

Civile Sent. Sez. 2 Num. 5603 Anno 2019

Presidente: MATERA LINA

Relatore: SCALISI ANTONINO

Data pubblicazione: 26/02/2019

l'omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti (art. 360 n. 5 cod. proc. civ.). Secondo i ricorrenti, il Tribunale prima e la Corte di appello dopo nell'escludere che Carboni Pietro accedesse al fondo dominante



anche con mezzi meccanici, non avrebbero applicato la regola di comune esperienza, che avrebbe consentito agevolmente di dedurre che il Carboni Pietro accedeva con i predetti mezzi all'orto anche in senso mediato, ossia utilizzando gli stessi per il suo migliore sfruttamento. Durante l'escussione dei testi era stata offerta la prova del passaggio di Carboni Pietro con mezzi meccanici e carri sul cortile, ora di proprietà di Carboni Antonietta, per giungere all'orto (ora di proprietà dei ricorrenti). Tale attività non sarebbe qualificabile come mero vantaggio personale, ma come utilità per il fondo dominante, laddove si consideri che, all'epoca in cui il testatore era in vita, il fondo aveva, ancora, una destinazione agricola e, quindi, l'utilizzo di mezzi meccanici altro non era da intendersi che un uso di tali mezzi ai fini del miglior sfruttamento dell'orto stesso.

1.1. = Il motivo è infondato.

Intanto va qui osservato che la regola di "comune" esperienza, evocata dai ricorrenti, secondo cui il posteggio delle macchine su terreno a limite con la proprietà della Carboni Antonietta tornerebbe a vantaggio del fondo di proprietà di Salvatore Carboni perché consentirebbe un più comodo ingresso per la lavorazione di detti fondi, non è condivisibile per quanto l'attraversamento veicolare del cortile di Antonietta Carboni per consentire il posteggio di veicoli, sia pure nel terreno degli attuali ricorrenti, integra gli estremi di una comodità, del tutto

personale, delle persone accedenti al preteso fondo servente, ma non certo di un'utilità, sia pure indiretta del fondo cui il terreno di posteggio accede. Epperò, nel nostro sistema normativo, non sono consentite, perché dirette a realizzare un interesse non meritevole di tutela, quelle convenzioni che abbiano come contenuto limitazioni della proprietà del fondo altrui a beneficio di un determinato soggetto e non di altro fondo poiché quelle, esorbitando dalla necessità che la servitù sia qualificata e giustificata dalla sola utilità oggettiva del fondo dominante (art. 1027 c.c.), sono dirette a costituire la c.d. "servitù irregolare" o "personale" disconosciuta non solo dal vigente codice civile ma anche da quello del 1865 (art. 531).

1.2.= Piuttosto, la Corte distrettuale ha inteso compendiare la ratio della statuizione (di escludere la sussistenza della servitù di passaggio veicolare sul cortile di proprietà di Antonietta Carboni) nella ragione assorbente che tra i due fondi (cortile di proprietà Carboni Antonietta e orto di proprietà di Salvatore Carboni) sussisteva un dislivello di alcuni metri, e la Corte distrettuale è pervenuta a tale conclusione sulla scorta di una ponderata valutazione della documentazione fotografica prodotta in giudizio della prova testimoniale escussa e dell'interrogatorio formale dell'attuale ricorrente. Come afferma la Corte distrettuale "(...) E', invero, pacifico che quando Pietro Carboni era in vita tra il cortile in questione e l'orto, poi assegnato con testamento al



dante causa degli odierni appellanti, vi era un dislivello di alcuni metri, cosicché non era possibile accedere dal cortile a tale tratto di terreno se non passando a piedi lungo una scala di pietra (...).

1.3. = E, comunque, a parte questa considerazione, va qui osservato che la Corte distrettuale, in modo ancor più radicale, ha escluso la sussistenza di una servitù di passaggio veicolare e/o l'acquisto di detta servitù, oltre che per difetto di utilità del fondo dominate, per il fatto che, comunque, la servitù, di cui si dice, non presentava le caratteristiche di una servitù apparente. Perciò la servitù di cui si pretenderebbe la sussistenza non potrebbe costituire oggetto di un acquisto per destinazione del padre di famiglia e, neppure, per usucapione, giusta la normativa di cui agli artt. 1061 e 1062 cod. civ.

2.= Con il secondo motivo i ricorrenti lamentano la violazione degli artt. 1028, 1058, 1362, 1367 cod. civ. in relazione all'art. 360 primo comma n. 3 cod. proc. civ. Secondo i ricorrenti, la Corte distrettuale non avrebbe interpretato la clausola contenuta nel testamento di Pietro Carboni (il cortile pur essendo in proprietà di mia figlia Antonietta rimane gravato da tutte le servitù oggi esistenti nonché da quelle che risulteranno in conseguenza di questo testamento) in correlazione alle allegazioni e prove fornite nel processo di primo grado, in specie le testimonianze di Zedde Angelo e di Giuseppe Carboni. Dalle risultanze processuali infatti era logico desumere che il testatore

utilizzava il fondo originario nel modo più confacente e senza limitazioni di sorta. E di più, il più comodo passaggio carraio finalizzato all'utilizzo di parcheggio dell'area di proprietà dei ricorrenti non risultava di particolare aggravio all'area del fondo servente trovandosi l'abitazione del proprietario di quest'ultimo ben lontano dal fondo dominate.

2.1. Il motivo è infondato perché l'assunta violazione di legge si basa e presuppone una diversa valutazione e ricostruzione delle risultanze di causa, censurabile - e solo entro certi limiti - sotto il profilo del vizio di motivazione, secondo il paradigma previsto per la formulazione di detto vizio.

Va, qui, ribadito che, in tema di ricorso per cassazione, il vizio di violazione di legge consiste nella deduzione di un'erronea ricognizione, da parte del provvedimento impugnato, della fattispecie astratta recata da una norma di legge e quindi implica necessariamente un problema interpretativo della stessa (di qui la funzione di assicurare l'uniforme interpretazione della legge assegnata alla Corte di cassazione dall'art. 65 ord. giud.); viceversa, l'allegazione di un'erronea ricognizione della fattispecie concreta a mezzo delle risultanze di causa è esterna all'esatta interpretazione della norma di legge e impinge nella tipica valutazione del giudice di merito, la cui censura è possibile, in sede di legittimità, sotto l'aspetto del vizio di motivazione; il discrimine tra l'una e l'altra ipotesi - violazione di legge in senso

proprio a causa dell'erronea ricognizione dell'astratta fattispecie normativa, ovvero erronea applicazione della legge in ragione della carente o contraddittoria ricostruzione della fattispecie concreta - è segnato, in modo evidente, dal fatto che solo quest'ultima censura, e non anche la prima, è mediata dalla contestata valutazione delle risultanze di causa (in tal senso essenzialmente cfr. Cass. n. 16698 e 7394 del 2010)

Ora, nel caso in esame, la Corte distrettuale ha ampiamente valutato le risultanze probatorie ed ha, correttamente, interpretato il testamento di Pietro Carboni ritenendo, con ragionamento privo di vizi logici o di contraddittorietà, che "(....) con il testamento Pietro Carboni si era limitato a precisare che i fondi dovevano rimanere gravati dalle servitù esistenti, servitù che alla data del testamento per quanto *accertato* era certamente solo il passaggio pedonale (....) Per quanto riguarda l'ulteriore inciso (nonché da quelle che risulteranno in conseguenza di questo testamento) tale clausola non ha contenuto sufficientemente determinato o determinabile perché possa ad essa attribuirsi efficacia costitutiva di un nuovo diritto di servitù (....) Invero, secondo il costante orientamento della Suprema Corte di cassazione, il passaggio pedonale ed il passaggio carrabile costituiscono servitù distinte ed autonome sicché dall'esistenza della prima non può desumersi anche quella della seconda né il passaggio a piedi costituisce atto idoneo a



consentire il passaggio anche con mezzi meccanici (...)”. Come è evidente, dunque, la Corte distrettuale non ha mancato di interpretare il testamento di cui si dice tenendo conto delle risultanze probatorie nonché della prova testimoniale esperita.

2.= E va ribadito, anche, in questa occasione, che l’attività finalizzata a determinare una realtà storica ed obiettiva quale è la volontà delle parti negoziali è una tipica attività di accertamento in fatto, istituzionalmente, riservata al Giudice del merito e censurabile in cassazione solo e nell’ipotesi in cui il Giudice del merito abbia violato uno e i canoni interpretativi di cui agli artt. 1362 e ss. cod. civ. (che in quanto espressioni del principio voluntas spectanda sono riferibili anche al testamento), oppure, abbia applicato in modo scorretto quei canoni se tale risulta dalla motivazione della sentenza.

3.= Con il terzo motivo, i ricorrenti lamentano la violazione degli artt. 1029, 1058, 1362, 1367 cod. civ. in relazione all’art. 360 primo comma n. 3 cod. proc. civ. Secondo i ricorrenti la Corte di appello di Cagliari avrebbe errato nell’interpretare la clausola testamentaria nella parte in cui ha ritenuto che non potesse essere titolo idoneo a costituire la servitù di passaggio carrabile per vantaggio futuro ai sensi dell’art. 1209 cod. civ. perché non sufficientemente determinata, dovendosi ritenere che una lettura volta a conservare effetti alla predetta clausola, non avrebbe

potuto che attribuirle efficacia costitutiva di una servitù per vantaggio futuro.

3.1.= il motivo è infondato.

Va, qui, osservato che la norma di cui all'art. 1029 cod. civ. consente la costituzione di una servitù per assicurare ad un fondo un vantaggio futuro e, sostanzialmente, si fa riferimento a due ipotesi: a) ad una servitù già esistente, ma con utilitas minore, laddove il vantaggio futuro consisterebbe in una utilitas maggiore; b) ad una servitù a termine iniziale, da cui il vantaggio esiste subito, ma sarà operativo in un secondo momento. Comunque, anche nelle servitù a vantaggio futuro è necessario, che all'atto della costituzione della stessa, siano presenti tutti gli elementi della servitù, vale a dire, sia il fondo servente, che quello dominante, l'utilità per un fondo con il peso imposto ad altro fondo detto servente.

Ora, nel caso in esame, al momento della redazione del testamento l'utilitas che si pretende dai ricorrenti per il fondo, così detto dominante, non solo non è identificabile, anche, successivamente alla modifica apportata al fondo da Carboni Salvatore, ma, quel che più conta, non era ipotizzabile al momento della redazione del testamento, perché considerato che tra i due fondi (il cortile di Carboni Antonietta e l'orto di Carboni Salvatore) esisteva un dislivello di alcuni metri (come ha accertato il Giudice del merito), l'eventuale utilità di un posteggio

(sempre che il posteggio di macchine, di cui si dice, si possa ritenere che apporti un'utilità al fondo dominante), non era ipotizzabile. Come correttamente ha osservato la Corte distrettuale "(...) la clausola in esame per altro di contenuto del tutto generico esprimeva solo una volontà del testatore di non precludere la costituzione di una servitù futura, ma non anche di avere essa stessa efficacia costitutiva di una servitù inesistente al tempo della disposizione testamentaria (...)".

4.= Con il quarto motivo, i ricorrenti lamentano l'omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti (art. 360 n. 5 cod. proc. civ.). Secondo i ricorrenti, la motivazione resa nella sentenza di appello, sull'interpretazione della clausola testamentaria di Pietro Carboni, sarebbe viziata perché da un lato si limita a rinviare alla decisione di primo grado (che, comunque, non aveva esaminato la specifica domanda della costituzione della servitù per vantaggio futuro), mentre, per altro, nega la costituzione della servitù ex art. 1029 cod. civ. sebbene i mezzi meccanici possono accedere al cc.dd. fondo dominante dal momento che quello che prima era orto adesso sarebbe un parcheggio per auto.

4.1. = Anche questo motivo è infondato perché, nonostante denunci un omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti, si risolve nella richiesta di una nuova e diversa valutazione dei dati processuali

non proponibile nel giudizio di cassazione se, come nel caso in esame, la valutazione compiuta dal Giudice del merito non presenta vizi logici e/o giuridici. Piuttosto, la Corte distrettuale, coerentemente con i dati processuali, ha chiarito che la costituzione di una servitù a vantaggio futuro ex art. 1029 cod. civ. non potesse derivare da una clausola del tutto generica contenuta nel testamento di Carboni. Si tratta di una valutazione di merito e di una ricostruzione della volontà testamentaria e/o di un'interpretazione delle clausole testamentarie, non suscettibile di sindacato nel giudizio di cassazione e, ancor di più, tenuto conto che il novellato art. 360 n. 5 cod. proc. civ. ~~limitato~~ la possibilità della denuncia dei vizi di motivazione che consentono l'intervento della Corte di Cassazione solo al caso di "omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti",

In definitiva, Il ricorso va rigettato e i ricorrenti in ragione del principio di soccombenza ex art. 91 cod. proc. civ. condannati in solido a rimborsare a parte controricorrente, le spese del presente giudizio di cassazione che vengono liquidate con il dispositivo. Il Collegio dà atto che, ai sensi dell'art. 13 comma 1 quater del DPR 115 del 2002, sussistono i presupposti per il versamento, da parte del ricorrente dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello dovuto per il ricorso a norma del comma 1-bis dello stesso art. 13.

PQM

La Corte rigetta il ricorso; condanna i ricorrenti, in solido, a rimborsare a parte controricorrente le spese del presente giudizio di cassazione, che liquida in € 2.200,00 di cui € 200 per esborsi oltre spese generali pari al 15% del compenso e accessori come per legge; dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte dei ricorrenti, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del comma 1 bis dello stesso art. 13

Così deciso nella Camera di Consiglio della Seconda Sezione Civile di questa Corte di Cassazione il 13 settembre 2018.