

Cass. civ., Sez. II, Ord., (data ud. 28/09/2023) 06/11/2023, n. 30827**PROVA TESTIMONIALE CIVILE****USUCAPIONE****Intestazione**

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE SECONDA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. LOMBARDO Luigi G. - Presidente -

Dott. PAPA Patrizia - Consigliere -

Dott. PICARO Vincenzo - Consigliere -

Dott. OLIVA Stefano - rel. Consigliere -

Dott. PIRARI Valeria - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso 3889-2022 proposto da:

A.A., elettivamente domiciliato in ROMA, LUNGOTEVERE FLAMINIO n. 26, nello studio dell'avv. ROSARIO STEFANO, che lo rappresenta e difende;

- ricorrente -

contro

B.B., elettivamente domiciliata in ROMA, VIALE CARSO n. 71, nello studio dell'avv. NICOLA PAGNOTTA, rappresentata e difesa dall'avv. NICOLA CARRATELLI;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 1138/2021 della CORTE D'APPELLO di CATANZARO, depositata il 01/09/2021;

udita la relazione della causa svolta in camera di consiglio dal Consigliere Dott. Oliva.

Svolgimento del processo

Con atto di citazione notificato il 29.5.2008 A.A., C.C. e D.D. evocavano in giudizio B.B. innanzi il Tribunale di Paola, chiedendo l'accertamento dell'inesistenza della servitù di passaggio esercitata dalla convenuta a carico di un cortile di proprietà degli attori e la cessazione dell'utilizzazione dello stesso.

Si costituiva la convenuta, invocando in via riconvenzionale l'accertamento dell'acquisto per usucapione del diritto reale di cui è causa, ovvero la sua costituzione per via coattiva, a fronte dell'interclusione del fondo dominante, ed infine la rivendicazione di una porzione di suolo asseritamente occupata dagli attori.

Con sentenza n. 867/2017 il Tribunale rigettava tanto la domanda principale che quelle riconvenzionali.

Con la sentenza impugnata, n. 1138/2021, la Corte di Appello di Catanzaro rigettava il gravame principale proposto dagli originari attori avverso la decisione di prime cure ed accoglieva, invece, quello incidentale, dichiarando l'acquisto per usucapione, in favore del fondo della B.B., della servitù di passaggio pedonale e carrabile sul fondo degli appellanti principali.

Propone ricorso per la cassazione della pronuncia di secondo grado A.A., affidandosi a cinque motivi.

Resiste con controricorso E.E..

Il ricorso non risulta notificato a C.C. e D.D., le quali non hanno svolto attività difensiva nel presente giudizio di legittimità.

Con istanza del 5.3.2023 la parte ricorrente, dopo aver ricevuto la comunicazione della proposta di decisione ai sensi di quanto previsto dall'[art. 380-bis](#) c.p.c., ha chiesto la decisione del ricorso.

In prossimità dell'adunanza camerale, la parte ricorrente ha depositato memoria.

Motivi della decisione

Il ricorso si articola nei seguenti motivi:

- 1) violazione degli [art. 1061](#) c.c. e [art. 132](#) c.p.c., in relazione all'[art. 360](#) c.p.c., comma 1, nn. 3 e 5, perchè la Corte di Appello avrebbe ravvisato l'esistenza di opere visibili a servizio della servitù di passaggio oggetto di causa senza indicare alcun elemento oggettivo ed omettendo qualsiasi motivazione sul punto;
- 2) violazione degli [art. 1158](#) c.c. e [art. 116](#) c.p.c., in relazione all'[art. 360](#) c.p.c., comma 1, nn. 3 e 5, perchè la Corte distrettuale avrebbe riconosciuto il possesso ultraventennale del passaggio sul fondo dell'odierno ricorrente, anche se la B.B. aveva acquistato il fondo supposto dominante solo nel (Omissis), dopo averlo condotto in locazione dal (Omissis);
- 3) violazione e falsa applicazione degli [artt. 1146, 2732 e 2733](#) c.c., in relazione all'[art. 360](#) c.p.c., comma 1, nn. 3 e 5, perchè la Corte distrettuale avrebbe erroneamente accolto la domanda di usucapione proposta dalla B.B., in difetto dei necessari requisiti di fatto;
- 4) omesso esame di un fatto decisivo, in relazione all'[art. 360](#) c.p.c., comma 1, n. 5, perchè la Corte territoriale avrebbe omesso di valutare le risultanze di alcune prove documentali;
- 5) omesso esame di un fatto decisivo, in relazione all'[art. 360](#) c.p.c., comma 1, n. 5, perchè la Corte territoriale avrebbe omesso di valutare le risultanze di alcune prove testimoniali.

La proposta di definizione del giudizio formulata ai sensi dell'[art. 380-bis](#) è del seguente tenore:

"INAMMISSIBILITA', o comunque MANIFESTA INFONDATEZZA, del ricorso avverso statuizione di accoglimento della domanda di usucapione di una servitù di passaggio su un cortile.

Primo, secondo e terzo motivo: inammissibili, o comunque manifestamente infondati, perchè vertono sulla valutazione delle risultanze istruttorie, in relazione alla sussistenza dei presupposti per il riconoscimento dell'usucapione. La Corte di Appello ha ritenuto che, sulla base delle prove acquisite agli atti del giudizio, fosse stato dimostrato il possesso ultraventennale, da parte della B.B. e, prima di lei, dei suoi danti causa, del diritto di transito sul cortile di cui si discute (cfr. pag. 4 della sentenza impugnata). Rispetto a tale interpretazione, il ricorrente contrappone una lettura alternativa delle risultanze della prova, senza considerare che "L'esame dei documenti esibiti e delle deposizioni dei testimoni, nonchè la valutazione dei documenti e delle risultanze della prova testimoniale, il giudizio sull'attendibilità dei testi e sulla credibilità di alcuni invece che di altri, come la scelta, tra le varie risultanze probatorie, di quelle ritenute più idonee a sorreggere la motivazione, involgono apprezzamenti di fatto riservati al giudice del merito, il quale, nel porre a fondamento della propria decisione una fonte di prova con esclusione di altre, non incontra altro limite che quello di indicare le ragioni del proprio convincimento, senza essere tenuto a discutere ogni singolo elemento o a confutare

tutte le deduzioni difensive, dovendo ritenersi implicitamente disattesi tutti i rilievi e circostanze che, sebbene non menzionati specificamente, sono logicamente incompatibili con la decisione adottata" (Cass. Sez. 3, Sentenza n. 12362 del 24/05/2006, Rv. 589595: conf. Cass. Sez. 1, Sentenza n. 11511 del 23/05/2014, Rv. 631448; Cass. Sez. I, Sentenza n. 13485 del 13/06/2014, Rv. 631330).

Quarto motivo: inammissibile, o comunque manifestamente infondato, perchè denuncia l'omesso esame delle risultanze della C.T.U. in relazione alla configurazione del passaggio carrabile. Sul punto, va ribadito che l'omesso esame denunciabile in sede di legittimità deve riguardare un fatto storico considerato nella sua oggettiva esistenza, "... dovendosi intendere per "fatto" non una "questione" o un "punto" della sentenza, ma un fatto vero e proprio e, quindi, un fatto principale, ex art. 2697 c.c., (cioè un fatto costitutivo, modificativo, impeditivo o estintivo) od anche un fatto secondario (cioè un fatto dedotto in funzione di prova di un fatto principale), purchè controverso e decisivo" (Cass. Sez. 1, Sentenza n. 17761 del 08/09/2016, Rv. 641174; cfr. anche Cass. Sez. 5, Ordinanza n. 2805 del 05/02/2011, Rv. 616733). Non sono quindi "fatti" nel senso indicato dall'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5, nè le singole questioni decise dal giudice di merito, nè i singoli elementi di un accadimento complesso, comunque apprezzato, nè le mere ipotesi alternative, ed infine neppure le singole risultanze istruttorie, ove comunque risulti un complessivo e convincente apprezzamento del fatto svolto dal giudice di merito sulla base delle prove acquisite nel corso del relativo giudizio. Quinto motivo: inammissibile, o comunque manifestamente infondato, perchè attinge la valutazione delle prove testimoniali.

Valgono, sul punto, le medesime considerazioni esposte in relazione allo scrutinio dei primi tre motivi di ricorso".

Il Collegio non condivide la proposta ex art. 380-bis c.p.c., poichè per potersi configurare il diritto di servitù di passaggio, costituito per usucapione o destinazione del padre di famiglia, non è sufficiente l'esistenza del tracciato, ma occorre anche dimostrare la presenza di segni visibili ed opere permanenti obiettivamente destinate all'esercizio della servitù di passaggio, le quali possono insistere anche sul fondo dominante, o di terzi, e possono essere rappresentate anche da un portone o un androne di accesso, utilizzati sia per accedere al fondo dominante che a quello servente, a condizione che sia riscontrata dal giudice di merito l'univoca destinazione di dette opere all'esercizio della servitù (cfr. Cass. Sez. 2, Sentenza n. 24856 del 21/11/2014, Rv. 633132 e Cass. Sez. 2, Sentenza n. 7817 del 04/04/2006, Rv. 589310) e che sia evidente che non si tratti di attività compiuta in via precaria, bensì di preciso onere a carattere stabile (cfr. Cass. Sez. 2, Sentenza n. 13238 del 31/05/2010, Rv. 613246 e Cass. Sez. 6 - 2, Ordinanza n. 7004 del 17/03/2017, Rv. 643386). Poichè nel caso di specie è mancata l'indagine sulla sussistenza di questo quid pluris, rispetto alla mera evidenza del tracciato, il primo motivo del ricorso va accolto, con assorbimento degli altri e rinvio della causa alla Corte distrettuale, affinché sia eseguito l'accertamento in fatto di cui anzidetto e sia verificata l'esistenza, o l'assenza, di segni visibili e di opere permanenti a servizio del diritto reale di cui si discute.

All'esito della verifica di cui anzidetto, la Corte distrettuale dovrà anche verificare la sussistenza del possesso utile ad usucapionem, esaminando in particolare la circostanza (evidenziata dal ricorrente, sia con il secondo motivo di doglianza che a pag. 6 della memoria depositata in prossimità dell'adunanza camerale) che la B.B. ha acquistato il fondo asseritamente dominante solo nel (Omissis), e che da tale data non si era compiuto, al momento della notificazione dell'atto di citazione introduttivo del giudizio di primo grado (29.5.2008) il ventennio previsto per l'usucapione del diritto reale oggetto di causa. La Corte distrettuale, infatti, ha individuato il dies a quo del computo del ventennio nel (Omissis), senza tuttavia considerare la circostanza che prima dell'acquisto (e dunque, per quanto qui interessa, nel biennio (Omissis)-(Omissis)) la B.B. aveva avuto la disponibilità del fondo asseritamente dominante in virtù di contratto di locazione intrattenuto con i precedenti proprietari dello stesso, suoi danti causa, e dunque in una condizione -almeno nei riguardi di questi ultimi- di mera detenzione.

In definitiva, vanno accolti i primi due motivi di ricorso, con conseguente assorbimento dei restanti.

La sentenza impugnata va cassata in relazione alle censure accolte e la causa rinviata, anche per le spese del presente giudizio di legittimità, alla Corte di Appello di Catanzaro, in differente composizione.

P.Q.M.

La Corte Suprema di Cassazione accoglie i primi due motivi di ricorso, dichiara assorbiti gli altri, cassa la sentenza impugnata in relazione alle censure accolte e rinvia la causa, anche per le spese del presente giudizio di legittimità, alla Corte di Appello di Catanzaro, in differente composizione.

Conclusioni

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Sezione Seconda Civile, il 28 settembre 2023.

Depositato in Cancelleria il 6 novembre 2023