

Civile Ord. Sez. 2 Num. 1910 Anno 2023

Presidente: MOCCI MAURO

Relatore: CAPONI REMO

Data pubblicazione: 23/01/2023



## ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 13333/2020 proposto da:

MICHELE ANCORA, elettivamente domiciliato in Roma, Viale Angelico n. 38, presso lo studio dell'avvocato VINCENZO SINOPOLI, rappresentato e difeso dall'avvocato ALFREDO LOVELLI;

- **ricorrente** -

**contro**

ADS FUCCI s.n.c., domiciliata in Roma, presso la cancelleria della CORTE DI CASSAZIONE, rappresentata e difesa dall'avvocato MASSIMILIANO MINEO;

- **controricorrente** -

avverso la sentenza della CORTE D'APPELLO DI LECCE, Sezione distaccata di Taranto, n. 530/2019, depositata il 22/11/2019.

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 21/09/2022 dal consigliere REMO CAPONI.

## **FATTI DI CAUSA**

La controversia origina da un'azione di regolamento di confini (e apposizione di termini). La sentenza di primo grado aveva accolto la domanda di regolamento di confini proposta dall'attore Michele Ancora dinanzi al Tribunale di Taranto ed aveva rigettato le seguenti altre domande attoree: (a) di rilascio delle aree illegittimamente occupate dalla convenuta ADS Fucci s.n.c.; (b) di accertamento di estinzione - per prescrizione ventennale - della servitù di passaggio a vantaggio del fondo della convenuta. Inoltre, era stata rigettata la domanda riconvenzionale di estirpazione degli alberi piantati dall'attore nella striscia di sette metri oggetto della servitù.

La sentenza d'appello, bersagliata da appello principale della convenuta e incidentale dell'attore, in riforma parziale della sentenza di primo grado, ha: (a) rigettato la domanda di regolamento di confini; (b) confermato il rigetto della domanda di accertamento dell'estinzione della servitù; (c) condannato l'attore alla estirpazione degli alberi piantati nella striscia di sette metri oggetto della servitù.

Michele Ancora impugna in cassazione con cinque motivi. Resiste con controricorso la ADS Fucci.

## **RAGIONI DELLA DECISIONE**

1. - Con il primo motivo, proposto ex art. 360, n. 3 e n. 4 c.p.c., si deduce violazione e falsa applicazione degli artt. 329, co. 2 e 346 c.p.c., in relazione all'art. 950 c.c., per avere la Corte di appello riformato il capo di sentenza di primo grado di accoglimento della domanda di regolamento dei confini, senza che tale capo fosse stato investito dai motivi dell'appello principale.

Il motivo non è fondato, poiché l'appellante principale ha fatto valere la contraddittorietà tra il recepire i risultati della c.t.u., da un lato, e, dall'altro lato, il pretermettere la rilevanza - sottolineata dal perito -

del margine di errore degli strumenti di rilevazione: un aspetto che investe in termini chiaramente censòri il *dictum* del giudice di primo grado di accoglimento della domanda di regolamento di confini. Pertanto, la pronuncia di primo grado è pienamente investita dai motivi dell'appello.

In conclusione, il primo motivo è rigettato.

2.1. - Con il secondo motivo, proposto ex art. 360, n. 3 e n. 4 c.p.c., si deduce violazione e falsa applicazione degli artt. 329, co. 2 e 346 c.p.c., in relazione all'art. 950 c.c., per avere la Corte di appello ritenuto coperto da giudicato il rigetto della domanda di rilascio delle aree illegittimamente occupate dalla ADS Fucci. Con il terzo motivo, proposto ex art. 360, n. 3 c.p.c., il mancato rilascio di tale aree è fatto valere sotto il profilo della violazione e falsa applicazione degli artt. 950 e 832 c.c.

I due motivi sono da esaminare congiuntamente, con esito di accoglimento del secondo e assorbimento del terzo motivo.

2.2. - Tra la domanda relativa al regolamento dei confini e quella relativa al rilascio delle zone illegittimamente occupate vi è un rapporto di pregiudizialità-dipendenza, nel senso evidente che la prima è pregiudiziale rispetto alla seconda, che pertanto è dipendente dalla prima: in linea di principio, se è accolta la domanda di regolamento di confini non si può non accogliere la domanda di rilascio delle zone illegittimamente occupate; se è rigettata la prima, non si può non rigettare la seconda.

Ciò è riconosciuto dalla corte di secondo grado, laddove ha censurato di incoerenza la sentenza di primo grado per avere, da un lato, accolto la domanda di regolamento di confini attorea e, dall'altro lato, negato il rilascio delle aree illegittimamente occupate. Senonché, in modo contraddittorio, la Corte d'appello ha reputato di dover ripristinare

coerenza tra i due capi riformando il capo pregiudiziale in linea con il capo dipendente (sul quale reputa che si sia formato il giudicato), cioè rigettando la domanda di regolamento di confini in forza del diniego di rilascio delle aree illegittimamente occupate (in forza cioè del diniego di arretramento della recinzione). Orbene, quand'anche fosse corretta l'assunzione che il capo dipendente non sia stato aggredito dai motivi dell'appello incidentale, la via per riportare coerenza tra capo pregiudiziale e capo dipendente segue una direzione opposta a quella battuta dalla Corte d'appello, cioè la direzione indicata dall'art. 336, co. 1 c.p.c. (c.d. effetto espansivo interno).

In realtà, i motivi del gravame incidentale investono il capo dipendente, come è d'altra parte riconosciuto dalla stessa Corte d'appello, laddove riconosce che le censure dell'appellante incidentale si indirizzano contro «il mancato accoglimento della domanda di rilascio delle aree usurpate».

3. - In conclusione, è accolto il secondo motivo, cosicché può dichiararsi l'assorbimento del terzo motivo ed affidare alla Corte di appello il compito di riportare coerenza tra il capo dipendente relativo all'area illegittimamente occupata e il capo pregiudiziale relativo all'accoglimento dell'azione di regolamento di confini, rivalutando la sussistenza delle condizioni per un pronuncia di rilascio di tale area.

4. - Con il quarto motivo, proposto ex art. 360, n. 3 e n. 4 c.p.c., si deduce violazione e falsa applicazione dell'art. 115 c.p.c., in relazione agli artt. 1073, 1074 c.c., per avere la Corte di appello erroneamente valutato una testimonianza del dante causa della ADS Fucci come prova di esercizio della servitù di passaggio.

Il quarto motivo non è fondato. Per dedurre la violazione dell'art. 115 c.p.c., occorre denunziare che il giudice, contraddicendo espressamente o implicitamente la regola posta da tale disposizione,

abbia posto a fondamento della decisione prove non introdotte dalle parti, ma disposte di sua iniziativa al di fuori dei poteri officiosi riconosciutigli, non anche che il medesimo, nel valutare le prove proposte dalle parti, abbia attribuito maggior forza di convincimento ad alcune piuttosto che ad altre (cfr. Cass. 26769/2018).

Inoltre, al di là dell'erroneo parametro legislativo invocato, manifesto è il tentativo del ricorrente di sovrapporre il proprio apprezzamento delle prove a quello del giudice del merito, che non si espone a censure di travisamento o di irriducibile contraddittorietà.

In conclusione, il quarto motivo è rigettato.

5. - Con il quinto motivo, proposto ex art. 360, n. 3 c.p.c., si deduce violazione e falsa applicazione degli artt. 1073, 1074 c.c., per avere la Corte di appello ritenuto che l'esercizio del diritto di servitù per una finalità diversa dalla specifica utilità in vista della quale la servitù era stata costituita valga come esercizio del diritto, così da escludere l'inerzia rilevante al fine della prescrizione ventennale per non uso. In particolare, si allega che la servitù dovesse esercitarsi al solo scopo di accedere al fondo dominante, mentre è emerso altresì da una deposizione testimoniale che vi era entrato periodicamente anche un trattore per pulire la striscia di terreno oggetto di servitù dalle erbe secche, al fine di prevenire il pericolo di incendi.

Il quinto motivo non è fondato.

Sul punto si dà continuità al principio di diritto che: *«il concetto di utilitas della servitù è talmente ampio da ricomprendere ogni elemento che, secondo la valutazione sociale, sia legato da un nesso di strumentalità con la destinazione del fondo dominante e si immedesimi obiettivamente nel godimento di questo. In tal modo, può essere soddisfatto ogni bisogno del fondo dominante, assicurandogli una maggiore amenità, abitabilità, o anche evitando rumori o impedendo*

*costruzioni che abbiano una destinazione spiacevole o fastidiosa»*  
(conferma di Cass. 18465/2020, Cass. 4333/1979).

In conclusione, il quinto motivo è rigettato.

6. – In conclusione, è accolto il secondo motivo di ricorso nei sensi di cui in motivazione (cfr. paragrafo n. 2.2); è assorbito il terzo motivo; sono rigettati gli altri motivi di ricorso; è cassata con rinvio, in relazione al motivo accolto, la sentenza impugnata.

#### **P.Q.M.**

La Corte accoglie il secondo motivo di ricorso nei sensi di cui in motivazione (n. 3); dichiara assorbito il terzo motivo; rigetta gli altri motivi di ricorso; cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto, rinvia la causa alla Corte di appello di Lecce in diversa composizione, anche per la liquidazione delle spese del presente giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, il 21/09/2022.