Cass., civ. sez. VI, del 7 ottobre 2019, n. 24966

1. Il primo motivo deduce la violazione degli artt. 1032, 1051, 1054 e 1055 c.c., in relazione all'art. 360, comma primo, n. 3 c.p.c., per aver la sentenza escluso la natura coattiva della servitù, ritenendo necessario che il contratto costitutivo facesse riferimento alla situazione di interclusione dei fondi e che fosse stato concluso per adempiere ad un obbligo di legge, mentre occorreva esclusivamente accertare se il titolo fosse diretto a superare l'interclusione del fondo, alla luce della reale situazione dei luoghi al momento della costituzione del diritto.

2. Il primo motivo è fondato.

Deve premettersi che l'esito del ricorso non è pregiudicato dal passaggio in giudicato del capo della pronuncia con cui il tribunale aveva dichiarato il difetto di legittimazione passiva della resistente (quale mera utilizzatrice del fondo dominante in virtù di un contratto di leasing) rispetto all'actio negatoria servitutis, dato che l'accertamento dell'intervenuta estinzione della servitù veniva - e viene tuttora - rilievo anche riguardo alla domanda riconvenzionale proposta dalla A s.r.l. per ottenere la consegna delle chiavi dell'accesso al tratto asservito, consegna cui la società non avrebbe avuto titolo, ove il diritto di passaggio si fosse estinto ai sensi dell'art. 1055 c.c..

2.2. A parere della Corte di merito, per inquadrare il diritto di passaggio costituito per contratto nel novero delle servitù coattive, era necessario che la situazione di interclusione fosse stata esplicitamente menzionata nel titolo e che il contratto fosse stato stipulato per adempiere all'obbligo legale di riconoscere la servitù.

Tale assunto si pone - tuttavia - in contrasto con l'orientamento maggioritario di questa Corte, cui si ritiene di dover dare continuità, secondo cui, per il disposto dell'art. 1054 c.c., il quale riconosce al proprietario del fondo rimasto intercluso, per effetto di alienazione o di divisione, il diritto di ottenere coattivamente il passaggio senza corrispondere alcuna indennità, deve presumersi che la servitù costituita con atto, anche successivo, preordinato a superare l'interclusione, abbia natura coattiva, con conseguente applicabilità della causa estintiva di cui all'art. 1055 c.c., salvo che dal negozio costitutivo non emerga, in concreto ed inequivocabilmente, l'intento delle parti di applicare il regime delle servitù volontarie. (Cass. 10295/2017; Cass. 2922/2014; Cass. 23839/2012; Cass. 11755/1992).

In sostanza, la servitù di passaggio costituita per contratto non cessa di essere coattiva laddove risultino sussistenti le relative condizioni di legge, pur se non emergenti dall'atto, ma ricavabili "aliunde", senza che rilevi che le parti non abbiano previsto la corresponsione di un'indennità in favore del proprietario del fondo servente, dovendosi presumere il carattere coattivo del vincolo, salvo che non emerga un diverso intento delle parti (Cass. 5053/2013).

Di conseguenza, la natura coattiva del diritto non poteva essere esclusa per la sola mancanza di uno specifico riferimento, contenuto nel contratto, allo stato di interclusione dell'immobile, o in difetto dell'espressa volontà delle parti di adempiere all'obbligo di riconoscere la servitù, occorrendo verificare in concreto - alla luce di tutte le risultanze processuali - se il contratto fosse concretamente volto a superare la condizione di interclusione, fatta salva la contraria la volontà di assoggettare comunque il contratto alla disciplina delle servitù volontarie.