

Civile Ord. Sez. 3 Num. 6141 Anno 2018

Presidente: DI AMATO SERGIO

Relatore: IANNELLO EMILIO

Data pubblicazione: 14/03/2018

### ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 28021/2015 R.G. proposto da  
Buonauro Giuseppina, rappresentata e difesa dall'Avv. Giovanni  
Carini, con domicilio eletto in Roma, Via Nicola Ricciotti, n. 11, presso  
lo studio dell'Avv. Francesco Improta;

- *ricorrente* -

contro

C&B Costruzioni S.r.l., rappresentata e difesa dall'Avv. Mauro  
Finocchito, con domicilio eletto in Roma, corso Rinascimento, n. 11,  
presso lo studio legale associato Giovanni Pellegrino;

- *controricorrente* -

e contro

Comune di Otranto;

2018  
157

- intimato -

avverso la sentenza della Corte d'appello di Lecce, n. 609/15 depositata l'8 settembre 2015;

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 18 gennaio 2018 dal Consigliere Emilio Iannello.

### **Rilevato in fatto**

1. Giuseppina Buonauro ricorre, con quattro mezzi, nei confronti della C&B Costruzioni S.r.l. (che resiste con controricorso) e del Comune di Otranto (che non svolge difese nella presente sede) avverso la sentenza in epigrafe con cui la Corte d'appello di Lecce ne ha rigettato l'appello, confermando la sentenza di primo grado che aveva respinto la domanda di condanna delle controparti al risarcimento dei danni sofferti in conseguenza delle lesioni personali patite a causa d'una caduta, avvenuta mentre camminava lungo la via Faccolli in Otranto sul marciapiede presente ai margini della strada, a causa di una grata metallica ivi presente, che si apriva improvvisamente all'atto del suo passaggio.

La Corte territoriale ha escluso la configurabilità sia di una responsabilità ex art. 2051 cod. civ., trattandosi di marciapiede di proprietà privata, benché soggetto ad uso pubblico, sia la responsabilità per colpa ex art. 2043 cod. civ., non risultando che fosse stato segnalato agli uffici comunali il carattere insidioso, per i pedoni, dello sportellino esistente sulla grata metallica collocata sul marciapiede di proprietà privata, né potendo desumersi l'insidia da un mero esame visivo dello stato dei luoghi.

Ha ritenuto inoltre adeguatamente provata la natura privata del tratto di marciapiede in questione, in base agli elementi emersi dalla relazione del tecnico comunale, geom. Giuseppe Tondo (in cui si precisa che le griglie sulle quali l'attrice è caduta «sono state autorizzate, unitamente al complesso residenziale, con concessione edilizia n. 34 del 29/6/2000 rilasciata alla soc. C&B Costruzioni S.r.l.»

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

e che «sono poste sulla parte di marciapiede ricadente sul suolo della società sopra citata e sul quale è stato realizzato l'ampliamento del marciapiede medesimo») e dalle indicazioni dallo stesso tecnico offerte in sede di esame testimoniale, che tra l'altro avevano evidenziato come la griglia fosse a servizio di sottostante struttura (cabina elettrica interna al complesso edilizio costruito da C&B Costruzioni S.r.l.) egualmente non di proprietà pubblica ma privata: tali indicazioni erano ritenute attendibili in quanto specifiche e documentate, con riferimento ad elaborati tecnici di cui il teste aveva con sé copia conforme e dei quali pertanto le parti avrebbero potuto direttamente prendere visione.

Ha infine ritenuto correttamente esclusa dal primo giudice la responsabilità di C&B Costruzioni S.r.l. per essere stata adeguatamente provata in giudizio — con il relativo atto pubblico di compravendita del 15/2/2001, anche alla luce delle informazioni offerte dal teste Tondo — l'eccepita alienazione a Enel Distribuzione S.p.A. del locale posto al piano interrato a cui servizio è collocata la griglia in questione.

La controricorrente ha depositato memoria ex art. 380-*bis*.1 cod. proc. civ..

### **Considerato in diritto**

1. Con il primo motivo di ricorso Giuseppina Buonauro denuncia violazione e/o falsa applicazione degli artt. 2051 cod. civ., 2 e 14 d.lgs. 30 aprile 1992, n. 285 (nuovo codice della strada), in relazione all'art. 360, comma primo, num. 3, cod. proc. civ., per avere la Corte d'appello escluso la configurabilità della responsabilità del custode a carico del Comune, in ragione della ritenuta proprietà privata del tratto di marciapiede ove si è verificata la caduta, non tenendo nel debito conto il pur riconosciuto uso pubblico dello stesso.

Sostiene che dal combinato disposto degli artt. 2 e 14 cod. strada si ricava l'esistenza, in capo all'amministrazione comunale, di un

potere/dovere di vigilanza sulle strade ad uso pubblico ricadenti nel proprio territorio, quale che sia la proprietà, al fine di garantire la sicurezza e la fluidità della circolazione, con la conseguente configurabilità della responsabilità ex art. 2051 cod. civ..

2. Con il secondo motivo la ricorrente deduce violazione e/o falsa applicazione degli artt. 2043 cod. civ., 2 e 14 cod. strada, in relazione all'art. 360, comma primo, num. 3, cod. proc. civ., per avere la Corte d'appello escluso altresì la configurabilità, in concreto, di una responsabilità per colpa ex art. 2043 cod. civ., per non esservi stata alcuna precedente segnalazione all'ente della pericolosità della grata e non essendo tale insidiosità rilevabile con un mero esame visivo dello stato dei luoghi.

Lamenta che i giudici d'appello, limitando in tal modo la responsabilità per illecito aquiliano del Comune alla violazione colposa dell'«obbligo di accertarsi che la manutenzione dell'area e dei relativi manufatti non sia trascurata dal proprietario», non ha colto l'esatta portata del citato articolo. Assume infatti che l'obbligo a carico dell'ente pubblico non si esaurisce nel suddetto accertamento, ma comprende la gestione, la pulizia e soprattutto il controllo dell'efficienza dell'area privata soggetta ad uso pubblico, per assicurare «la sicurezza e fluidità della circolazione».

3. Con il terzo motivo la ricorrente denuncia violazione degli artt. 101, 115, 116, 183, 345 cod. proc. civ. e 87 disp. att. cod. proc. civ., in relazione all'art. 360, comma primo, num. 4, cod. proc. civ., per avere la Corte d'appello fondato la valutazione di attendibilità del teste geom. Giuseppe Tondo su documenti (gli elaborati tecnici portati con sé dal teste e cui lo stesso ha fatto riferimento nel corso della sua deposizione) non prodotti in giudizio e per avere, sulla base delle dichiarazioni e della relazione tecnica di quest'ultimo, ritenuto dimostrata la proprietà privata del tratto di marciapiede ove insiste la griglia che ha cagionato la caduta, così superando la presunzione

5

relativa *ex lege* di proprietà pubblica di tutti i marciapiedi attigui alla rete viaria interna all'abitato.

Rileva che, non essendo stati tali elaborati, né la concessione edilizia menzionata dal teste, mai allegati in giudizio da alcuna delle parti, la Corte di merito non avrebbe potuto tenerne alcun conto e meno che mai avrebbe potuto utilizzarli per riscontrare le dichiarazioni e l'attendibilità del teste.

4. Con il quarto motivo la ricorrente denuncia infine violazione e/o falsa applicazione degli artt. 1350 n. 1, 2724 n. 3 e 2725 cod. civ., in relazione all'art. 360, comma primo, num. 3, cod. proc. civ., per avere la Corte d'appello ritenuto provata la vendita della proprietà dell'area in cui si è verificato il sinistro, da C&B Costruzioni S.r.l. ad Enel S.p.A., a mezzo delle dichiarazioni del teste geom. Giuseppe Tondo, non facendo l'atto pubblico di compravendita prodotto da C&B Costruzioni S.r.l. alcun accenno alla alienazione dell'area di marciapiede predetta e/o delle grate posizionate sullo stesso.

5. Rilievo prioritario, sul piano logico giuridico, assume il terzo motivo di ricorso rispetto al primo e al secondo, il cui esame va pertanto ad essi anteposto.

Lo stesso deve ritenersi inammissibile e comunque infondato.

La censura non coglie infatti l'effettiva *ratio decidendi* esposta nella sentenza impugnata, appuntandosi su passaggio argomentativo che assume, nell'economia della motivazione, rilievo meramente rafforzativo di un convincimento che trova comunque *aliunde* autonomo e adeguato supporto logico.

La Corte di merito ha invero posto a fondamento della propria decisione sul punto anzitutto gli elementi emergenti dalla relazione del tecnico comunale, ritualmente acquisita al giudizio quale allegato alla memoria di costituzione del Comune di Otranto, e segnatamente il fatto, ivi attestato, che le griglie sulle quali l'attrice è caduta «sono state autorizzate, unitamente al complesso residenziale, con

concessione edilizia n. 34 del 29/6/2000 rilasciata alla soc. C&B Costruzioni S.r.l.» e che «sono poste sulla parte di marciapiede ricadente sul suolo della società sopra citata e sul quale è stato realizzato l'ampliamento del marciapiede medesimo».

Il successivo richiamo agli elementi pure forniti dallo stesso tecnico comunale attraverso la sua deposizione testimoniale vale solo a corroborare detto convincimento, trattandosi di informazioni sugli sviluppi successivi della pratica urbanistica riferita al progetto edilizio (sviluppi che confermano il dato già emergente dalla relazione tecnica circa la proprietà privata dell'area) nonché di chiarimenti

fornite, ancorché consentite proprio dal riferimento da parte del teste ai documenti seco portati (sul cui legittimo utilizzo ai sensi degli artt. 253, comma terzo, e 231 cod. proc. civ. non risulta sollevata alcuna eccezione): ciò che comunque esclude la configurabilità del dedotto *error in procedendo*; b) pure in tale limitata prospettiva, esso si riferisce comunque esclusivamente alle indicazioni fornite verbalmente nel corso della deposizione testimoniale, non anche alla relazione tecnica che costituisce documento ritualmente acquisito, per il quale il giudizio di attendibilità rimane fondato sul più generale e insindacabile rilievo della infondatezza dei dubbi prospettati dall'amministrazione convenuta; c) a tutto concedere, anche espungendo il riferimento a detti documenti, il giudizio di attendibilità del teste rimarrebbe comunque giustificato — alla stregua di una valutazione di fatto insindacabile in questa sede — dal rilievo della insufficienza delle ragioni di sospetto prospettate dalla controparte.

6. Venendo quindi all'esame del primo motivo se ne deve parimenti rilevare l'infondatezza.

È *jus receptum* nella giurisprudenza di questa Corte l'affermazione secondo cui la responsabilità per i danni cagionati da cose in custodia, ex art. 2051 cod. civ., è di natura oggettiva, incentrata sulla relazione causale che lega la cosa all'evento lesivo, senza che, ai fini della verifica di tale evento, trovi rilievo alcuno la condotta del custode e l'osservanza o meno di un obbligo di vigilanza da parte di quest'ultimo sicché incombe al danneggiato allegare, dandone la prova, solo il rapporto causale tra la cosa e l'evento dannoso, indipendentemente dalla pericolosità o meno o dalle caratteristiche intrinseche della prima (tra le molte: Cass. 12/07/2006, n. 15779; Cass. 19/02/2008, n. 4279; Cass. 25/07/2008, n. 20427; Cass. 12/11/2009, n. 23939; Cass. 10/04/2010, n. 8005; Cass. 11/03/2011, n. 5910; Cass. 19/05/2011, n. 11016; Cass. 08/02/2012, n. 1769; Cass. 17/06/2013, n. 15096; Cass.

25/02/2014, n. 4446; Cass. 27/11/2014, n. 25214; Cass. 18/09/2015, n. 18317; Cass. 20/10/2015, n. 21212; Cass. Sez. U 10/05/2016, n. 9449; Cass. 27/03/2017, n. 7805; Cass. 16/05/2017, n. 12027; Cass. 29/09/2017, n. 22839).

È stato in tal senso precisato che il rapporto di «custodia» rilevante ex art. 2051 cod. civ. non mutua i propri contenuti dalla materia dei contratti (ad es. il contratto di deposito) e che, dunque, non si identifica con la previsione di specifici obblighi di controllo e vigilanza e prescinde da una condotta (o prestazione) del custode con essi coerente ma postula piuttosto (e soltanto) una potestà di fatto sulla cosa determinativa del danno, ossia un effettivo potere fisico, che implichi il governo e l'uso della cosa stessa.

È custode ex art. 2051 cod. civ., dunque, chi «di fatto ne controlla le modalità d'uso e di conservazione» (Cass. n. 4279 del 2008, Cass. n. 11016 del 2011, Cass. n. 1769 del 2012, cit.), per cui la «speciale responsabilità ex art. 2051 cod. civ. va ricercata nella circostanza che il custode "ha il potere di governo sulla cosa"» (Cass. Sez. U n. 9449 del 2016, cit.). Il rapporto di «custodia «postula l'effettivo potere sulla cosa» e, quindi, non solo la sua disponibilità giuridica ma, insieme ad essa, la disponibilità materiale (Cass. n. 15096 del 2013, cit.), alla stregua di un binomio che opera unitariamente come fattore selettivo della figura del «custode», rilevante ai sensi dell'art. 2051 cod. civ., ossia di colui che — come detto — ha «il potere di governo» della cosa, «da intendersi come potere di controllarla, di eliminare le situazioni di pericolo che siano insorte e di escludere i terzi dal contatto» con essa (Cass. n. 15779 del 2006, cit.).

È dunque in tale prospettiva che è da intendere l'affermazione, sovente ribadita dai precedenti sopra richiamati, per cui custode non è da considerarsi «necessariamente il proprietario o chi si trova con essa [la cosa] in relazione diretta» (tra le altre, Cass. n. 4279 del 2008, cit.). Il rapporto di custodia che può presumersi nella titolarità

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

dominicale della cosa può, infatti, venire meno in ragione della escludente relazione materiale da parte di altro soggetto che, con la cosa medesima, abbia del pari un rapporto giuridicamente qualificato.

È il caso dei danni cagionati a terzi dall'immobile locato, per cui viene individuato nel conduttore il custode responsabile ex art. 2051 cod. civ. del pregiudizio derivato dalle parti dell'immobile acquisite nella sua disponibilità giuridica con il contratto di locazione, mentre (salvo ipotesi di concorso di responsabilità: cfr. Cass. 09/06/2016, n. 11815) il proprietario/locatore rimane custode e responsabile ex art. 2051 cod. civ. del danno cagionato dalle strutture murarie dell'immobile medesimo e dagli impianti in esse conglobati (tra le altre, Cass. 03/08/2005, n. 16231; Cass. 09/06/2010, n. 13881; Cass. 27/07/2011, n. 16422).

Per converso la pure ricorrente affermazione secondo cui non è sufficiente la mera relazione diretta e materiale con la cosa ai fini dell'insorgenza del rapporto di custodia (quale criterio di imputazione) ai fini della responsabilità ai sensi dell'art. 2051 cod. civ., è certamente vera se intesa nel senso che il «potere di governo» della cosa è qualcosa di più ma non anche nel senso che se ne può prescindere. Alla stregua degli indici sintomatici sopra evidenziati (Cass. n. 15779 del 2006, cit.), non è dato infatti riconoscere un rapporto di custodia ex art. 2051 cod. civ. in capo a chi della cosa abbia la mera detenzione per ospitalità o di servizio, operando, in quest'ultimo caso, nell'ambito di più ampi poteri organizzativi e direzionali spettanti ad altri (così già Cass. 21/11/1978, n. 5418), ovvero in capo a chi della cosa sia mero utilizzatore (sporadico o temporaneo), ove la concessa facoltà di utilizzazione della cosa non venga ad elidere, «per specifico accordo delle parti, o per la natura del rapporto, ovvero per la situazione fattuale determinatasi», il «potere di ingerenza, gestione ed intervento sulla cosa» stessa che il concedente abbia conservato (Cass. n. 15096 del 2013, cit.).

9

Va dunque ribadito che, ai fini del rapporto di custodia rilevante ai sensi dell'art. 2051 cod. civ. — quale elemento essenziale della fattispecie, oggettiva, di responsabilità extracontrattuale ivi disciplinata — è necessario, ma non sufficiente, che sussista un'astratta competenza giuridica sulla *res*, giacché a siffatta relazione giuridica, che è titolo di attribuzione di un potere di governo su di essa, deve corrispondere una disponibilità materiale o di fatto della cosa medesima, tale da rendere attuale e diretto l'anzidetto potere.

Ed è proprio siffatta complessiva situazione (che, in quanto tale, radica di per sé il carattere oggettivo del titolo di responsabilità, senza che abbia rilievo alcuno il comportamento, diligente o meno, del custode) che giustifica il criterio di imputazione della responsabilità stessa, in quanto essa implica, *ex ante*, il dovere, giuridico, di impedire che la cosa stessa non arrechi danni a terzi (così Cass. n. 22839 del 2017, cit.).

Così definito il rapporto di custodia rilevante ai sensi dell'art. 2051 cod. civ. è evidente, dunque, che non basta a riconoscerlo in capo all'ente comunale rispetto alle strade private aperte al pubblico transito, il fatto che anche queste siano soggette, a norma delle suindicate norme del codice della strada, ai poteri/doveri di vigilanza finalizzati a garantire che la circolazione dei veicoli e dei pedoni avvenga, anche su di esse, in condizioni di sicurezza.

Tali poteri non escludono infatti che il «potere di governo» sulla «cosa» sia giuridicamente e materialmente esercitato in via immediata e diretta dal privato proprietario della strada, mentre l'attività a tal fine svolta dal Comune è di carattere regolativo, ancorché puntuale, e poi di controllo sull'operato del privato, siccome volta a mantenere intatta la sicurezza e l'efficienza della strada rispetto al pubblico transito al quale essa è assoggettata, sia pure di fatto.

In quanto tale essa però non basta a configurare, in riferimento alla



strada medesima, un «rapporto di custodia» ai sensi e per gli effetti della responsabilità civile di cui all'art. 2051 cod. civ., non assumendo il Comune per tali strade quella peculiare posizione connotata dal binomio della disponibilità giuridica e materiale della *res*, che ne consente il governo nei termini anzidetti.

La posizione dell'ente pubblico, come innanzi caratterizzata, è tale, semmai, da poter attivare una responsabilità aquiliana ai sensi dell'art. 2043 cod. civ., là dove si vengano a determinare omissioni o carenze nel controllo e/o vigilanza sull'operato del proprietario o colpevoli errori nell'assunzione delle decisioni in materia di manutenzione, gestione della strada medesima (cfr. ancora Cass. n. 22839 del 2017, cit.; v. anche Cass. 22/10/2014, n. 22330).

7. Proprio in tale ultima corretta prospettiva si muove il <sup>secondo</sup> ~~terzo~~ motivo di ricorso, il quale merita accoglimento.

Come s'è appena detto e come questa Corte ha già più volte affermato, l'amministrazione comunale è tenuta a garantire la circolazione dei veicoli e dei pedoni in condizioni di sicurezza: ed a tale obbligo l'ente proprietario della strada viene meno non solo quando non provvede alla manutenzione di quest'ultima, ma anche quando il danno sia derivato dal difetto di manutenzione di aree limitrofe alla strada, atteso che è comunque obbligo dell'ente verificare che lo stato dei luoghi consenta la circolazione dei veicoli e dei pedoni in totale sicurezza (Cass. 11/11/2011, n. 23362, Rv. 620314; Cass. 07/02/2017, n. 3216). Infatti il Comune il quale consenta alla collettività l'utilizzazione, per pubblico transito, di un'area di proprietà privata, si assume l'obbligo di accertare che la manutenzione dell'area e dei relativi manufatti non sia trascurata. Ne consegue che l'inosservanza di tale dovere di sorveglianza, che costituisce un obbligo primario della P.A., per il principio del *neminem laedere*, integra gli estremi della colpa e determina la responsabilità per il danno cagionato all'utente dell'area, non



rilevando che l'obbligo della manutenzione incomba sul proprietario dell'area medesima (Cass. 04/01/2010, n. 7, Rv. 610958; Cass. n. 3216 del 2017, Rv. 642752).

Nel caso di specie la Corte d'appello richiama espressamente il suesposto principio ma esclude che, in concreto, possa ascrivere al Comune alcuna colpa per omessa sorveglianza, in mancanza di alcuna segnalazione agli uffici comunali del carattere insidioso, per i pedoni, dello sportellino esistente sulla grata metallica collocata sul marciapiede di proprietà privata e considerato che il carattere pericoloso del citato sportellino non poteva desumersi da un «mero esame visivo dello stato dei luoghi».

La ricorrente lamenta sul punto l'adozione di un erroneo parametro di diligenza, rilevando che quella richiesta all'ente nell'adempimento dell'obbligo di vigilanza e controllo su di esso gravante non è la semplice diligenza del buon padre di famiglia, bensì quella del soggetto professionale in grado di effettuare il «controllo tecnico dell'efficienza delle strade e relative pertinenze», richiesto dall'art. 14 cod. strada.

La doglianza è fondata.

La colpa civile, di cui all'art. 2043 cod. civ., consiste nella deviazione da una regola di condotta. «Regola di condotta» è non soltanto la norma giuridica, ma anche qualsiasi doverosa cautela concretamente esigibile dal danneggiante.

Stabilire se questi abbia o meno violato norme giuridiche o di comune prudenza è accertamento che va compiuto alla stregua dell'art. 1176 cod. civ., comparando la condotta concretamente tenuta dal preteso responsabile, con quella che un soggetto delle medesime qualità e condizioni avrebbe tenuto, nelle stesse circostanze di tempo e luogo.

Orbene, l'ente proprietario della strada aperta al pubblico transito è obbligato, come detto, a garantire la sicurezza della circolazione (art.

5

14 cod. strada) e ad adottare i provvedimenti necessari ai fini della sicurezza del traffico sulle strade (art. 2 d.lgs. 26 febbraio 1994, n. 143).

Da queste previsioni — se, come pure s'è ripetuto, non discende certo, l'obbligo del Comune di provvedere esso stesso direttamente alla manutenzione dei fondi privati — discende, però, l'obbligo di: a) segnalare ai proprietari di essi le situazioni di pericolo suscettibili di recare pregiudizio agli utenti della strada; b) adottare i presidi necessari ad eliminare i fattori di rischio conosciuti o conoscibili con un attento e doveroso monitoraggio del territorio; c) come *extrema ratio*, permanendo l'eventuale negligenza dei proprietari dei fondi finitimi nel rimuovere le situazioni di pericolo, chiudere la strada al traffico (v. Cass. n. 22330 del 2014 cit.; v. anche Cass. 11/11/2011, n. 23562, Rv. 620514).

L'adempimento di un siffatto obbligo, considerata anche la finalità cui esso è preposto (assicurare la sicurezza della circolazione di veicoli e pedoni), richiede un comportamento più attivo e attento di quello postulato dai giudici *a quibus* (secondo cui, in buona sostanza, un intervento del Comune nei sensi predetti avrebbe potuto considerarsi esigibile solo ove l'insidia fosse stata segnalata da alcuno agli uffici comunali o fosse percepibile ad un «mero esame visivo» dei luoghi) e con esso l'adozione di una diligenza rapportata ai mezzi e alle possibilità di monitoraggio dell'amministrazione comunale, apparendo di contro evidente che la decisione di merito adotta a parametro la stessa diligenza pretendibile dall'utente della strada (con il conseguente paradosso, peraltro, che il presupposto da essa richiesto per il sorgere della responsabilità dell'ente, ossia la visibilità dell'insidia, la escluderebbe al contempo per l'assorbente addebito di negligenza ascrivibile al danneggiato).

8. È infine inammissibile, e comunque infondato, il quarto motivo.

La Corte d'appello ha tratto il convincimento secondo cui il tratto di

marciapiede in questione sia compreso nell'immobile e nell'area sovrastante alienati da C&B Costruzioni S.r.l. ad Enel Distribuzione S.p.A. dall'esame dell'atto pubblico di compravendita e dei relativi allegati (stralcio topografico comprensivo anche di uno stralcio catastale, particolare del fabbricato in scala 1:500 e pianta in scala 1:100); ha al riguardo rilevato che «da tali elaborati grafici si desume chiaramente che l'immobile venduto, sito al piano interrato, sporge per circa metri 1,50 dalla sagoma del fabbricato sovrastante, occupando l'intera area sovrastante tratteggiata come marciapiede lungo la via Faccolli».

A tali dati ha affiancato gli elementi di valutazione desumibili dalle dichiarazioni del teste Tondo il quale ha dichiarato che, secondo quanto dallo stesso visionato direttamente sui luoghi, «la griglia sulla quale (l'attrice, n.d.r.) è caduta dà accesso alla sottostante cabina elettrica a servizio del condominio».

Si desume da ciò che il convincimento conseguentemente espresso circa la titolarità dell'area in capo a Enel Distribuzione S.p.A. trova in realtà fondamento su distinti elementi di prova, richiamati in quanto convergenti, ma tuttavia autonomi e non interdipendenti, donde l'inammissibilità della censura in quanto riferita ad uno solo di essi (la prova testimoniale), la cui eliminazione dal percorso argomentativo non priverebbe comunque la decisione sul punto di adeguato supporto motivazionale.

La censura è comunque da considerarsi anche infondata, non potendo considerarsi pertinentemente richiamati i limiti legali in tema di prova dei contratti traslativi della proprietà di immobili.

Questi infatti, per pacifico indirizzo, valgono solo nell'ipotesi in cui il negozio sia invocato come fonte di diritti e obbligazioni fra le parti contraenti o dai loro eredi o aventi causa; non operano, invece, nel caso in cui il negozio sia dedotto dal o nei confronti del terzo come semplice fatto storico influente sulla decisione della causa (v. ex

9

*multis* Cass. 23/12/2010, n. 26003; Cass. 26/09/2005, n. 18779; Cass. 10/04/2003, n. 5673).

Occorre peraltro rammentare che la prova testimoniale è comunque ammessa ogniqualvolta si tratti di chiarire la volontà dei contraenti con la portata oggettiva delle diverse clausole contrattuali (Cass. 19/08/1996, n. 7635; Cass. 09/02/1987, n. 1337), che è proprio il rilievo che, alla stregua di quanto sopra evidenziato, la Corte ha inteso attribuire sul punto alle dichiarazioni del teste.

9. In accoglimento dunque del (solo) secondo motivo, la sentenza impugnata va cassata, con rinvio al giudice *a quo*, in diversa composizione, al quale va anche demandato il regolamento delle spese del presente giudizio di legittimità nei rapporti tra la ricorrente e il Comune di Otranto.

Il rigetto del quarto motivo determina invece la definizione della distinta e autonoma controversia tra la ricorrente medesima e la C&B Costruzioni S.r.l., dovendosi per essa dunque provvedere al regolamento delle spese sostenute per il presente giudizio, come da dispositivo.

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

accoglie il secondo motivo di ricorso; rigetta i rimanenti; cassa la sentenza in relazione al motivo accolto; rinvia alla Corte di appello di Lecce in diversa composizione, cui demanda di provvedere anche sulle spese del giudizio di legittimità. Condanna la ricorrente al pagamento delle spese processuali in favore della controricorrente C&B Costruzioni S.r.l., liquidate in € 3.000 per compensi, oltre alle spese forfettarie nella misura del 15 per cento, agli esborsi liquidati in Euro 200,00, ed agli accessori di legge.

Così deciso il 18/1/2018