

*Ricorso ex articolo 700 c.p.c. a tutela di una costituenda
servitù coattiva di passaggio*

Tribunale di Mantova, 4 novembre 2014. Giudice Mauro Bernardi.

**Provvedimento cautelare ex art. 700 c.p.c. – Tutela di diritti
assoluti non ancora costituiti – Ammissibilità**

*Il rimedio di cui all'art. 700 c.p.c. può essere accordato a tutela di
diritti assoluti, come è quello di proprietà, sebbene non ancora
costituiti (nel caso di specie a tutela di una costituenda servitù
coattiva di passaggio).*

(Massima a cura di Mauro Bernardi - Riproduzione riservata)

Tribunale Civile e Penale di Mantova
Sezione Prima

Il Giudice Designato,

sciogliendo la riserva di cui al verbale del 31-10-2014 così provvede:

- letto il ricorso n. 4299/14 R.G. proposto ex artt. 703 c.p.c. dal Fallimento C.E.S. s.c. a r.l. in liquidazione e volto ad ottenere, nei confronti della società A. s.r.l., la reintegrazione e/o la manutenzione nel possesso del diritto di servitù pedonale da esercitarsi attraverso il vano scala D (così denominato nella planimetria allegata sub 12 e identificato dal sub. 464) di accesso al secondo piano interrato del Condominio Z. sito in M. in via P. n. * onde potere accedere al locale cantina facente parte della massa fallimentare e identificato al foglio 27, mappale n. * ovvero, in subordine, l'ordine alla medesima società, ex art. 700 c.p.c., di astenersi da qualunque atto di disturbo al libero passaggio attraverso il predetto vano scala;

- osservato che parte ricorrente assume di avere avuto dalla A. s.r.l. il possesso del locale cantina e ciò a seguito della consegna da parte di tale società delle chiavi di accesso al vano scale e alla cantina (cespite oggetto di asta fallimentare e per il quale si è in attesa del perfezionamento dell'atto di vendita) e che tuttavia tale società, in data 1-8-2014 con missiva a mezzo legale, ha preteso la riconsegna delle chiavi del vano scale e diffidato dal transitare attraverso di esso senza la propria autorizzazione, ciò che concretizzerebbe un atto di spoglio o comunque di molestia nell'esercizio del diritto di servitù da costituirsi eventualmente ex art. 1051 c.c. stante l'interclusione del cespite in questione;

- rilevato che la A. s.r.l., costituendosi, ha chiesto il rigetto del ricorso deducendo i) di avere consegnato le chiavi di accesso al vano scala al solo scopo di consentire alla curatela fallimentare di ispezionare la cantina e prenderne possesso; ii) che la società fallita non aveva mai avuto il diritto di accesso tramite il vano scala in questione posto che essa, secondo quanto previsto nell'atto di accatastamento del 3-12-2009 e in prossimità della cessione del compendio immobiliare alla A. s.r.l., avrebbe dovuto in realtà chiudere la porta che consente l'ingresso a tale vano ed aprirne un'altra sul lato opposto onde poter accedere all'esterno tramite il vano

scala C; iii) che la curatela, poco prima dell'asta fallimentare concernente la cantina, aveva arbitrariamente provveduto, tramite l'ing. P., a depositare presso il catasto una nuova planimetria della cantina variando la posizione dell'ingresso e dichiarando che da sempre la porta aveva avuto la medesima collocazione, senza tuttavia rettificare né l'elaborato planimetrico né l'elenco subalterni;

- considerato che l'azione possessoria, per come la si voglia qualificare, non può essere accolta difettando la prova che la società fallita abbia esercitato il transito sul vano scale in questione ed avendolo consentito la società A. s.r.l. solo in via precaria ai fini sopra indicati come si desume dalla corrispondenza intercorsa fra i legali delle parti e, in particolare, avendo la A. s.r.l., ben prima dell'inizio del presente procedimento, sollecitato la C. E. S. s.c. a r.l. allora *in bonis* a chiudere la porta esistente e ad aprirne un'altra sul lato opposto affinché il passaggio venisse esercitato attraverso il vano scale denominato C;

- osservato, quanto al *fumus*, a) che non è contestato che la cantina in questione sia interclusa posto che per accedere alla scala C dovrebbe essere aperto un varco e consentito il transito su una cantina di proprietà di altro soggetto (T. M. G.) rispetto a quello in lite ed inoltre b) che sussistono i presupposti affinché il fallimento possa ottenere in via giudiziale il riconoscimento del passaggio coattivo ai sensi dell'art. 1051 c.c. atteso che la cantina di proprietà è interclusa, che attualmente il passaggio può esercitarsi (come peraltro avvenuto fin dalla costruzione del compendio tanto che è pacifico che la cantina sia stata utilizzata in passato, senza titolo, dalla A. s.r.l.) solo attraverso il vano scale D e che, per stesso riconoscimento di parte resistente, un diverso accesso oltre a dovere avvenire utilizzando parzialmente la proprietà di un terzo sarebbe del tutto antieconomico implicando la necessità di affrontare costi superiori al valore della cantina stessa sicché non vi è possibile alternativa al passaggio tramite il vano scala D;

- evidenziato inoltre che la società C. E. S. s.c. a r.l. non aveva assunto alcuno specifico obbligo nei confronti della A. s.r.l. perché se è pur vero che l'accatastamento del 3-12-2009 prevedeva una diversa collocazione della porta di ingresso, nondimeno tale atto non ha valore negoziale né può dirsi che la società in questione avesse espresso in modo non equivoco una volontà in tal senso posto che, pur a fronte delle sollecitazioni ricevute, essa non intervenne poi a realizzare il nuovo accesso chiudendo quello esistente;

- ritenuto che il rimedio di cui all'art. 700 c.p.c. può essere accordato a tutela di diritti assoluti, come è quello di proprietà, sebbene non ancora costituiti posto che il carattere strumentale dei c.d. diritti potestativi non può escludere l'esistenza di un interesse giuridico qualificato anche anteriormente alla costituzione del diritto soggettivo perfetto a seguito dell'esito favorevole dell'instaurando giudizio ordinario di cognizione (in giurisprudenza si vedano Cass. 18-2-1956 n. 475; Trib. Como 30 giugno 2005, in *Juris Data*; Pret. Verona 31 agosto 1990, in *Foro it.*, 1991, I, 1951; Pret. Salerno, sez. dist. Eboli, 25 febbraio 1998, in *Arch. civ.*, 1998, 1095; Trib. Ascoli Piceno 27 novembre 1984, in *Giur. agr.*, 1986, 44);

- ritenuto che il pregiudizio derivante dalla mancata possibilità di accedere alla cantina tramite il vano scale in contestazione deve considerarsi irreparabile comportando la totale impossibilità di utilizzo del cespite da parte del titolare durante tutta la durata del giudizio di merito nonché, posto che il cespite è stato oggetto di asta fallimentare

non perfezionatasi proprio per le contestazioni sollevate dalla A. s.r.l., il notevole rallentamento della procedura concorsuale che non potrà essere chiusa prima che venga definita la vertenza insorta, con conseguenti ripercussioni negative per i creditori concorsuali che vedrebbero ulteriormente posticipato il momento del loro soddisfacimento;

- ritenuto che la domanda cautelare proposta in via subordinata merita accoglimento e che, essendo stata la confusa situazione di fatto che ha originato siffatta controversia determinata dal comportamento di un soggetto -la C. E. S. s.c. a r.l. *in bonis*- diverso dalle parti del presente giudizio, sussistono giustificate ragioni per disporre la compensazione delle spese di lite;

P.T.M.

- rigetta l'istanza formulata ai sensi degli artt. 1168 e 1170 c.c.;

- visto l'art. 700 c.p.c. ordina ad A. s.r.l. di consentire al Fallimento C. E. S. s.c. a r.l. in liquidazione il diritto di accedere liberamente a piedi al locale cantina identificato al foglio *, cespite facente parte del Condominio Z. sito in M. in via P. n. 26, attraverso il vano scala D (così denominato nella planimetria allegata dal ricorrente sub 12 e identificato dal sub. 464) di accesso al secondo piano interrato del predetto condominio e le fa divieto di astenersi da ulteriori turbative;

- compensa integralmente fra le parti le spese di lite.

Si comunichi.

Mantova, 4 novembre 2014.

Il Giudice Designato

dott. Mauro Bernardi