

---

Comitato scientifico:

*Simone ALECCI (Magistrato) - Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato) - Costanzo Mario CEA (Magistrato, Presidente di sezione) - Paolo CENDON (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco CESARI (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Caterina CHIARAVALLOTTI (Presidente di Tribunale) - Bona CIACCIA (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo CIRCELLI (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio CORASANITI (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) - Mirella DELIA (Magistrato) - Lorenzo DELLI PRISCOLI (Magistrato, Ufficio Massimario presso la Suprema Corte di Cassazione, Ufficio Studi presso la Corte Costituzionale) - Francesco ELEFANTE (Magistrato T.A.R.) - Annamaria FASANO (Magistrato, Ufficio massimario presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Francesco FIMMANO' (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) - Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPIA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) - Francesca PROIETTI (Magistrato) - Serafino RUSCICA (Consigliere parlamentare, Senato della Repubblica) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente di Corte di Appello) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato, Vice Capo dell'Ufficio legislativo finanze del Ministro dell'economia e delle finanze) - Antonella STILO (Consigliere Corte di Appello) - Antonio VALITUTTI (Consigliere della Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).*

---

## **Appello: il requisito della specificità dei motivi va correlato alla motivazione della sentenza impugnata**

*Il requisito della specificità dei motivi di appello, prescritto dall'[art. 342 c.p.c.](#), non può essere definito in via generale ed assoluta, ma deve essere correlato alla motivazione della sentenza impugnata, nel senso che la manifestazione volitiva dell'appellante deve essere formulata in modo da consentire d'individuare con chiarezza le statuizioni investite dal gravame e le specifiche critiche indirizzate alla motivazione, e deve quindi contenere l'indicazione, sia pure in forma succinta, degli errores attribuiti alla sentenza censurata, i quali vanno correlati alla motivazione di quest'ultima e quindi devono essere più o meno articolati, a seconda della maggiore o minore specificità nel caso concreto di quella motivazione.*

## **Cassazione civile, sezione seconda, sentenza del 4.2.2016, n. 2238**

*...omissis...*

Con il primo motivo i ricorrenti lamentano, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., n. 3, la violazione e falsa applicazione di norme di diritto in relazione all'art. 2697 c.c., artt. 115, 167 e 342 c.p.c. A loro dire, la Corte d'Appello non ha correttamente considerato che la contestazione del transito esercitato sull'intero percorso oggetto di controversia

era stata sollevata tardivamente, il che escludeva la necessità di fornire la prova dell'esercizio stesso da parte degli attori; rilevano altresì che il principio di non contestazione è pacificamente applicabile anche in appello.

Quanto alla ritenuta violazione dell'art. 342 c.p.c., i ricorrenti rimproverano ai giudici del gravame un'interpretazione formalistica della predetta norma che, a loro avviso, non impone affatto una rigorosa e analitica enunciazione dei motivi, essendo sufficiente che gli stessi siano idonei a consentire l'individuazione del capo della sentenza gravato e dell'ambito della censura. In forza di questa argomentazione - proseguono i ricorrenti - non rileverebbe la mancanza di una specifica censura sul fatto che il giudice di primo grado, nel rigettare in parte la domanda degli attori, non avesse tenuto conto della mancanza di una tempestiva contestazione ad opera dei convenuti sull'esercizio della servitù esteso all'intero percorso del passaggio.

L'appello avrebbe quindi imposto al giudice del gravame un completo riesame del materiale probatorio acquisito, operazione che necessariamente presupponeva l'individuazione di quei fatti costitutivi non abbisognevole di prova in quanto pacifici.

Sotto altro profilo si deduce ai sensi dell'art. 360 c.p.c., n. 5, omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio. In primo luogo si censura la motivazione della sentenza impugnata, laddove giunge a ritenere indimostrata la servitù nel tratto predetto per avere gli odierni ricorrenti omesso di dedurre l'accessione del proprio possesso con quello dei loro danti causa e formulato la prova testimoniale senza riferimento di sorta al possesso della stessa servitù da parte degli attori ed in precedenza dei propri danti causa.

La Corte territoriale inoltre - sempre secondo i ricorrenti - sarebbe incorsa nel vizio di contraddittorietà della motivazione in quanto da un lato ha utilizzato le prove testimoniali per accertare l'esistenza della servitù sul tratto indicato con le lettere X-G-H-Y, e dall'altro ha invece ritenuto che le dichiarazioni raccolte non potessero essere utilizzate per provare l'usucapione della servitù anche sul tratto indicato con le lettere B-C-D-G, poichè la prova testimoniale era stata dedotta con riferimento all'ampiezza del passaggio di cui alla servitù e non anche con riguardo al possesso della servitù stessa.

I ricorrenti si dolgono infine - sempre sotto il profilo del vizio di omessa o insufficiente motivazione - del mancato riconoscimento della servitù per una larghezza di m.3,50/4.00, nonchè del rigetto della domanda di eliminazione dei filari di vite e dei tenditoi che invadono il sedime della carrareccia: la Corte d'Appello, a loro dire, avrebbe omesso di esaminare i rilievi da essi introdotti ed avrebbe male interpretato le indicazioni fornite dai testimoni, da cui si ricaverebbe che la larghezza della stradina utilizzata per il passaggio sarebbe sensibilmente maggiore di quella indicata dal xxxxxxxxxx Il primo motivo è fondato e il secondo lo è solo parzialmente.

Come ricorda la recente Sez. 3, Sentenza n. 19896 del 06/10/2015 Rv. 637316, già molto tempo prima della riforma dell'art. 115 c.p.c., che ha formalmente introdotto nel nostro ordinamento il principio di "non contestazione" (secondo cui il giudice deve porre a fondamento della decisione i fatti non specificatamente contestati dalla parte costituita), questa Corte era pervenuta per via interpretativa all'affermazione di analogo principio: dapprima con riferimento al rito del lavoro (Sez. U, Sentenza n. 761 del 23/01/2002, Rv. 551789; Sez. U, Sentenza n. 11353 del 17/06/2004, Rv. 574223), quindi con riferimento al rito ordinario (ex multis, Sez. 3, Sentenza n. 2299 del 06/02/2004, Rv. 569937; Sez. 1, Sentenza n. 6936 del 08/04/2004, Rv. 571977; Sez. 3, Sentenza n. 5356 del 05/03/2009, Rv. 606956; Sez. 1, Sentenza n. 25516 del 16/12/2010, Rv. 615029; Sez. 3, Sentenza n. 10860 del 18/05/2011, Rv. 618044; Sez. 3, Sentenza n. 3727 del 09/03/2012, Rv. 621652; Sez. 6-1, Ordinanza n. 20870 del 11/09/2013, Rv. 627761).

Questo principio, prima che fosse riformato l'art. 115 c.p.c., veniva fondato sulla lettera dell'art. 167 c.p.c.: tale previsione, infatti, impone al convenuto di prendere posizione in comparsa di risposta sui fatti posti dall'attore a fondamento della domanda: e da tale regola si trasse la conseguenza che la mancata contestazione, a

fronte di un onere esplicitamente imposto dal dettato legislativo, costituisce di per sè adozione d'una condotta incompatibile con la negazione del fatto costitutivo della domanda, la cui prova diviene perciò inutile.

E' stato altresì precisato che l'onere di contestazione deve essere assolto con la comparsa di costituzione e risposta, non certo con la comparsa conclusionale. Ciò è prescritto dall'art. 167 c.p.c. ed imposto, prima ancora, dal comune buon senso: la contestazione serve a delimitare il thema probandum, e tale delimitazione non può che avvenire prima che l'istruttoria abbia inizio. E' inconcepibile che prima si raccolgano le prove, e poi si stabilisca cosa debba essere provato (cfr. Sez. 3, Sentenza n. 19896/2015, in motivazione).

Nel presente giudizio i convenuti in comparsa di risposta non avevano mosso contestazioni sulla estensione della servitù, di passaggio, ma lo avevano fatto in comparsa conclusionale, ove avevano negato l'esistenza sul tratto BCDG. Una tale contestazione, quindi era tardiva, in applicazione di principi esposti.

La mancanza di una tempestiva contestazione esonerava, dunque, gli attori dalla prova dell'esistenza della servitù, dovendosi solo verificare la corrispondenza con il sedime.

La Corte d'Appello ha però ritenuto che non potesse valorizzarsi la non contestazione dei convenuti per mancanza, nell'atto di appello, di una specifica censura, formulata invece solo in comparsa conclusionale.

Questa affermazione è giuridicamente non corretta.

Il requisito della specificità dei motivi di appello, prescritto dall'art. 342 c.p.c., non può essere definito in via generale ed assoluta, ma deve essere correlato alla motivazione della sentenza impugnata, nel senso che la manifestazione volitiva dell'appellante deve essere formulata in modo da consentire d'individuare con chiarezza le statuizioni investite dal gravame e le specifiche critiche indirizzate alla motivazione, e deve quindi contenere l'indicazione, sia pure in forma succinta, degli errores attribuiti alla sentenza censurata, i quali vanno correlati alla motivazione di quest'ultima e quindi devono essere più o meno articolati, a seconda della maggiore o minore specificità nel caso concreto di quella motivazione (Sez. 2, Sentenza n. 10356 del 2009 in motivazione; Cass., Sez. 1", 19 settembre 2006, n. 20261; Cass., Sez. 3A, 24 agosto 2007, n. 17960).

Nel caso in esame, il primo giudice non si era affatto pronunciato sulla non contestazione, ma aveva rigettato la domanda di accertamento della servitù sui rimanenti tratti *omissis* per mancanza di prova dell'acquisto e per mancata proposizione di una domanda di accertamento per intervenuta usucapione (v. pag. 6 sentenza del Tribunale).

A questo punto la Corte d'Appello ben avrebbe potuto rilevare a sua volta la non contestazione, posto che nessun giudicato si era formato al riguardo.

Altro errore - e qui sta la parziale fondatezza del secondo motivo - consiste nell'aver escluso il riferimento all'accessione nel possesso dei fondi dominanti (acquistati solo con rogito del 13.11.1992).

L'accessione del possesso della servitù a favore del successore a titolo particolare della proprietà del fondo dominante, ferma la necessità di un titolo astrattamente idoneo a trasferire quest'ultimo, non richiede, ai sensi dell'art. 1146 c.c., comma 2, l'espressa menzione della servitù nel titolo di acquisto (Sez. 2, Sentenza n. 18909 del 05/11/2012 Rv. 624155; Sez. 2, Sentenza n. 20287 del 23/07/2008 Rv. 604846).

Sulla scorta di tale principio, si rivela illogica l'affermazione della Corte d'Appello in sede di interpretazione della domanda, posto che, come riporta la stessa narrativa della stessa sentenza impugnata, gli attori con l'atto introduttivo avevano fatto riferimento ad una servitù di passaggio che correva "ab immemorabili", espressione che certamente evoca un possesso dei danti causa e, quindi, utile all'usucapione (v. sul significato di possesso ab immemorabili, anche Sez. 2, Sentenza n. 27596 del 20/11/2008 Rv. 605696 in motivazione).

Inoltre, la Corte ha omesso di spiegare come mai la deposizione dei testi è stata da essa valutata in modo diverso in relazione ai due tratti *omissis*, nel senso che per il primo è stata utilizzata, mentre per il secondo è stata ritenuta inidonea perchè "senza riferimenti di sorta al possesso della stessa da parte degli attori e in precedenza da parte dei danti causa" (v. pagg. 5 e 6). Nè la sentenza evidenzia una differenziazione di contenuto delle deposizioni rispetto ai due tratti che potesse in qualche modo giustificare una diversa valutazione della prova.

La sentenza deve essere pertanto cassata in accoglimento del primo motivo e di parte del secondo motivo per nuovo esame da parte del giudice di rinvio che si atterrà ai principi esposti rimediando ai vizi sopra evidenziati.

Va invece rigettato il motivo sul vizio motivazionale con riferimento all'estensione in larghezza del tracciato nella misura di mt. 3,50/4,00 e alla domande di eliminazione dei filari di viti e dei tenditoi.

Nel giudizio di cassazione, la deduzione del vizio di cui all'art. 360 c.p.c., n. 5 non consente alla parte di censurare la complessiva valutazione delle risultanze processuali contenuta nella sentenza impugnata, contrapponendo alla stessa una sua diversa interpretazione, al fine di ottenere la revisione da parte del giudice di legittimità degli accertamenti di fatto compiuti dal giudice di merito: le censure poste a fondamento del ricorso non possono pertanto risolversi nella sollecitazione di una lettura delle risultanze processuali diversa da quella operata dal giudice di merito, o investire la ricostruzione della fattispecie concreta, o riflettere un apprezzamento dei fatti e delle prove difforme da quello dato dal giudice di merito (v. Sez. 1, Sentenza n. 7972 del 30/03/2007 Rv. 596019; Sez. 3, Sentenza n. 828 del 16/01/2007 Rv. 593744; Sez. L, Sentenza n. 12467 del 25/08/2003 Rv. 566240).

Nel caso di specie la critica dei ricorrenti contravviene ai suddetti principi perchè tende a proporre una alternativa ricostruzione degli elementi probatori a fronte di un ragionamento della Corte d'Appello, certamente succinto, ma comunque privo di vizi logici laddove ha rilevato che le deposizioni dei testi non hanno offerto alcun conforto ed hanno anzi smentito l'allegata circostanza del sedime della servitù o di ostacolo all'esercizio della stessa ad opera di filari di viti o di tenditoi.

La pronuncia sulle spese è demandata al giudice di rinvio.

p.q.m.

Accoglie il primo motivo e, per quanto di ragione, il secondo e rigetta nel resto; cassa la sentenza impugnata in relazione ai motivi accolti e rinvia, anche per le spese, ad altra sezione della Corte d'Appello di Venezia.