

Civile Sent. Sez. 2 Num. 11058 Anno 2022

Presidente: LOMBARDO LUIGI GIOVANNI

Relatore: OLIVA STEFANO

Data pubblicazione: 05/04/2022



## REPUBBLICA ITALIANA

### IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

### LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

### SECONDA SEZIONE CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Oggetto

Dott. LUIGI GIOVANNI LOMBARDO - Presidente -

PROPRIETA'

Dott. ALDO CARRATO - Consigliere -

Dott. GIUSEPPE GRASSO - Consigliere -

Ud. 10/03/2022 -  
PU

Dott. LUCA VARRONE - Consigliere -

R.G.N. 15378/2017

Dott. STEFANO OLIVA - Rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente

### SENTENZA

sul ricorso 15378-2017 proposto da:

██  
██  
██  
██  
██  
██

- *ricorrente* -

*contro*

[REDACTED]

**- intimati -**

avverso la sentenza n. 1311/2017 della CORTE D'APPELLO di MILANO, depositata il 28/03/2017;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 10/03/2022 dal Consigliere Dott. STEFANO OLIVA

viste le conclusioni scritte depositate dal P.G., nella persona del Sostituto Dott. Aldo Ceniccola, il quale ha concluso per l'accoglimento del secondo motive del ricorso, con assorbimento degli altri motivi

**FATTI DI CAUSA**

Con atto di citazione notificato il 24.11.2008 [REDACTED] in liquidazione evocava in giudizio, innanzi il Tribunale di Milano, [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], proprietari dei fondi confinanti con quello di proprietà dell'attore, lamentando l'interclusione di quest'ultimo e chiedendo, in tesi, l'accertamento del suo diritto di comproprietà sulla corte comune ai convenuti, costituente l'unico accesso alla pubblica via, ed in ipotesi la costituzione, su di essa, di servitù di passaggio coattiva.

Si costituivano alcuni dei convenuti, contestando la domanda. Il contraddittorio veniva integrato nei confronti di [REDACTED] [REDACTED], chiamata in causa da [REDACTED], ed il Tribunale, dopo l'espletamento dell'istruttoria, rigettava con sentenza n. [REDACTED] le domande di parte attrice, rilevando che il fondo di proprietà di quest'ultima non era intercluso.

Interponeva appello avverso detta decisione la società attrice e la Corte di Appello di Milano, con la sentenza impugnata, n. 1311/2017, resa nella resistenza di [REDACTED] e [REDACTED]

██████████ e nella contumacia di ██████████

██████████, rigettava il gravame.

Propone ricorso per la cassazione di detta decisione ██████████  
██████████ in liquidazione, affidandosi ad otto motivi.

Le parti intime non hanno svolto attività difensiva nel presente giudizio di legittimità.

### **RAGIONI DELLA DECISIONE**

Con il secondo motivo di ricorso, che per motivi di ordine logico merita di essere esaminato prima degli altri, la parte ricorrente lamenta la nullità della sentenza e del procedimento, in relazione all'art. 360, primo comma, n. 4, c.p.c., per violazione degli artt. 112, 132 e 342 e ss. c.p.c., perché la Corte di Appello avrebbe dapprima rilevato un profilo di improcedibilità del gravame, in quanto riprodotto delle stesse argomentazioni proposte dalla società odierna ricorrente in prime cure, e poi esaminato comunque nel merito l'impugnazione.

La censura è inammissibile.

La Corte di appello infatti, dopo aver dubitato della procedibilità del gravame, lo ha comunque esaminato nel merito, rigettandolo, esprimendo, in tal modo, la vera ratio della propria decisione. Sul punto, va ribadito il principio affermato da questa Corte, secondo cui *"E' inammissibile, per carenza di interesse, il ricorso per cassazione con il quale si contesti esclusivamente l'avvenuto rilievo in motivazione, da parte del giudice di appello, dell'inammissibilità dei motivi di impugnazione per difetto di specificità, ove tale rilievo sia avvenuto ad abundantiam e costituisca un mero obiter dictum, che non ha influito sul dispositivo della decisione, la cui ratio decidendi è, in realtà, rappresentata dal rigetto nel merito del gravame per infondatezza delle censure"* (Cass. Sez. 6 - 2, Ordinanza n. 30354 del 18/12/2017, Rv. 647172; conf. Cass. Sez. 1, Ordinanza n. 22782 del 25/09/2018). Il ricorrente, in

sostanza, non ha interesse a dolersi di una affermazione di improcedibilità alla quale non è seguita alcuna conseguenza pregiudizievole, posto che l'appello è stato comunque esaminato nel merito. Sussiste, di conseguenza, un evidente profilo di carenza di interesse concreto all'impugnazione.

Con il terzo motivo, che pure merita di essere esaminato prima degli altri, la parte ricorrente lamenta la violazione e falsa applicazione degli artt. 112, 132, 342 c.p.c., 3, 24 e 111 Cost., in relazione all'art. 360, primo comma, n. 3, c.p.c., perché la Corte milanese avrebbe ommesso di esporre le ragioni poste alla base del proprio convincimento.

La censura è inammissibile.

La sentenza impugnata, infatti, sia sulla domanda di accertamento della comproprietà del cortile, sia sulla domanda di costituzione di servitù coattiva per interclusione del fondo, richiama la decisione del Tribunale, condividendola. Di conseguenza, non si configura alcun profilo di carenza della motivazione.

Con il quarto motivo, la parte ricorrente lamenta la nullità della sentenza e del procedimento, in relazione all'art. 360, primo comma, n. 4, c.p.c., e violazione degli artt. 115, 116, 117, 190, 229 e 232 c.p.c., 948 e 2697 c.c., 3, 24 e 111 Cost., perché la Corte distrettuale avrebbe deciso il punto della controversia concernente la proprietà della corte comune sulla base delle risultanze catastali, senza dare ingresso alla consulenza tecnica che l'odierna ricorrente aveva richiesto nel giudizio di merito.

Con il quinto motivo, invece, la parte ricorrente lamenta la violazione e falsa applicazione degli artt. 115, 116, 117, 190, 229 e 232 c.p.c., 948 e 2697 c.c., 3, 24 e 111 Cost., in relazione all'art. 360, primo comma, n. 3, c.p.c., perché la Corte ambrosiana avrebbe dovuto accertare la proprietà della corte comune non già in base alle risultanze catastali, ma sulla scorta del contenuto dei titoli di provenienza esibiti da ciascuna delle parti del giudizio.

Le due censure, suscettibili di esame congiunto, sono fondate.

La Corte di Appello ha confermato il rigetto della domanda di accertamento della comproprietà della corte comune, già pronunciato dal Tribunale, sul rilievo che l'atto di acquisto prodotto dalla società odierna ricorrente a fondamento della propria domanda non fosse idoneo a provare il diritto rivendicato, in quanto esso riportava mappali differenti da quelli indicate dal titolo di provenienza. Sulla base di tale discordanza, confermata delle dichiarazioni rese dal geom. ██████████, legale rappresentante della società ricorrente, la Corte di Appello ha ritenuto non conseguita la prova della proprietà dell'area oggetto della domanda di rivendicazione.

Il ragionamento è erroneo. La proprietà immobiliare, infatti, va accertata sulla base di un titolo, che deve rivestire la forma scritta ad substantiam, e non può essere riconosciuta sulla base di un procedimento deduttivo (cfr. Cass. Sez. 2, Sentenza n. 11115 del 11/11/1997, Rv. 509731). La domanda di rivendicazione è soggetta infatti ad un regime di prova rigoroso, che non ammette equipollenti (Cass. Sez. 2, Ordinanza n. 7567 del 18/03/2019, Rv. 653289). Merita, dunque, di essere ribadito il principio secondo cui *"La prova della proprietà dei beni immobili non può essere fornita con la produzione dei certificati catastali, i quali sono solo elementi sussidiari in materia di regolamento di confini ai sensi dell'art. 950 c.c."* (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 5257 del 04/03/2011, Rv. 616806). Da ciò deriva l'assoluta ininfluenza, tanto della difformità tra le indicazioni delle particelle catastali risultante in diversi atti di provenienza, quanto delle dichiarazioni rese dal legale rappresentante della società ricorrente. Quest'ultimo peraltro – secondo quanto emerge dalla lettura della sentenza impugnata – si era limitato a dichiarare che *"... l'atto di divisione riportava mappali non attuali, e riferiva di non sapere a quale vecchia numerazione fosse da riferirsi il riconoscimento di 1/5 della corte comune"* (cfr.

pag. 12 della sentenza impugnata). Da dette dichiarazioni, dunque, poteva al massimo essere ricavata l'esigenza di un approfondimento tecnico, al fine di verificare se le particelle ed i mappali indicati nell'atto di acquisto dell'odierna ricorrente trovassero corrispondenza nelle diverse numerazioni risultanti dai remoti atti di provenienza; ma certamente non poteva, da tale solo elemento, farsi conseguire la mancanza della prova della proprietà del bene oggetto della domanda di rivendicazione.

Le due censure, dunque, vanno accolte, con rinvio della causa alla Corte di Appello di Milano, la quale dovrà provvedere al riesame della fattispecie e verificare, sulla sola base dei titoli di provenienza, e senza dare quindi ilievo nè alle risultanze catastali, nè alle dichiarazioni delle parti, se la società odierna ricorrente abbia fornito, o meno, la prova del diritto di comproprietà sulla corte comune oggetto della domanda di rivendicazione.

Con il sesto motivo, la parte ricorrente lamenta la violazione e falsa applicazione degli artt. 1051 e 1052 c.c., in relazione all'art. 360, primo comma, n. 3, c.p.c., perché la Corte di Appello avrebbe erroneamente ravvisato la natura non interclusa del fondo di cui è causa, nonostante fosse emerso, dalla C.T.U. esperita nel corso del giudizio di merito, che lo stesso aveva un accesso alla pubblica via della larghezza massima di mt. 0,76, lungo mt. 29, e dunque tale da consentire soltanto il transito di un pedone, da esercitare non soltanto attraverso la corte sulla quale la domanda di accertamento della comproprietà formulata dalla società ricorrente era stata rigettata, ma anche per il tramite di un altro cortile, asservito al condominio di via [REDACTED]. Si trattava, dunque, di un passaggio di minime dimensioni, esercitato attraverso due fondi di proprietà altrui, uno dei quali (nella specie, il cortile del condominio di via [REDACTED]) di proprietà di parti neppure evocate in giudizio.

Con il settimo motivo, che merita di essere esaminato

congiuntamente al sesto, la parte ricorrente lamenta la nullità della sentenza e del procedimento, in relazione all'art. 360, primo comma, n. 4, c.p.c., e violazione degli artt. 115, 116, 132, 191 c.p.c., 3, 24 e 111 Cost., perché la Corte di Appello avrebbe disatteso, con la propria decisione, le conclusioni del C.T.U. senza rendere, sul punto, alcuna motivazione. L'ausiliario infatti aveva concluso, sia nella prima consulenza, che in quella successiva, a chiarimenti, per la natura interclusa del fondo di proprietà della società odierna ricorrente; sia il Tribunale che la Corte di Appello avevano invece deciso diversamente, in ambedue i casi senza motivare le ragioni della propria decisione difforme dalle conclusioni del consulente tecnico.

Le due censure sono fondate.

La Corte di Appello ha ravvisato la natura non interclusa del fondo, in virtù dell'esistenza di un passaggio di larghezza minima (da mt. 0,56 a mt. 0,76), particolarmente lungo (mt. 79), insistente, tra l'altro, in parte su fondo di soggetti non evocati in giudizio. Va innanzitutto ribadito il principio secondo cui *"In tema di costituzione di servitù coattiva di passaggio, il presupposto dell'interclusione, da accertare con riferimento al fondo dominante nella sua interezza, non è escluso dal passaggio esercitato, di fatto, su un fondo appartenente a terzi, occorrendo all'uopo, al contrario, che esista un diritto reale ("iure proprietatis" o "servitutis") di passaggio, che soddisfi le esigenze per le quali si agisca per la costituzione della servitù, anche se insufficiente o inadatto ai bisogni del fondo"* (Cass. Sez. 2, Ordinanza n. 15116 del 31/05/2021, Rv. 661363; nello stesso senso, in ipotesi di interclusione relativa, Cass. Sez. 2, Sentenza n. 7996 del 18/07/1991, Rv. 473216). Poiché la Corte di Appello non individua l'esistenza di un diritto di servitù attiva a favore del fondo della società ricorrente, ma soltanto un passaggio esercitato di fatto, attraverso un fondo alieno (il cortile del condominio di [REDACTED])

██████), i cui comproprietari non sono neppure stati evocati nel giudizio, la statuizione secondo cui, a fronte di detto passaggio di fatto, non sussisterebbe l'interclusione è erronea.

Del pari non convincente è l'assunto secondo cui un passaggio della larghezza minima di mt. 0,56 e massima di mt. 0,76, lungo ben 79 metri lineari, sia idoneo ad escludere la natura interclusa di un fondo. L'interclusione, totale o parziale, va infatti accertata con riferimento alle modalità ordinarie di utilizzazione e di accesso al fondo, in relazione alle quali non appare oggettivamente idoneo un passaggio di dimensioni tali da consentire il solo transito, peraltro difficoltoso, di un pedone. Va considerato, a tale proposito, che la larghezza di mt. 0,56 è addirittura inferiore allo spazio minimo necessario per la seduta di un commensale –che sulla base delle regole di esperienza comune è pari almeno a 60 cm.– e dunque non può certamente essere ritenuta idonea a consentire l'agevole accesso ad un fondo intercluso. Il passaggio idoneo ad escludere l'interclusione, infatti, non può risolversi nella sola facoltà di accedere a piedi al fondo, ma deve presentare modalità idonee a trasportare, all'interno del fondo stesso, gli oggetti ed i beni personali del titolare del diritto di proprietà sul fondo e le cose che sono funzionali all'uso ordinario del cespite.

Residuano da esaminare il primo e l'ottavo motivo.

Con il primo di essi, la parte ricorrente lamenta la nullità della sentenza e del procedimento, in relazione all'art. 360, primo comma, n. 4, c.p.c., per omessa pronuncia e violazione degli artt. 112, 132 c.p.c., 3, 24 e 111 Cost., perché la Corte di Appello non avrebbe esaminato i motivi di gravame, limitandosi ad avallare la decisione del Tribunale. Ad avviso della società ricorrente, gli argomenti proposti con i motivi di impugnazione non sarebbero stati tenuti in considerazione dal giudice di seconda istanza, né in relazione alla rivendicata comproprietà della corte, né per quanto attiene alla natura interclusa del fondo di sua proprietà.



Con l'ottavo motivo, invece, la parte ricorrente lamenta la nullità della sentenza e del procedimento, in relazione all'art. 360, primo comma, n. 4, c.p.c., per violazione degli artt. 112, 115, 116, 117, 132 e 342 c.p.c., del principio *iura novit curia*, nonché degli artt. 3, 24 e 111 Cost., 1052 e 2697 c.c., perché la Corte lombarda avrebbe dovuto quantomeno considerare la natura parzialmente interclusa del fondo di cui è causa, in relazione alla previsione di cui all'art. 1052 c.c.

Le due censure sono assorbite dall'accoglimento del quarto, quinto, sesto e settimo motivo. La Corte di Appello, infatti, dovrà riesaminare la questione, sia sotto il profilo della verifica dell'eventuale diritto di comproprietà dell'odierna ricorrente sulla corte comune, sia con riguardo alla natura interclusa del fondo di sua proprietà esclusiva. Nell'ambito di tale verifica, il giudice del rinvio terrà conto dei titoli di proprietà prodotti dalle parti in atti del giudizio di merito, ai fini della verifica della comproprietà della corte comune, e, ove non ravvisasse il predetto diritto di comproprietà, accerterà la natura, interclusa o meno, del fondo di proprietà esclusiva della ricorrente, tenendo conto della necessità di assicurare allo stesso un accesso idoneo a consentire l'esplicazione delle sue modalità ordinarie di utilizzazione.

In definitiva, vanno dichiarati inammissibili il secondo ed il terzo motivo di ricorso, vanno accolti il quarto, quinto, sesto e settimo motivo e vanno dichiarati assorbiti il primo e l'ottavo. La sentenza impugnata va di conseguenza cassata, in relazione alle censure accolte, e la causa rinviata, anche per le spese del presente giudizio di legittimità, alla Corte di Appello di Milano, in differente composizione.

### **PQM**

la Corte dichiara inammissibili il secondo e terzo motivo di ricorso; accoglie il quarto, quinto, sesto e settimo motivo; dichiara assorbiti il primo e l'ottavo motivo. 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 Milano, in differente composizione.

Così deciso in Roma, nella Camera di Consiglio della Seconda Sezione Civile, in data 10 marzo 2022.

Il Presidente  
(L.G. Lombardo)

Il Consigliere relatore  
(S. Oliva)