

Civile Ord. Sez. 2 Num. 13223 Anno 2019

Presidente: ORILIA LORENZO

Relatore: DONGIACOMO GIUSEPPE

Data pubblicazione: 16/05/2019

ORDINANZA

sul ricorso 7709-2015 proposto da:

MONTEROSSO VINCENZO e AMANTE CATENA, rappresentati e difesi dall'Avvocato PIER ALDO PEZZANI ed elettivamente domiciliati a Roma, via Zanardelli 36, presso lo studio dell'Avvocato GIUSEPPE GIULIO ROMEO, per procura speciale in calce al ricorso;

- ricorrenti -

contro

SPINELLI ANNA MARIA;

- intimata -
con procura notariale

avverso la sentenza n. 1056/2014 della CORTE D'APPELLO di GENOVA, depositata il 29/7/2014;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 10/1/2019 dal Consigliere Dott. GIUSEPPE DONGIACOMO;

FATTI DI CAUSA

Anna Maria Spinelli ha convenuto in giudizio, innanzi al tribunale di Imperia, Vincenzo Monterosso e Catena Amante e, dopo aver dedotto di essere proprietaria di due terreni nel

ord. 46/2019



Comune di Cipressa e di aver acquistato per usucapione la servitù di passaggio pedonale e carrabile su fondo dei convenuti, i quali, tuttavia, avevano ostruito il passaggio, impedendole l'esercizio della servitù, ha chiesto l'accertamento della servitù, con cessazione degli impedimenti frapposti dai convenuti al relativo esercizio, ed, in subordine, la costituzione della servitù coattiva per rimediare all'interclusione dei fondi.

I convenuti si sono costituiti ed hanno contestato la mancanza dei presupposti per l'accoglimento delle domande proposte dall'attrice, deducendo che il relativo fondo, disponendo di altra possibilità di accesso alla pubblica via, non era intercluso, ed, in ogni caso, che lo stato dei luoghi non consentiva l'esercizio della servitù, stante l'esistenza di un dislivello naturale tra la strada ed il fondo dei convenuti.

Il tribunale, con sentenza depositata il 25/6/2012, ha accertato l'esistenza della servitù carrabile e pedonale, per usucapione, sul fondo dei convenuti, che ha condannato al pagamento delle spese legali.

I convenuti hanno proposto appello, cui l'appellata ha resistito opponendosi al suo accoglimento.

La corte d'appello di Genova, con la sentenza in epigrafe, ha rigettato l'appello ed ha, per l'effetto, confermato la sentenza impugnata, condannando gli appellanti a rimborsare all'appellata le spese del giudizio.

La corte, innanzitutto, ha respinto il motivo d'appello con il quale gli appellanti avevano contestato il difetto di motivazione della sentenza impugnata, la quale, nella decisione della causa, avrebbe fatto riferimento, come ad un precedente conforme e vincolante dello stesso tribunale, ad una precedente sentenza che, però, si riferiva ad un caso e ad un diritto diversi da quello oggetto della presente controversia, alla quale, pertanto, non

poteva attribuirsi efficacia di precedente né forza di giudicato: l'art. 118 disp. att. c.p.c. consente al giudice di esporre le ragioni giuridiche della decisione anche con riferimento a precedenti conformi ma non di richiamare integralmente la motivazione di altra sentenza riferita a caso analogo ma diverso da quello oggetto della controversia da decidere. La corte, sul punto, ha rilevato che la sentenza appellata ha fatto riferimento, come precedente conforme ma non vincolante, alla decisione di altra vertenza avente ad oggetto la servitù vantata da altri proprietari confinanti con il fondo dei convenuti sullo stesso passaggio, anch'essa acquistata per usucapione: la forza persuasiva di tale precedente, ha proseguito la corte, derivava dal fatto che esso trattava e risolveva, in favore degli attori, questioni analoghe a quelle oggetto del presente giudizio; del resto, ha aggiunto, le argomentazioni giuridiche ma soprattutto le deposizioni dei testi potevano essere utilizzate, quale prove atipiche, nel presente giudizio, laddove facevano riferimento ad elementi oggettivi, comuni ad entrambe le vertenze, come la descrizione dello stato dei luoghi (e, segnatamente, la sede del passo) e dei mutamenti in esso intervenuti. Il tribunale, invece, ha aggiunto la corte, laddove era necessario per la decisione della causa l'accertamento dell'esercizio del diritto di passo da parte dell'attrice, ha fatto riferimento, nella motivazione, alle risultanze della prova testimoniale assunta direttamente nel presente giudizio, osservando, al riguardo, che i testi indicati dall'attrice hanno confermato sostanzialmente, con dichiarazioni precise e concordanti, che la Spinelli ha esercitato per oltre vent'anni la servitù di passaggio sul percorso evidenziato in rosso nella planimetria prodotta in giudizio. Il tribunale, d'altra parte, ha avanzato dubbi sull'attendibilità dei testimoni indicati, quale prova contraria, dalla difesa dei convenuti, con

g

2

considerazioni che la corte ha dichiarato di condividere. E le osservazioni del tribunale, ha proseguito la corte, reggono da sole la decisione della causa, senza necessità di fare riferimento agli elementi di prova e di convincimento acquisiti nell'altro giudizio, richiamati dal tribunale a conforto e rafforzamento della motivazione.

La corte, poi, ha esaminato la censura con la quale gli appellanti avevano fatto riferimento all'esistenza di un dislivello tra la strada ed il fondo di proprietà degli appellanti, rappresentato da un muretto alto circa mt. 1,50, ed alla presenza di un pozzo sulla strada, che impedivano l'esercizio della servitù. La corte, sul punto, ha osservato che questi elementi non potevano impedire l'esercizio del diritto: intanto, l'esistenza del muretto e del pozzo, ai quali hanno fatto riferimento i testimoni indicati dai convenuti, non contraddice le deposizioni dei testimoni favorevoli alla tesi degli attori. Il pozzo, infatti, era coperto e l'esistenza del dislivello tra il fondo e la strada non costituiva un impedimento poiché, come dichiarato da un testimone, nel muretto v'era una scaletta in pietra larga circa 30-40 cm mentre a fianco del muretto v'era una piccola scarpata di terra, che consentiva il passaggio di un trattore cingolato.

Inoltre, il fatto che la Spinelli disponesse di altro accesso alla strada sembra escluso, ha osservato la corte, dal verbale di ispezione giudiziale eseguita da giudice: in ogni caso, ha aggiunto, è inconferente, posto che la servitù costituita per usucapione ha natura volontaria, per cui, ai fini del relativo acquisto, è irrilevante lo stato di interclusione del fondo, dovendosi prescindere dai requisiti per la costituzione e il mantenimento della servitù di passaggio coattivo.

Infine, per quanto riguarda le spese del primo grado di



giudizio, la corte ha ritenuto infondato il motivo con il quale gli appellanti avevano lamentato di aver anticipato alla Spinelli in corso di causa il pagamento della somma di €. 3.000,00, in forza di accordo transattivo che doveva definire il giudizio ma che non ha avuto seguito per inadempimento della controparte, importo che in ogni caso doveva essere detratto dalla liquidazione delle spese. La corte, sul punto, ha rilevato che la scrittura privata sottoscritta il 28/3/2007, che prevedeva il pagamento in favore della Spinelli della somma di €. 3.000,00, faceva riferimento alle spese di altro giudizio, avente lo stesso oggetto ma di natura possessoria: le cui spese, quindi, ha aggiunto la corte, convenzionalmente regolate dalle parti, devono essere tenute distinte e contabilizzate separatamente da quelle del presente giudizio.

Vincenzo Monterosso e Catena Amante, con ricorso notificato il 13/3/2015, hanno chiesto, per sei motivi, la cassazione della sentenza resa dalla corte d'appello.

Anna Maria Spinelli è rimasta intimata ma, in data 14/12/2018, ha depositato memoria.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo, i ricorrenti, lamentando la violazione dell'art. 118 disp.att. c.p.c. per impossibilità di applicazione al caso concreto di precedenti conformi, nonché l'illogicità della sentenza e la carenza della motivazione, hanno censurato la sentenza impugnata nella parte in cui la corte d'appello, a fronte del motivo con il quale gli stessi avevano denunciato l'errore commesso dal giudice di primo grado per avere richiamato, quale motivo di decisione, la sentenza pronunciata in altro giudizio, pendente tra altre parti ed avente altro oggetto, ha ritenuto che l'art. 118 disp.att. c.p.c. consente al giudice di richiamare la sentenza di altra causa come

precedente conforme, a prescindere dalla circostanza che la fattispecie ivi espressa fosse aderente, o meno, a quella in oggetto. In realtà, hanno osservato i ricorrenti, l'art. 118 disp.att. c.p.c. richiede che l'altra decisione di riferimento abbia *un fumus* di appartenenza storico e legale. La corte d'appello, del resto, non ha minimamente motivato in ordine alla decisione di adottare il giudicato formatosi sull'altra vertenza, avente ad oggetto tutt'altra strada, tutt'altro diritto di passaggio e tutt'altre prove. La sentenza impugnata, quindi, hanno concluso i ricorrenti, dev'essere cassata per la palese violazione dell'art. 118 cit. e l'insufficienza della motivazione che richiedeva la puntuale ed analitica indicazione delle ragioni per le quali la corte d'appello e prima di essa il tribunale abbia adottato *tout court* la motivazione dell'altra sentenza.

2. Il motivo è inammissibile. Il ricorso per cassazione, per il principio di specificità e completezza dei motivi, deve contenere in sé tutti gli elementi necessari a costituire le ragioni per cui si chiede la cassazione della sentenza di merito e, altresì, a permettere la valutazione della fondatezza di tali ragioni senza la necessità di far rinvio ed accedere a fonti esterne allo stesso ricorso e, quindi, ad elementi o atti attinenti al pregresso giudizio di merito. Ne consegue che, ove il ricorso censuri l'omessa o viziata valutazione di atti o documenti, occorre provvedere, se non alla trascrizione integrale dei medesimi, almeno ad un sintetico, ma completo, resoconto del loro contenuto, o, in alternativa, specificare la sede in cui, nel fascicolo d'ufficio o in quelli di parte, gli atti o i documenti in questione siano rinvenibili, sicché, in mancanza, il ricorso è inammissibile per l'omessa osservanza del disposto di cui all'art. 366, comma 1°, n. 6, c.p.c.. Nel caso di specie, i ricorrenti non hanno né riprodotto il contenuto essenziale della sentenza cui la

pronuncia impugnata, nel rigettare l'appello, ha fatto riferimento, né indicato, nell'articolazione del motivo o altrove, se e dove tale sentenza è stata prodotta nel presente giudizio ed, in caso positivo, dove sarebbe esaminabile.

3. Con il secondo motivo, i ricorrenti, lamentando la violazione dell'art. 1051 c.c. circa la presenza di un ulteriore punto di accesso al fondo, in connessione con il vizio motivazionale di contraddittorietà circa la irrilevanza dello stato di interclusione del fondo, hanno censurato la sentenza impugnata nella parte in cui la corte d'appello ha ritenuto che l'esistenza di un ulteriore accesso al fondo da parte della Spinelli era escluso dal verbale di ispezione giudiziale eseguito dal giudice di altra causa e che, in ogni caso, è irrilevante la circostanza che il proprietario del fondo dominante sia proprietario di fondi vicini attraverso i quali sia possibile esercitare il passaggio. In tal modo, però, hanno osservato i ricorrenti, la corte ha violato la norma prevista dall'art. 1051 c.c. e, di riflesso, ha omesso l'accertamento di un fatto decisivo per il giudizio.

4. Il motivo è infondato. La corte d'appello, infatti, nell'escludere ogni rilievo, al fine dell'acquisto del diritto di servitù di passaggio per usucapione, alla sussistenza o meno di un ulteriore accesso al fondo servente da parte del proprietario del fondo dominante, si è attenuta al principio, già affermato da questa Corte, per cui la servitù di passaggio costituita per usucapione ha natura di servitù volontaria con la conseguenza che, ai fini del relativo acquisto, è irrilevante lo stato di interclusione del fondo, dovendosi prescindere dai requisiti per la costituzione ed il mantenimento della servitù di passaggio coattivo, desumibili dagli artt. 1051, 1052 e 1055 c.c., che regolano detto istituto (Cass. n. 18859 del 2013).



5. Con il terzo motivo, i ricorrenti, lamentando la violazione dell'art. 112 c.p.c., la riforma delle spese di giudizio con giudicato *ultrapetitum* e l'insufficiente motivazione, hanno censurato la sentenza impugnata nella parte in cui la corte d'appello ha liquidato le spese di lite senza considerare che nessuna attività era stata compiuta dalla controparte e che la Spinelli, nel corso del giudizio, aveva incassato la somma di €. 3.000,00, da imputarsi alla maggior somma dovuta per le spese processuali.

6. Il motivo è infondato. La corte d'appello, infatti, con statuizione che i ricorrenti non hanno censurato, ha sul punto ritenuto che le parti, con scrittura privata sottoscritta il 28/3/2007, avevano sì previsto il pagamento, in favore della Spinelli, della somma di €. 3.000,00, facendo, tuttavia, riferimento alle spese di altro giudizio, avente lo stesso oggetto ma di natura possessoria: le cui spese, quindi, ha aggiunto, convenzionalmente regolate dalle parti, devono essere tenute distinte e contabilizzate separatamente da quelle del presente giudizio. Quanto al resto, non può che ribadirsi il principio per cui il superamento, da parte del giudice, dei limiti minimi e massimi della tariffa forense nella liquidazione delle spese giudiziali configura un vizio *in iudicando* con la conseguenza che, ai fini dell'ammissibilità della censura, è necessario che nel ricorso per cassazione siano specificati i singoli conteggi contestati e le corrispondenti voci della tariffa professionale violate, al fine di consentire alla Corte il controllo di legittimità, senza dover espletare un'ammissibile indagine sugli atti di causa: ciò che, nel caso di specie, non risulta accaduto.

7. Con il quarto motivo, i ricorrenti, lamentando la violazione dell'art. 254 c.p.c. ed il mancato esame della prova testimoniale, hanno censurato la sentenza impugnata nella

parte in cui la corte d'appello ha escluso la veridicità della deposizione dei testimoni, che avevano riferito ciò che emergeva già dal verbale di ispezione, e cioè l'impossibilità di esercizio della servitù in ragione del fatto che, nella carreggiata del piano di campagna di cui si discute, esiste un gradino della considerevole altezza di un metro e cinquanta centimetri nonché una pergola che impediva il passaggio e le tracce di un pozzo ormai dismesso.

8. Il motivo è infondato. Intanto, i ricorrenti non hanno riprodotto in ricorso le dichiarazioni testimoniali che la corte d'appello avrebbe omesso di esaminare. Ed è, invece, noto che il ricorrente, il quale denunci, in sede di legittimità, l'omessa od inesatta valutazione delle prove assunte o prodotte in giudizio, è onerato, a pena di inammissibilità del ricorso, anche nel caso in cui intenda far valere un vizio di violazione o falsa applicazione di norma di diritto, della completa trascrizione dell'integrale contenuto delle dichiarazioni o dei documenti così da rendere immediatamente apprezzabile dalla Suprema Corte il vizio dedotto. Inoltre, il giudizio sull'attendibilità dei testimoni, sulla credibilità delle deposizioni testimoniali e sulla rilevanza di esse è rimesso al giudice di merito (Cass. n. 766 del 1982; Cass. n. 8033 del 1993) e sfugge al sindacato di quello di legittimità salvo che per il vizio, nella specie neppure dedotto, di omesso esame di un fatto decisivo a norma dell'art. 360 n. 5 c.p.c.. D'altra parte, l'esame dei documenti esibiti e delle deposizioni dei testimoni, nonché 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,

2

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. n. 16056 del 2016).

9. Con il quinto motivo, i ricorrenti, lamentando la violazione dell'art. 191 c.p.c., hanno censurato la sentenza impugnata nella parte in cui la corte d'appello non ha disposto la consulenza tecnica d'ufficio richiesta dalle parti senza motivare le ragioni del relativo rigetto.

10. Il ricorso è inammissibile. La sentenza impugnata non fa alcun riferimento ad una richiesta degli appellanti di disporre una consulenza tecnica né i ricorrenti hanno dedotto di aver formulato alla corte d'appello (riproducendone in ricorso il contenuto essenziale) una tale richiesta. D'altra parte, la mancata ammissione di un mezzo istruttorio si traduce in un vizio di motivazione della sentenza, deducibile in cassazione ai sensi dell'art. 360 n. 5 c.p.c., solo nel caso in cui essa abbia determinato l'omissione di motivazione su un punto decisivo della controversia e, quindi, ove la prova non ammessa ovvero non esaminata in concreto sia idonea a dimostrare circostanze tali da invalidare, con un giudizio di certezza e non di mera probabilità, l'efficacia delle altre risultanze istruttorie che hanno determinato il convincimento del giudice di merito, di modo che la *ratio decidendi* venga a trovarsi priva di fondamento: nella specie, però, la verifica in ordine alla sussistenza di tale presupposto è impedita dalla mancata riproduzione in ricorso dei temi sui quali la consulenza tecnica sarebbe stata invocata.

11. Con il sesto motivo, ricorrenti, lamentando la violazione dell'art. 1051 c.c. e l'erronea e contraddittoria motivazione della sentenza, hanno censurato la sentenza impugnata nella parte in cui la corte d'appello ha evidenziato che sulla presunta strada di passaggio vi erano un muretto alto un metro e cinquanta centimetri ed un pozzo che impedivano l'esercizio della servitù, omettendo, tuttavia, di considerare tali impedimenti come ostativi all'esercizio della servitù di passaggio.

12. Il motivo, con il quale i ricorrenti sostanzialmente lamentano l'omesso esame di fatti impeditivi asseritamente decisivi, è infondato. La sentenza impugnata è stata, infatti, depositata dopo l'11/9/2012, trovando, dunque, applicazione l'art. 360 n. 5 c.p.c. nel testo in vigore successivamente alle modifiche apportate dall'art. 54 del d.l. n. 83 del 2012, convertito con modificazioni con la l. n. 134 del 2012, a norma del quale la sentenza può essere impugnata con ricorso per cassazione solo in caso omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti. Ed è noto come, secondo le Sezioni Unite (n. 8053 del 2014), la norma consente di denunciare in cassazione - oltre all'anomalia motivazionale che si tramuta in violazione di legge costituzionalmente rilevante (e cioè, in definitiva, quando tale anomalia si esaurisca nella *"mancanza assoluta di motivi sotto l'aspetto materiale e grafico"*, nella *"motivazione apparente"*, nel *"contrasto irriducibile tra affermazioni inconciliabili"* e nella *"motivazione perplessa ed obiettivamente incomprensibile"*, esclusa qualunque rilevanza del semplice difetto di *"sufficienza"* della motivazione) - solo il vizio dell'omesso esame di un fatto storico, principale o secondario, la cui esistenza risulti dal testo della sentenza o dagli atti processuali, che abbia costituito

oggetto di discussione tra le parti e abbia carattere decisivo, vale a dire che, se esaminato, avrebbe determinato un esito diverso della controversia (Cass. n. 14014 del 2017, in motiv.; Cass. n. 9253 del 2017, in motiv.; Cass. n. 7472 del 2017): fermo restando, però, che l'omesso esame di elementi istruttori non dà luogo al vizio di omesso esame di un fatto decisivo qualora il fatto storico, rilevante in causa, sia stato comunque preso in considerazione dal giudice, ancorché la sentenza non abbia dato conto di tutte le risultanze istruttorie (Cass. n. 9253 del 2017, in motiv.). Nel caso di specie, in effetti, la corte d'appello, esaminando la censura con la quale gli appellanti avevano dedotto l'esistenza di un dislivello tra la strada ed il fondo di proprietà degli appellanti, rappresentato da un muretto alto circa mt. 1,50, e di un pozzo sulla strada, che impedivano l'esercizio della servitù, ha espressamente affermato che questi elementi non potevano impedire l'esercizio del diritto sul rilievo che nel muretto v'era una scaletta in pietra larga circa 30-40 cm mentre a fianco del muretto v'era una piccola scarpata di terra, che consentiva il passaggio di un trattore cingolato. La valutazione degli elementi istruttori costituisce, del resto, un'attività riservata in via esclusiva all'apprezzamento discrezionale del giudice di merito, le cui conclusioni in ordine alla ricostruzione della vicenda fattuale non sono sindacabili in cassazione (Cass. n. 11176 del 2017, in motiv.). Nel quadro del principio, espresso nell'art. 116 c.p.c., di libera valutazione delle prove (salvo che non abbiano natura di prova legale), il giudice civile, infatti, ben può apprezzare discrezionalmente gli elementi probatori acquisiti e ritenerli sufficienti per la decisione, attribuendo ad essi valore preminente e così escludendo implicitamente altri mezzi istruttori richiesti dalle parti. Il relativo apprezzamento è insindacabile in sede di

legittimità, purché risulti logico e coerente il valore preminente attribuito, sia pure per implicito, agli elementi utilizzati (Cass. n. 11176 del 2017). Ed è noto che non è compito di questa Corte quello di condividere o non condividere la ricostruzione dei fatti contenuta nella decisione impugnata, né quello di procedere ad una rilettura degli elementi di fatto posti fondamento della decisione, al fine di sovrapporre la propria valutazione delle prove a quella compiuta dai giudici di merito (Cass. n. 3267 del 2008).

13. Il ricorso dev'essere, per l'effetto, rigettato.

14. Le spese di lite seguono la soccombenza e sono liquidate in dispositivo, limitatamente alla redazione della memoria: in tema di giudizio di cassazione, infatti, dopo la riforma recata dal d.l. n. 168 del 2016 (conv., con modif., dalla l. n. 197 del 2016), in caso di mancata notifica del controricorso, deve comunque ritenersi consentito il deposito della memoria ex art. 380-*bis*, comma 2°, c.p.c., risultando ora l'unica altra attività difensiva permessa nel procedimento a struttura camerale e, quindi, equiparata o sostitutiva della partecipazione alla pubblica udienza, che, invece, è testualmente consentita dall'art. 370, comma 1°, in fine, c.p.c., pur in mancanza di notifica del controricorso (cfr., con riferimento al caso del controricorso inammissibile, Cass. n. 13093 del 2017; in senso conf., v. anche il Protocollo d'intesa tra la Corte di cassazione, il Consiglio nazionale forense e l'Avvocatura generale dello Stato).

15. La Corte dà atto della sussistenza dei presupposti per l'applicabilità dell'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. n. 115/2002, nel testo introdotto dall'art. 1, comma 17, della l. n. 228/2012.

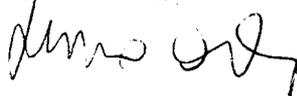
P.Q.M.

La Corte così provvede: rigetta il ricorso; condanna i ricorrenti a rimborsare ad Anna Maria Spinelli le spese di lite, che liquida in €. 500,00, oltre accessori di legge e spese generali nella misura del 15%; dà atto della sussistenza dei presupposti per l'applicabilità dell'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. n. 115/2002, nel testo introdotto dall'art. 1, comma 17, della l. n. 228/2012.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della Sezione Seconda Civile, il 10 gennaio 2019.

Il Presidente

Dott. Lorenzo Orilia



Il Funzionario Giudiziario
Valeria NERI

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

Roma, 10 GEN 2019