccessivo dispendio, mentre, se il bene è munito di un accesso insufficiente che non possa essere ampliato, è necessario che esso non sia munito di un accesso adeguato e che il passaggio coattivo risponda alle esigenze di sfruttamento agricolo o industriale del



fondo dominante e - quindi - a finalità che devono trascendere gli interessi individuali delle parti.

Occorre, perciò, che il richiedente dimostri che, mediante la costituzione della servitù, sia possibile realizzare un più intenso sfruttamento del fondo anche a vantaggio dell'interesse generale della produzione o dell'agricoltura (Cass. 15110/2000, Cass. 5489/2006; Cass. n. 3125/2012, Cass. n. 8196/1990).

Nello specifico, come ha osservato la Corte di merito, la servitù era non solo diretta ad ovviare ad inconvenienti pratici senza alcuna evidenza dell'eventuale finalizzazione del transito rispetto alle esigenze generali della produzione o in vista di un'ulteriore valorizzazione dell'attività d'impresa (Cass. 4418/2013; Cass. 1603/2017), ma inoltre l'immobile era già servito da altro *adeguato e sufficiente accesso* alla via pubblica rispetto al quale non era ipotizzabile alcuna necessità di un ulteriore ampliamento che, pur se utile o necessario, fosse precluso in concreto o particolarmente oneroso.

In sostanza, per disporre la costituzione della servitù occorreva il concorso di entrambe le condizioni previste dall'art. 1052 c.c. mentre la sola esistenza di un accesso adeguato era di ostacolo per l'accoglimento della domanda (Cass. 14788/2017; Cass. 3125/2012; Cass. 3451/1984).

**3.1.** Riguardo alla denunciata omissione di pronuncia, la ricorrente, in violazione del principio di specificità del ricorso, ha omesso di indicare quale fosse il contenuto delle censure portate all'esame del giudice di appello, impedendo di vagliare la ritualità e decisività del motivo di gravame, posto che ove si deduca la violazione, nel giudizio di merito, dell'art. 112 c.p.c. (riconducibile a un'ipotesi di "*error in procedendo*" per il quale la Corte di cassazione è giudice anche del "fatto processuale"), il vizio deve essere correttamente prospettato, illustrando il carattere decisivo della prospettata violazione (Cass. 5344/2013; Cass. 6055/2003; Cass. 16102/2016).

Il ricorso è quindi respinto, con aggravio di spese secondo soccombenza.

Si dà atto che sussistono le condizioni per dichiarare che la ricorrente è tenuta a versare l'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello dovuto per l'impugnazione, ai sensi dell'art. 13, comma 1-quater, D.P.R. 115/2002.

**P.Q.M.**

rigetta il ricorso e condanna la ricorrente al pagamento delle spese processuali, <sup>P.A.R.</sup> ad € 200,00 per esborsi ed € 5300,00 per compenso, oltre ad iva, c.p.a. e rimborso forfettario delle spese generali in misura del 15%.

Dà atto che sussistono le condizioni per dichiarare che la ricorrente è tenuta a versare l'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello dovuto per l'impugnazione, ai sensi dell'art. 13, comma 1-quater, D.P.R. 115/2002.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 6.2.2019.

**IL GIUDICE ESTENSORE**

Giuseppe Fortunato

**IL PRESIDENTE**

Felice Manna

**CORTE DI CASSAZIONE**  
Sezione Civile  
DEPOSITATO IN CANCELLERIA  
Roma

30 LUG 2019



**CANCELLERIA**  
Manna