



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
CORTE DI APPELLO DI CATANZARO
Prima Sezione Civile

Riunita in camera di consiglio e composta dai seguenti Magistrati:

DOTT.SSA ANTONELLA EUGENIA RIZZO	PRESIDENTE
DOTT.SSA ANNA MARIA RASCHELLA'	CONSIGLIERE REL.
DOTT.SSA ADELE FORESTA	CONSIGLIERE

ha emesso la seguente

SENTENZA

nella causa civile n. 535/2023 R.G.A.C., trattenuta in decisione allo scadere del termine per il deposito di note di trattazione scritta assegnato ai sensi dell'art. 127 *ter* c.p.c., in sostituzione dell'udienza del 12 marzo 2024, vertente

TRA

Parte_1 , *Parte_2* e *Parte_3* , elettivamente domiciliate in Cosenza alla Via Adige 38, presso e nello studio dell'Avv. Riccardo Manfredi, dal quale sono rappresentate e difese giusta procura speciale alla lite depositata all'interno del fascicolo telematico;

APPELLANTI

E

Controparte_1 e *Controparte_2* , elettivamente domiciliati in Cosenza alla Via P.P. Rodotà 18, presso e nello studio dell'Avv. Marco Inzillo, dal quale sono rappresentati e difesi giusta procura speciale alle liti depositata all'interno del fascicolo telematico;

APPELLATI

CONCLUSIONI:

Per le appellanti: *“Voglia la Corte d’Appello adita, previa eventuale CTU tecnica, in parziale riforma della sentenza impugnata, accogliere il presente appello, e per l’effetto, per le causali esposte, in accoglimento delle domande proposte in primo grado, accertare e dichiarare il diritto delle appellanti a passaggio carrabile attraverso le particelle sopra coerenziate ovvero costituire servitù carrabile sul medesimo percorso. Vittoria di spese per entrambi i gradi del giudizio”*:

Per gli appellati: *“Voglia la Corte d’Appello adita, in accoglimento della comparsa di costituzione e risposta e respinta ogni contraria domanda eccezione e deduzione,*

a) preliminarmente, respingere l’appello proposto dagli appellanti per inammissibilità d’ufficio ex artt. 348 bis e ter c.p.c., avendo violato gli artt. 342 e 345 c.p.c.;

b) in caso di mancato accoglimento della domanda di inammissibilità rigettare l'appello avente ad oggetto l'ampliamento coattivo del diritto di servitù da pedonale a carrabile;

c) in via del tutto subordinata, nel caso di ampliamento della servitù da pedonale a carrabile, determinare in via equitativa l'indennizzo non inferiore al 50% dell'importo complessivo di **€ 24.440,46** oltre agli interessi legali e alla rivalutazione monetaria quale spese sostenuta dagli appellati per la realizzazione del ponte in cemento;

d) con vittoria di spese e competenze del presente grado di giudizio da distrarsi a favore del costituito difensore antistatario ex art. 93 c.p.c.”.

FATTO E DIRITTO

§ 1. Il giudizio di primo grado e di secondo grado

1.1. *Parte_2*, *Parte_3* e *Parte_1* hanno convenuto, davanti al Tribunale di Paola, *Controparte_1* e *Controparte_2*, per sentire accogliere le seguenti conclusioni: “- Accertata e dichiarata la originaria esistenza e sussistenza, derivante da titolo contrattuale, del diritto di servitù pedonale delle attrici, dei loro familiari e del loro dante causa sul sentiero mulattiero che attraversa il terreno distinto in catasto al Foglio 18 Particella 189 ed il terreno distinto al foglio 13 particella 575, di proprietà dei sig. *Controparte_1* e della sig.ra [...] *CP_2* : 1- Accertare e dichiarare il diritto delle attrici di ottenere l'allargamento del sentiero mulattiero, già esistente che già attraversa il terreno distinto in catasto al Foglio 18 Particella 189 ed il terreno distinto al foglio 13 particella 575, in proprietà del sig. *Controparte_1* e della sig.ra *Controparte_2*, da sentiero pedonale in sentiero carrabile e pedonale e, per l'effetto 2- Costituire coattivamente sul terreno distinto in catasto al foglio 13 particella 575, in proprietà del sig. *Controparte_1* e della sig.ra *Controparte_2*, servitù carrabile e pedonale della larghezza tale che consenta il transito di autovetture ed autocarri in favore del fondo dominante e secondo il percorso meno gravoso per il fondo servente, secondo il miglior tracciato individuato dal giudice con conseguente costituzione dell'obbligo, con condanna, a carico del proprietari del fondo servente di tollerare e di consentire la posa in opera, con spese a carico delle attrici, di una delimitazione fissa che delimiti l'individuando tracciato dalla restante parte di terreno dei coniugi *CP_1* e *CP_2* [...] il tutto previo pagamento dell'indennità di euro 1.000,00 da porre in parziale compensazione con la somma dovuta dai convenuti per il risarcimento dei danni provocati agli attori, nonché 3- Costituire servitù coattiva in favore del fondo delle attrici sul ponticello costruito sul terreno San Giovanni per raggiungere la propria abitazione, sita sul terreno identificato in catasto al foglio 13 particella definitiva n. 412 (ex n. 86/b) e/o accertare e dichiarare la esistenza del dritto di passaggio pedonale e carrabile su detto ponte, e, per l'effetto, 4- Ordinare, per l'effetto, ai sig.ri *Controparte_1* e *CP_2* di astenersi da qualsiasi condotta preordinata a molestare il pacifico possesso della servitù sul suolo privato e sul ponticello costruito sul torrente San Giovanni con condanna degli stessi a tollerare il transito sul tratto di servitù esercitato dalle attrici e con divieto a carico degli stessi convenuti di occupare il tracciato delimitato dal giudice con qualsiasi ostacolo; 5- Condannare i

convenuti a ripristinare l'originario percorso del sentiero sul quale si esercita la servitù pedonale e mulattiera, mediante la eliminazione di ostacoli fissi e mobili e, per l'effetto, ordinare al [...] CP_1 e Controparte_2 di astenersi dal parcheggiare e/o far parcheggiare autovetture sull'area privata e sul ponticello costruito sul terreno San Giovanni che ostacolano l'agevole esercizio del diritto di servitù delle attrici e dei loro familiari; 6- Condannare, ai sensi dell'art. 116 c.p.c. i convenuti al pagamento della sanzione prevista dall'art. 8 comma 4 bis, nuova formulazione – di medesimo tenore letterale del previgente comma 5 – tenuto conto del comportamento della parte in sede di mediazione; 7- Condannare Controparte_1 e Controparte_2, in solido tra loro, a risarcire i danni provocati, per le molestie e le turbative possessorie, alle attrici nella misura di euro 5.000,00 a favore di ciascuna di loro; 8- Condannare i convenuti al pagamento delle spese, competenze ed onorari del presente giudizio, da distrarsi in favore del sottoscritto procuratore antistatario”.

A tal fine espongono: - di essere comproprietarie, unitamente ad altri prossimi congiunti, di un terreno di natura agricola sito in San Lucido alla località Dragone, esteso are 12.40, individuato in catasto al foglio 13, particella definitiva n. 412 (ex n. 86/b), confinante con restante proprietà del venditore da tre lati, con vallone S. Giovanni dal quarto lato; - che detto terreno era stato acquistato in data 1 agosto 1984 da Controparte_3, padre di Pt_3 e Parte_2, in comunione legale con la moglie Parte_1, da Persona_1 con atto di compravendita a rogito Notaio Per_2, rep. n. 46044/15574, registrato a Paola il 10 agosto 1984; - che la vendita comprendeva tutte le servitù attive e passive esistenti; - che tale fondo, occupato da fabbricato per civile abitazione, per come risultante originariamente dall'atto di provenienza, ha accesso alla strada comunale Vallena-Case Bianche (ex SS 18) attraverso un sentiero mulattiero e pedonale lungo l'argine del torrente San Giovanni, con l'attraversamento a guado dello stesso, il tutto su terreno in attuale proprietà di Controparte_1 ricevuto da Persona_1 con atto di cessione a rogito Notaio Per_2 in data 1 luglio 1992, rep. n. 58737, racc. n. 20329 e individuato in Catasto al foglio 13, part.IIa 575; - che, pertanto, tale servitù di passaggio oggi insiste e grava sul terreno di Controparte_1 e di [...] Controparte_2; - che Controparte_3, successivamente alla stipula dell'atto di vendita di cui sopra, al fine di rendere più fruibile la servitù di passaggio ed evitare così l'attraversamento a guado del torrente San Giovanni, richiedeva le autorizzazioni e i nulla osta necessari per la realizzazione di un ponticello in cemento armato; - che, allo stato attuale, l'accesso al fondo dalla strada pubblica è garantito esclusivamente dal suddetto ponticello in cemento armato, che ha mutato il vecchio accesso sulla strada comunale Vallena-Case Bianche (ex SS 18) da sentiero mulattiero e pedonale lungo l'argine del torrente S. Giovanni, con attraversamento a guado dello stesso, a carrabile, quantomeno limitatamente all'attraversamento del torrente, in virtù del fatto che l'utilizzo del bene demaniale è concesso per il transito di mezzi gommati; - che, tuttavia, Controparte_1 proprietario del fondo servente, modificava con la realizzazione di manufatti l'originario percorso della servitù, così ostacolando l'esercizio e rendendo particolarmente gravoso l'utilizzo del ponte e dell'intero

percorso della servitù alle attrici e agli altri componenti del nucleo familiare; - che, in particolare il **CP_1** “si è fatto lecito stravolgere l’assetto del territorio sul quale si sviluppava originariamente il percorso mulattiero modificandolo ed occupandolo con la realizzazione di manufatti varie si fa lecito occupare con autovetture l’intera area sulla quale è costituito il diritto di servitù, così di fatto rendendo assolutamente esautorato il contenuto del diritto delle attrici e dei componenti della loro famiglia, come si evince dalle foto che si allegano (cfr. All.to 4). Inoltre, il **CP_1** occupa l’intero tratto del ponticello e per tutta la lunghezza con autovetture parcheggiate che ostacolano il fluido ed agevole transito delle attrici e dei componenti della loro famiglia” (cfr. citazione, pag. 3);- che l’ultima delle condotte prevaricatrici è stata posta in essere dal **CP_1** in data 6 luglio 2015, allorquando il convenuto ha posizionato all’inizio della strada mulattiera due paletti in ferro, collocati nell’asfalto, a cui ha collegato un nastro a chiusura dell’accesso modificandone ancora le dimensioni; - che l’evidente l’attività di disturbo causata dal convenuto al legittimo esercizio della servitù, ha prodotto e continua a produrre danni nella sfera giuridica delle convenute. Tanto esposto in fatto, chiedevano l’accoglimento delle sopradette conclusioni.

Si sono costituiti i convenuti **Controparte_1** e **Controparte_2** i quali, contestando quanto *ex adverso* dedotto, hanno chiesto l’accoglimento delle seguenti conclusioni: “Voglia l’On.le Tribunale adito, respinta ogni contraria istanza, difesa ed eccezione rigettare, per le suesposte argomentazioni di fatto e di diritto, l’atto introduttivo di lite, in quanto infondato, pretestuoso ancorché illegittimo. Per l’effetto: - Accertare, dichiarare e quindi confermare il diritto alla servitù di passaggio esclusivamente pedonale gravante sui fondi distinti in catasto del Comune di San Lucido di cui al foglio 13 particella 575 e foglio 18 particella n. 189 in proprietà del sig. **Controparte_1** e sig.ra **Controparte_2** [...] in favore delle sig.re **Parte_2**, **Parte_3** e **Parte_1**, n.q. di aventi causa del de cuius sig. **Controparte_3**, così come si evince dal titolo costitutivo; - Rigettare qualsivoglia richiesta di ampliamento coattivo del diritto di servitù di passaggio pedonale o altra domanda atta a comprimere il godimento del diritto di proprietà di parte convenuta; - Rigettare in toto domanda di risarcimento danni presentata da controparte oltre che la richiesta di condanna alle spese *ex art. 8 c. 4bis D.lgs 28/2010*, in quanto integralmente infondate; Nella denegata ipotesi in cui il giudice dovesse accertare e quindi costituire una servitù coattiva di passaggio carrabile, si chiede di determinare l’indennizzo di detta servitù in una misura diversa e superiore da quella indicata dagli attori, rimettendoci, in tal caso, alla volontà dell’adito giudicante, anche supportata da eventuale CTU. Da considerare a tal uopo l’abnorme sacrificio economico sostenuto dai sig.ri **Parte_4** [...] nella costruzione del ponticello in calcestruzzo cementizio. Vinte le spese e competenze di giudizio”.

La causa, istruita mediante prova testimoniale, è stata decisa con sentenza n. 128 del 20 febbraio 2023, pubblicata il 21 febbraio 2023, con la quale il Tribunale ha rigettato le domande attrici e, per l’effetto, ha condannato **Parte_2**, **Parte_3** e **Parte_1** al pagamento, in

favore dei convenuti, delle spese di lite, con distrazione ex art. 93 c.p.c. in favore del procuratore antistatario.

Il Giudice di prime cure, in via di estrema sintesi:

- ha rigettato la domanda di parte attrice di “accertare e dichiarare il diritto delle attrici di ottenere l’allargamento del sentiero mulattiero”, nonché la domanda di costituzione di servitù coattiva, argomentando che “... al fine di ottenere l’ampliamento della servitù di passaggio coattivo è necessario, quindi, dimostrare che l’ampliamento del passaggio sul fondo altrui sia necessario per la coltivazione o per l’uso conveniente del fondo dominante, vale a dire determini un vantaggio per lo stesso, non essendo a tal fine sufficiente una semplice “comodità”. Orbene, nel caso in esame non risulta dimostrato che l’allargamento del passaggio risponda a una situazione di vantaggio per il fondo dominante nei termini sopra evidenziati” (cfr. sentenza, pag. 3);
- ha rigettato la domanda di parte attrice di condanna dei convenuti al ripristino dell’ “originario percorso del sentiero sul quale si esercita la servitù pedonale e mulattiera, mediante la eliminazione di ostacoli fissi e mobili”, così motivando: “dall’istruttoria svolta è emersa la presenza sulla strada oggetto di servitù pedonale, quale ostacolo fisso, di una catena. Tuttavia, la stessa non impedisce il passaggio pedonale. Le risultanze istruttorie hanno, poi, dimostrato che sulla suddetta strada ci fossero a volte delle automobili parcheggiate. Tuttavia, non è provato che le predette automobili impedissero il passaggio pedonale. La domanda di parte attrice, pertanto, non può essere accolta” (cfr. sentenza, pag. 4);
- ha dichiarato assorbite le altre domande attrici;
- ha condannato *Parte_2* , *Parte_3* e *Parte_1* al pagamento delle spese processuali.

1.2. Avverso detta sentenza, notificata il 25 febbraio 2023, hanno interposto appello le originarie parti attrici, con citazione ritualmente notificata il 24 marzo 2023.

Controparte_1 *Controparte_2* , costituitisi in giudizio, hanno eccepito la inammissibilità dell’appello ai sensi degli artt. 343 e 348 *bis* e *ter* c.p.c., e, comunque, la infondatezza nel merito.

All’esito della prima udienza di trattazione, sostituita dal deposito telematico di note di trattazione scritta, ex art. 127 *ter* c.p.c., il Consigliere Istruttore, ha assegnato i termini di cui all’art. 189 c.p.c., fissando l’udienza del 12 marzo 2024 per la rimessione della causa al collegio.

Le parti in causa hanno provveduto a depositare, telematicamente, la comparsa conclusionale e le memorie di replica.

Indi, il Consigliere Istruttore ha rimesso la causa al collegio per la decisione, con ordinanza di data 5 aprile 2024, comunicata alle parti il 9 aprile 2024.

§ 2. Le eccezioni pregiudiziali

2.1. L’eccezione d’inammissibilità dell’appello è infondata.

Nella fattispecie, il gravame risponde ai requisiti di cui all'art. 342 c.p.c. alla luce dei principi chiarificatori espressi dalle Sezioni Unite n. 27199/2017¹. L'atto di appello, infatti, risulta motivato e simmetrico rispetto alla motivazione della sentenza impugnata: l'appellante ha specificatamente individuato i punti della pronuncia di cui auspica la riforma ed ha indicato gli errori che avrebbe commesso il giudice di prime cure, contrapponendo alla tesi spesa dal Tribunale quella che, a suo dire, avrebbe dovuto condurre il giudice a una decisione di segno diametralmente opposto.

2.2. L'eccezione di inammissibilità dell'appello ai sensi dell'art. 348 *bis* c.p.c. non può essere esaminata essendo già stata superata la fase processuale a tanto deputata. È noto, invero, che l'ordinanza *ex art.* 348 *ter* c.p.c. può essere pronunciata solo all'udienza di cui all'art. 350 del codice di rito, prima di procedere alla trattazione e sentite le parti (cfr. Cass. civ., 20 luglio 2018, n. 19333).

2.3. Va, infine, esaminata la questione di violazione del contraddittorio formulata dalle parti appellanti con le note di trattazione scritta depositate, telematicamente, il 4 gennaio 2024, nei seguenti termini:

*"Il difensore delle appellanti, sig.re **Parte_5**, produce in allegato: 1) sentenza Tribunale di Paola n. 288/2013; 2) nota di trascrizione; 3) visura storica ed attuale particella 575. Rileva che la particella 575, sulla quale le appellanti chiedono venga esercitato il passaggio carrabile, è scaturita dal frazionamento della originaria particella 86, che, tuttavia, come da nota di trascrizione allegata, è stata usucapita, giusta sentenza del Tribunale di Paola n. 288/2013 pure allegata, da tal **Per_3**, in danno dell'originario proprietario **Persona_1** per poi essere trasferita, con rogito Montesano del 8/9/2017, a tal **Persona_4**. La conseguenza è che il giudizio di primo grado, introdotto nel 2015, potrebbe aver pretermesso uno dei proprietari controinteressati, un contraddittore necessario, perché i coniugi **CP_1** potrebbero non essere i proprietari della detta particella (575), per cui, ai sensi dell'art. 354 c.p.c., ove ritenuto applicabile, la causa deve essere rimessa al primo giudice con compensazione delle spese di entrambi i gradi. Si è trattato di un errore scusabile, sicuramente non addebitabile a negligenza delle appellanti, perché i convenuti coniugi **CP_1** non hanno contestato l'allegazione di essere proprietari della detta particella, perché il titolo di acquisto dai medesimi prodotto (doc. 3 avversario), il rogito **Per_2** del 1/7/1994, faceva riferimento alla detta particella, e perché dalla visura catastale che si produce si evince, chiaramente, che la variazione con l'intestazione all'avente causa del **Per_3**, **Persona_4**, è intervenuta a seguito di correzione, in data recentissima, 7/11/2023, dell'originario frazionamento del 30/5/1994. È proprio attraverso questa recente variazione che le appellanti hanno avuto contezza dell'errore. In effetti, si registra un conflitto di titoli, il rogito **Per_2** del 1/7/1994 con il quale i **CP_1** embrano aver acquistato la particella 575*

¹ Cass. Sez. U., 16 novembre 2017, n. 27199: "Gli artt. 342 e 434 c.p.c., nel testo formulato dal d.l. n. 83 del 2012, conv. con modif. dalla l. n. 134 del 2012, vanno interpretati nel senso che l'impugnazione deve contenere, a pena di inammissibilità, una chiara individuazione delle questioni e dei punti contestati della sentenza impugnata e, con essi, delle relative doglianze, affiancando alla parte volitiva una parte argomentativa che confuti e contrasti le ragioni addotte dal primo giudice, senza che occorra l'utilizzo di particolari forme sacramentali o la redazione di un progetto alternativo di decisione da contrapporre a quella di primo grado, tenuto conto della permanente natura di "revisio prioris instantiae" del giudizio di appello, il quale mantiene la sua diversità rispetto alle impugnazioni a critica vincolata".

da *Persona_1* la sentenza del Tribunale di Paola, n. 288/2013, che dichiara l'usucapione della particella 86 (da cui scaturisce la 575) in favore di *Per_3* ed in danno dell'eredità giacente del medesimo *Persona_1* *Conflitto che deve essere risolto giudizialmente in separata sede*".

L'eccezione non è fondata.

Secondo l'assunto delle parti appellanti la particella 575 del foglio 13 sarebbe scaturita dal frazionamento della p.lla 86, particella quest'ultima usucapita da tal *Per_3*, in forza della sentenza del Tribunale di Paola, n. 288, del 15 aprile 2013, pubblicata il 22 aprile 2013.

Ora, se è pur vero che il Tribunale di Paola ha, con la anzidetta sentenza, dichiarato che *Per_3* è proprietario per intervenuta usucapione del terreno agricolo sito in San Lucido censito al foglio 13, partita 2457, particelle n. 563 e 564 (derivanti dalla p.lla 82), p.lla 48, 83 e 86, è altrettanto certo però che le signore *Pt_2* e *Pt_1* non hanno dimostrato che la particella 575 del foglio 13 sia scaturita dal frazionamento della p.lla 86 e potrebbe essere di proprietà di altri anziché dei signori *Parte_4* [...]. In altri termini, gli eccipienti avrebbero dovuto produrre l'asserito atto di frazionamento, onde consentire alla Corte di accertare la fondatezza dell'eccezione del difetto di contraddittorio, che va pertanto rigettata in quanto non dimostrata.

§ 3. Le valutazioni della Corte

3.1. Con il primo motivo gli appellanti censurano la sentenza esattamente nella parte in cui rigetta la domanda di ampliamento del sentiero mulattiero e la domanda di costituzione di servitù coattiva di passaggio carrabile. Rappresentano che, di vero, la sentenza impugnata *"esamina la fattispecie, unicamente, sotto il profilo della necessità per la coltivazione ed il conveniente uso del fondo dominante. Sta di fatto, però, che non è solo questa l'esigenza che giustifica l'ampliamento"* (cfr. citazione in appello, pag. 7). Ed invero, proseguono le appellanti, premesso che la strada di che trattasi è al servizio della abitazione della famiglia *Pt_2*, vale ricordare, per come statuito da giurisprudenza costante e consolidata, che la costituzione di una servitù coattiva di passaggio a favore di fondo non intercluso, ai sensi dell'art. 1052 c.c., e l'ampliamento del passaggio già esistente, ai sensi dell'art. 1051, comma 3, c.c., possono avvenire, dopo la pronuncia della Corte Costituzionale n. 167 del 1999, non soltanto in presenza di esigenze dell'agricoltura e dell'industria, ma anche quando sia accertata, in generale, l'inaccessibilità dell'immobile da parte di qualsiasi persona portatrice di handicap o con ridotta capacità motoria, essendo irrilevante l'inesistenza in concreto della disabilità in capo al titolare del fondo medesimo, oppure qualora occorra garantire la tutela di necessità abitative, da chiunque evocabili. Ebbene, conclude parte appellante, *"nella fattispecie, non è contestato che la strada serva l'abitazione dei Saporito, che la sig.ra Pt_1 sia ultrasettantenne e con problemi di deambulazione (v. certificato medico allegato) e che "la distanza fra la ex ss 18 e l'abitazione suddetta (NDR: Parte_6) è di circa 250 mt e per percorrerla a piedi ci vogliono circa 4 minuti, con le buste della spesa occorrono circa 8 minuti" (v. CTP Per_5 - allegato 7 fascicolo primo grado). Nelle condizioni date, raggiungere l'abitazione con un'autovettura o altro mezzo carrabile di locomozione non è soltanto una mera comodità, ma diventa un'assoluta necessità per*

una persona avanti negli anni e con problemi fisici. Tali circostanze sono state totalmente obliterate dal Tribunale di Paola, che, immotivatamente, ha confinato l'accertamento e la valutazione delle emergenze istruzioni alle esigenze della produzione, senza considerare quelle abitative, per cui la sentenza deve essere senz'altro riformata e annullata" (cfr. citazione in appello, pag. 8).

Obiettano le parti appellate che trattasi di domande nuove e, dunque, inammissibili per violazione dell'art. 345 c.p.c. In ogni caso, la disabilità e la invalidità di *Parte_1* non sarebbe stata certificata da una struttura ospedaliera pubblica "ma da uno sterile e inaccettabile certificato rilasciato da un medico generico del quale non si conosce tra l'altro neanche l'ubicazione dello studio" (cfr. comparsa di costituzione in appello, pag. 10).

Il motivo è complessivamente infondato.

Giova brevemente rammentare che la domanda di costituzione di servitù coattiva di passaggio anche con veicoli e la domanda di ampliamento della servitù di passaggio pedonale, erano state dalle attrici proposte ai sensi dell'art. 1051 c.c.

Con specifico riferimento al rigetto della domanda di ampliamento del passaggio per il transito di veicoli, il Giudice di prime cure, premesso che l'art. 1051, comma 3, c.c. dispone che le disposizioni di cui ai primi 2 commi <<*si applicano nel caso in cui taluno, avendo un passaggio sul fondo altrui, abbia bisogno ai fini suddetti di ampliarlo per il transito dei veicoli anche a trazione meccanica*>>, tanto premesso, ha richiamato la giurisprudenza di legittimità (Cass., ordinanza n. 19754 del 20 giugno 2022), che ha ribadito che, in tema di servitù prediali, per l'ampliamento coattivo di un passaggio pedonale e per la sua trasformazione in via di transito per veicoli a trazione meccanica, l'art. 1051, comma 3, c.c., richiede le seguenti condizioni: 1) che preesista una servitù di passaggio sul fondo su cui realizzare l'ampliamento; 2) che l'ampliamento sia necessario per la coltivazione o per l'uso conveniente del fondo dominante; 3) che il fondo dominante sia intercluso in senso relativo, nel senso che non abbia uscita diretta sulla pubblica via. Ne ha pertanto inferito che *"... al fine di ottenere l'ampliamento della servitù di passaggio coattivo è necessario, quindi, dimostrare che l'ampliamento del passaggio sul fondo altrui sia necessario per la coltivazione o per l'uso conveniente del fondo dominante, vale a dire determini un vantaggio per lo stesso, non essendo a tal fine sufficiente una semplice "comodità". Orbene, nel caso in esame non risulta dimostrato che l'allargamento del passaggio risponda a una situazione di vantaggio per il fondo dominante nei termini sopra evidenziati"* (cfr. sentenza, pag. 3).

Così argomentando però il Tribunale avrebbe ommesso di considerare che la costituzione di una servitù coattiva di passaggio a favore di un fondo non intercluso, ai sensi dell'art. 1052 c.c., e l'ampliamento del passaggio già esistente ex art. 1051, comma 3, c.c. possono avvenire, dopo la pronuncia della Corte Costituzionale n. 167 del 1999, non soltanto in presenza di esigenze dell'agricoltura e dell'industria, ma anche quando sia accertata, in generale, l'inaccessibilità all'immobile da parte di qualsiasi persona portatrice di handicap o con ridotta capacità motoria, essendo irrilevante

l'inesistenza in concreto della disabilità in capo al titolare del fondo medesimo, oppure qualora occorra garantire la tutela di necessità abitative, da chiunque invocabili.

Orbene, ha affermato la Corte Costituzionale nella sentenza n. 167/99 che l'art. 1052 c.c., comma 2, è costituzionalmente illegittimo nella parte in cui non prevede che il passaggio coattivo di cui al primo comma possa essere concesso dall'autorità giudiziaria quando questa riconosca che la domanda risponde alle esigenze di accessibilità – con particolare riguardo alla legislazione relativa ai portatori di “handicap” – degli edifici destinati comunque ad uso abitativo, per violazione degli artt. 2, 3 comma 2, 32 e 42 Cost., comma 2.

Infatti, premesso che la concessione del passaggio coattivo è subordinata dalla norma denunciata non solo alla inadeguatezza dell'accesso alla via pubblica ed alla sua non ampliabilità, ma anche alla sussistenza di una ulteriore condizione, rappresentata dalla circostanza che la domanda risponda “alle esigenze della agricoltura e dell'industria”; e considerato che, con tale disposizione, il legislatore, per il caso di fondo non intercluso, ha inteso altresì ricollegare la costituzione della servitù di passaggio alla sussistenza in concreto di un interesse generale, all'epoca identificato nelle esigenze dell'agricoltura o dell'industria, al quale rimane estraneo ogni rilievo relativo alle esigenze abitative, pure se riferibili a quegli interessi fondamentali della persona la cui tutela è indefettibile, tuttavia l'omessa previsione della esigenza di accessibilità della casa di abitazione lede il principio personalista che ispira la Carta costituzionale e che pone come fine ultimo dell'organizzazione sociale lo sviluppo di ogni singola persona umana. Inoltre la norma in esame impedendo ed ostacolando la socializzazione degli handicappati, comporta anche una lesione del fondamentale diritto di costoro alla salute psichica, la cui tutela deve essere di grado pari a quello della salute fisica.

Né, d'altronde, la previsione della servitù in parola può trovare ostacolo nella garanzia accordata al diritto di proprietà dall'art. 42 Cost., poiché il peso che in tal modo si viene ad imporre sul fondo altrui può senz'altro annoverarsi tra quei limiti della proprietà privata determinati dalla legge, ai sensi della citata norma costituzionale, allo scopo di assicurarne la funzione sociale (cfr. Cass. civ., 28 gennaio 2009, n. 2150).

Peraltro, il riferimento alle esigenze abitative delle persone con handicap, non restringe la declaratoria di incostituzionalità alle ipotesi in cui proprietario del bene sia il soggetto con ridotte capacità motorie. Per la Corte costituzionale è ben evidente che la nuova legislazione, imponendo una “essenziale” caratteristica degli edifici privati, prescinde dalla loro concreta appartenenza a soggetti con handicap. Pertanto, *“si desume da questa lettura che l'art. 1052 c. 2 può essere sempre e da chiunque invocato a tutela di esigenze abitative, poiché l'adeguamento dell'accesso risulta comunque funzionale alla possibilità di accesso dei portatori di handicap alla casa di abitazione di cui si tratta (...). La modifica normativa va inquadrata nell'equilibrato sistema dell'istituto, che comporta l'accogliibilità della domanda di ampliamento non solo ove essa sia praticabile in concreto (previo consenso quindi dell'autorità di vigilanza del territorio), ma anche a condizione che il passaggio imposto non comporti sacrificio del fondo servente maggiore del beneficio per il dominante (l'accesso alla casa del*

richiedente non può risolversi in impedimento significativo dell'accesso al fondo servente)" (cfr. Cass. civ., 3 agosto 2012, n. 14103).

L'accessibilità va intesa come l'attitudine di un edificio ad essere raggiunto ed utilizzato anche da persone in tutto o in parte prive di capacità motoria o sensoriale. Ne deriva che, quando l'accesso alla via pubblica del quale dispone un edificio ad uso abitativo non sia concretamente fruibile da parte di persone disabili né sia suscettibile di essere a tal fine modificato ed adattato, sorge il diritto alla costituzione di una servitù di passaggio a carico del fondo vicino, se ed in quanto ciò risponda all'esigenza di garantire l'accessibilità dell'edificio medesimo (*id est* appaia indispensabile per consentire anche a persone disabili di accedere all'edificio dalla pubblica via – e viceversa – senza disagi e ostacoli significativi).

Applicando i cennati principi al caso in specie, va, in primo luogo, respinta la doglianza degli appellanti a cui dire il Tribunale di Paola avrebbe totalmente obliterato la circostanza che la sig.ra Pt_I sia ultrasessantenne e con problemi di deambulazione (v. certificato medico allegato) e che *"la distanza fra la ex ss 18 e l'abitazione suddetta (NDR: Parte_6) è di circa 250 mt e per percorrerla a piedi ci vogliono circa 4 minuti, con le buste della spesa occorrono circa 8 minuti"* (v. CTP Per_5 - allegato 7 fascicolo primo grado). *Nelle condizioni date, raggiungere l'abitazione con un'autovettura o altro mezzo carrabile di locomozione non è soltanto una mera comodità, ma diventa un'assoluta necessità per una persona avanti negli anni e con problemi fisici"*

Ed invero, trattasi di circostanze mai allegare in primo grado, come è agevole evincere dal mero esame della citazione introduttiva del giudizio; né esse hanno costituito oggetto di attività probatoria a cura delle parti attrici.

Si rientra, a ben guardare, nella questione, generale in quanto applicabile ad ogni pretesa esercitata in un ambito processuale, della specificità: chi chiede non deve proporre la sua pretesa in modo generico, bensì deve consentire che il suo contenuto sia compiutamente identificato e percepito, affinché possa essere oggetto di accertamento, in fatto e in diritto. Una domanda meramente assertiva, in quanto completamente spoglia di ogni allegazione che ne concretizzi il supporto fattuale anche nell'ipotesi in cui l'onere della prova di tale supporto non gravi poi sull'attore, non è idonea a tutelare il diritto sostanziale che le sarebbe sotteso. Come chiarito dalla Suprema Corte, *"chi giurisdizionalmente agisce avvia un meccanismo accertatorio che, quanto al fatto, è anche probatorio; e in quest'ultimo caso l'allegazione ne è il presupposto imprescindibile in quanto circoscrive i fatti sui quali quest'ultimo si esplica. Il giudice infatti, come sintetizza un noto brocardo, non decide iuxta probata, bensì iuxta alligata et probata partium".* Principio questo, che governa appunto il giudizio di fatto (cfr. Cass. sez. 6-3, ord. 6 novembre 2013 n. 24861; Cass. sez. L, 25 marzo 2010 n. 7190 e Cass. sez. L, 12 maggio 1986 n. 3143) – così come l'opposto *jura novit curia* quello di diritto -, e si correla al diritto di difesa, in quanto la decisione non può che fondarsi su fatti conosciuti, così che al riguardo sia possibile accendere contraddittorio ed esercitare difesa (cfr. Cass. sez. 2, 6 settembre 2002 n. 12980 e Cass. sez. 2, 15 febbraio 1983 n. 1165); parimenti, l'allegazione è necessaria per

individuare il possibile oggetto della contestazione, la cui valenza in senso negativo non a caso è incrementata dopo la novellazione, operata dalla l. 18 giugno 2009 n. 69, dall'articolo 115 c.p.c. (cfr., al riguardo, Cass. sez. 3, 22 settembre 2017 n. 22055 e Cass. sez. 3, 21 giugno 2016, n. 12748). L'allegazione, infatti, racchiude una intensa natura di specificità proprio perché deve fondare il thema decidendum del giudizio di fatto" (cfr. Cass. civ., 16 marzo 2018, n. 6618).

Quindi, poiché sotto il profilo di diritto l'azione esercitata concerne la costituzione di una servitù coattiva di passaggio ovvero l'ampliamento di una servitù di passaggio preesistente, sotto il profilo del fatto le originarie parti attici erano gravate dell'onere di allegare situazioni di disagio motorio o in genere fisico, il che non è avvenuto, come agevolmente desumibile dal mero esame dell'atto di citazione introduttivo del primo grado nel quale non è fatta alcuna menzione a problemi di deambulazione di *Parte_I* né alla necessità di garantire a costei l'accessibilità all'edificio di proprietà dalla pubblica via, attraversando il fondo dei convenuti. Effettivamente, solo in grado di appello è stato allegato che la signora *Pt_I* abbia problemi di deambulazione e che la distanza tra la strada pubblica (ex SS 118) e l'abitazione della attrice è di circa 250 metri, così che raggiungerla con un'autovettura o altro mezzo carrabile di locomozione non è soltanto una mera comodità, *"ma diventa un'assoluta necessità per una persona avanti con gli anni e con problemi fisici"* (cfr. citazione in appello, pag. 8).

Il che, ovviamente, si ripercuote sul piano probatorio, posto che le attrici avrebbero dovuto dimostrare [ma non lo hanno fatto] la inaccessibilità dell'abitazione, vale a dire la inattitudine dell'edificio in loro proprietà ad essere raggiunto ed utilizzato dalla signora *Parte_I* a causa delle difficoltà motorie da cui era afflitta, donde la necessità di costituire una servitù coattiva di passaggio (ovvero di ampliare la servitù preesistente).

È la prova è preclusa in grado di appello.

Per vero, pur essendo i diritti reali riconducibili nell'ambito della categoria dei diritti "autodeterminati" –individuati, cioè, sulla base della sola indicazione del relativo contenuto quale rappresentato dal bene che ne forma l'oggetto, con la conseguenza che la *causa petendi* delle relative azioni giudiziarie si identifica con i diritti stessi e non con il relativo titolo che ne costituisce la fonte – non per questo (attraverso, cioè, tale qualificazione) si può pervenire ad ammettere una deroga al sistema delle preclusioni che regola l'ammissibilità della prova in grado di appello la quale rimane assoggettata alla disciplina stabilita dall'art. 345 c.p.c., che vieta l'ordinaria ammissione di nuovi mezzi di prova (Cass. civ., 23 dicembre 2010, n. 26009), salvo che la parte dimostri di non aver potuto proporli o produrli nel giudizio di primo grado per causa ad essa non imputabile (circostanza questa che non ricorre nel caso di specie).

Non avendo le parti appellanti dimostrato i presupposti per l'accoglimento della domanda anche in relazione al diverso presupposto della esigenza di rendere accessibile ai portatori di handicap (nel senso sopra precisato) l'edificio destinato ad uso abitativo, in proprietà a parte attrice, la domanda va rigettata anche sotto questo diverso profilo perché non provata.

Del pari non è provata la asserita trasformazione della servitù di passaggio da pedonale a carrabile per effetto della dimostrazione che il sig. *Controparte_3* (dante causa delle attrici) aveva chiesto il nulla-osta per la realizzazione di un ponte carrabile per l'attraversamento del torrente San Giovanni. A dire delle appellanti, tale circostanza, *"in disparte poi chi lo abbia effettivamente realizzato"* il ponte, costituiva *"prova inconfutabile che il nuovo tracciato era stato accettato e concesso perché comportava un ampliamento della servitù, da pedonale a carrabile"* (cfr. citazione in appello, pag. 7). Senonché, al di là di ogni altra considerazione in ordine al fatto che, pur avendo ottenuto il nulla-osta, ai soli fini idraulici, da parte dell' *Organizzazione_1* [...], ma non dalle altre PP.AA. coinvolte nel procedimento amministrativo, il *Pt_2* non ebbe a costruire il ponticello in questione, pare evidente che dalla domanda di adozione di un provvedimento amministrativo non è possibile arguire la prova di un previo accordo con il proprietario del fondo servente avente ad oggetto la trasformazione della servitù di passaggio da pedonale a carrabile; tanto più che, per la verità, non è stata offerta, dalle attrici, neppure la prova che il proprietario del fondo servente – che, all'epoca della richiesta di rilascio del nulla-osta, non era ancora la coppia *CP_1* -D *CP_2* – fosse al corrente della richiesta avanzata in sede amministrativa dal *Pt_2* .

Da quanto precede consegue, dunque, il rigetto dell'appello.

§ 4. Le spese di lite

4.1. Le spese del grado seguono la soccombenza.

Esse si liquidano come da dispositivo secondo i parametri medi di cui al D.M. n. 147/2022 (valore della causa dichiarato: € 1.100,00), per le fasi di studio, introduttiva, istruttoria/trattazione e decisionale, con distrazione ex art. 93 c.p.c.

4.2. Deve darsi atto che sussistono le condizioni per l'applicazione del disposto dell'art. 13, comma 1-*quater* d.P.R. 115/2002 introdotto dalla legge 228 del 2012.

P.Q.M.

La Corte di Appello di Catanzaro, Seconda Sezione Civile, definitivamente decidendo sull'appello proposto da *Parte_1* , *Parte_2* e *Parte_3* con atto di citazione notificato il 24 marzo 2023 nei confronti di *Controparte_1* e [...]
CP_2 e avverso la sentenza del Tribunale di Paola, n. 128 del 20 febbraio 2023, pubblicata il 21 febbraio 2023 e notificata il 25 febbraio 2023, così provvede:

- rigetta l'appello e, per l'effetto, conferma la sentenza impugnata;
- condanna *Parte_1* , *Parte_2* e *Parte_3* , in solido tra loro, al pagamento delle spese processuali in favore di *Controparte_1* e *Controparte_2* , liquidate in € 673,00 per compensi professionali oltre a rimborso forfetario delle spese generali in misura del 15%, c.p.a. e i.v.a. come per legge, con distrazione in favore dell'Avv. Marco Inzillo dichiaratosi antistatario;

- dà atto che sussistono le condizioni per l'applicazione del disposto dell'art. 13, comma 1-
quater d.P.R. 115/2002 introdotto dalla legge 228 del 2012.

Così deciso nella camera di consiglio della Corte di Appello di Catanzaro, Prima Sezione Civile, tenuta da remoto il 31 maggio 2024

Il Consigliere estensore

dott.ssa Anna Maria Raschellà

Il Presidente

dott.ssa Antonella Eugenia Rizzo