

R.G. 602/2018



**REPUBBLICA ITALIANA**  
**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**  
**TRIBUNALE DI SULMONA**

In composizione monocratica, nella persona dott.ssa Marta Sarnelli, nella causa civile iscritta al n. 602/2018 R.G., avente ad oggetto accertamento servitù e vertente tra

██████████ (C.F. ██████████) elettivamente domiciliato in Avezzano ██████████ presso lo studio dell'avv. ██████████ che lo rappresenta e difende in forza di mandato in calce all'atto di citazione;

- ATTORE -

E

██████████ (c.f. ██████████) elettivamente domiciliato in Raiano Via ██████████ presso lo studio dell'avv. ██████████ che lo rappresenta e difende come da procura in calce alla comparsa di costituzione e risposta;

-CONVENUTO-

OGGETTO: accertamento servitù

CONCLUSIONI: come da verbale del 7.4.2021

**SENTENZA**

In fatto



Con atto di citazione ritualmente notificato [REDACTED] ha adito l'intestato Tribunale al fine di accertare l'esistenza di una servitù di passaggio che dalla Via [REDACTED] conduce ai terreni di sua proprietà, acquistata per usucapione, sul fondo di proprietà del sig. [REDACTED] [REDACTED] distinto al catasto terreni al folio 8 particella n.1093 e per l'effetto, ordinare la rimozione del muretto di recinzione costruito a confine con l'argine del Torrente "Rio Grande" al fine di ripristinare il passaggio.

In via subordinata, l'attore ha chiesto comunque di accertare che le particelle di sua proprietà ([REDACTED] del foglio 8) sono fondi interclusi con conseguente costituzione di una servitù per l'accesso alla via pubblica.

A sostegno della citata azione l'attore ha dedotto:

- Di essere proprietario di alcuni terreni in Castelvecchio Subequo (AQ) identificati catastalmente al foglio 8 particelle nn. [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED]
- Che per accedere ai predetti terreni vi era una via che dalla pubblica strada Via [REDACTED] [REDACTED] costeggiando il torrente "Rio Grande" sulla particella 1093 e poi sulla particella [REDACTED] raggiungeva le quattro particelle di proprietà dell'attore;
- Che il [REDACTED] [REDACTED] proprietario del terreno identificato al catasto al foglio 8 particella [REDACTED] dove ora sorge un'abitazione, realizzò nel 2007 una recinzione muraria che costeggiando l'argine del Rio Grande e occupando anche l'alveo del torrente, chiudeva la via di accesso ai terreni di proprietà dell'attore;
- Che a seguito di un esposto, il Comune di Castelvecchio accertava che la predetta recinzione non risultava avere un regolare progetto o autorizzazione e, pertanto, con provvedimento n. 46 del 23.6.2009 ne veniva ordinata la demolizione;
- Che nonostante ciò, dopo qualche anno il [REDACTED] ha edificato di nuovo un muro di recinzione impendendo quindi all'attore di



usufruire della via di passaggio per accedere alle sue particelle nonostante lo stesso abbia da sempre esercitato tale facoltà;

- Che il passaggio sulla particella [REDACTED] è l'unico tracciato possibile e meno gravoso per raggiungere la pubblica via dalle particelle di proprietà dell'attore;

Con memoria depositata il 7.2.2019 si costituiva in giudizio il convenuto il quale preliminarmente ha eccepito l'improcedibilità della domanda per mancata introduzione del procedimento di mediazione obbligatorio e, nel merito, ha rilevato la infondatezza dell'avversa domanda.

All'esito della prima udienza, il Giudice precedente titolare del ruolo assegnava i termini per l'introduzione del procedimento di mediazione obbligatorio.

All'udienza del 25.9.2019 svoltasi dinanzi alla scrivente quale nuova titolare del ruolo, il convenuto ribadiva l'eccezione di improcedibilità della domanda in quanto il procedimento di mediazione non era stato esperito regolarmente (assenza procura e assenza parte).

Con ordinanza del 5.11.2019, rilevata la regolarità del procedimento di mediazione e l'avveramento della condizione di procedibilità, veniva rigettata l'eccezione svolta dal convenuto con fissazione di udienza per il prosieguo del giudizio.

L'istruttoria veniva espletata con l'acquisizione di documentazione e con l'audizione di diversi testi e all'udienza del 7.4.2021, celebrata mediante trattazione scritta, la causa veniva trattenuta in decisione con la concessione dei termini ex art. 190 c.p.c. per il deposito delle comparse conclusionali e delle repliche.

#### IN DIRITTO

Preliminarmente, occorre ribadire l'infondatezza dell'eccezione di improcedibilità proposta dal convenuto per mancato legittimo esperimento del procedimento di mediazione obbligatoria.



Come già rilevato nell'ordinanza del 2.11.2019, il convenuto ha eccepito la mancata realizzazione della condizione di procedibilità per l'irregolare svolgimento della procedura di mediazione sostenendo che:

- L'attore avrebbe presentato la domanda di mediazione tramite il suo avvocato senza avere una procura sostanziale ad hoc;
- Nel primo incontro di mediazione era presente solo il difensore del [REDACTED] senza procura speciale finalizzata a conferirgli i poteri di rappresentanza per la definizione della controversia in sede di mediazione;
- La successiva presenza dell'attore agli incontri seguenti non ha sanato le irregolarità pregresse.

Secondo la recente giurisprudenza di legittimità *"In tema di mediazione obbligatoria, la condizione di procedibilità della domanda giudiziale può considerarsi integrata con*

*l'avvio della mediazione, la convocazione dell'invitato all'incontro preliminare, la comparizione personale dell'istante (discrezionalmente delegabile a terzi, ivi compreso l'avvocato difensore, in virtù di procura scritta di natura sostanziale) e la dichiarazione di voler introdurre o meno la fase delle trattative, non essendo necessario, invece, lo svolgimento delle trattative in maniera seria, effettiva e leale"* (Cass. civ. Sez. III, 27/03/2019, n. 8473).

Orbene, nel caso di specie, la condizione di procedibilità della domanda può dirsi avverata poiché il procedimento di mediazione è stato correttamente avviato, vi è stata la comparizione personale dell'istante con la dichiarazione di voler introdurre la mediazione. In particolare occorre rilevare che:

1) Non vi è alcuna irregolarità nell'avvio della procedura di mediazione per la circostanza che la domanda è stata proposta dal difensore e non dalla parte, posto che

non vi è alcuna disposizione di legge che impone che l'istanza per la mediazione debba essere presentata dalla parte personalmente e non dal



proprio difensore, infatti ai sensi del D.Lgs. 4 marzo 2010 n. 28 *“La domanda di mediazione relativa alle controversie di cui all'articolo 2 è presentata mediante deposito di un'istanza presso un organismo nel luogo del giudice territorialmente competente per la controversia. In caso di più domande relative alla stessa controversia, la mediazione si svolge davanti all'organismo territorialmente competente presso il quale è stata presentata la prima domanda. Per determinare il tempo della domanda si ha riguardo alla data del deposito dell'istanza. 2. L'istanza deve indicare l'organismo, le parti, l'oggetto e le ragioni della pretesa.”* Inoltre, nel caso di specie, l'operato del difensore è stato successivamente ratificato dalla parte personalmente”;

2) Non può dirsi irregolare la mediazione svolta in assenza dell'istante all'incontro del

24.5.2019 in quanto, dal verbale del suddetto incontro, risulta che il mediatore, sulla base delle eccezioni sollevate dalla difesa del convenuto, non ha dato seguito al primo incontro di mediazione in quanto non ha svolto nessuno degli adempimenti previsti dall'art 8 del decreto citato (Durante il primo incontro il mediatore chiarisce alle parti la funzione e le modalità di svolgimento della mediazione. Il mediatore, sempre nello stesso primo incontro, invita poi le parti e i loro avvocati a esprimersi sulla possibilità di iniziare la procedura di mediazione e, nel caso positivo, procede con lo svolgimento) e ha sospeso la procedura rimettendola alla Camera di Conciliazione.

Tale circostanza appare confermata anche dal tenore del verbale del 24.9.2019 davanti

alla Camera di conciliazione laddove, superando la questione di improcedibilità, si procede a dare avvio alla mediazione, fissando un successivo incontro tra le parti dando atto della ratifica degli atti posti in essere dal difensore da parte dell'istante [REDACTED] della presenza personale di quest'ultimo, della volontà dell'istante di dare corso alla mediazione e dell'assenza giustificata del signor [REDACTED]



3) Al successivo incontro con la presenza di entrambe le parti, il mediatore ha concluso il procedimento dando atto dell'esito negativo dello stesso.

Pertanto, alla luce delle considerazioni su esposte, la condizione di procedibilità ex art.5 del d.lgs. 28/2010 si sia avverata in quanto il procedimento di mediazione è stato avviato e si è concluso.

Tale conclusione appare conforme, non solo a principi di economicità e celerità del processo, ma anche alla stessa ratio della mediazione in quanto nel caso di specie, seppure con delle irregolarità formali iniziali (poi sanate dalla presenza personale della parte e dalla ratifica degli atti precedente) la procedura di mediazione si è correttamente conclusa con la partecipazione di entrambe le parti della controversia ed è stata "effettiva".

Venendo al merito, l'odierno giudizio ha ad oggetto l'accertamento dell'esistenza di servitù di passaggio acquistata per usucapione e la sussistenza di atti di turbativa nell'esercizio della predetta servitù.

Sul punto è bene osservare che, quanto alle servitù apparenti, l'acquisto per usucapione presuppone, oltre all'esercizio del corrispondente possesso ventennale, anche che le opere visibili e permanenti obiettivamente destinate a tale esercizio siano esistite ed abbiano avuto tale destinazione per tutto il tempo necessario ad usucapire (Trib. Brescia, sez. III, 14 gennaio 2021, n. 58).

Vuol dirsi, cioè, che per l'usucapione di una servitù di passaggio non basta provare il decorso del tempo necessario per l'usucapione e l'esistenza di un sentiero, o più in generale di opere visibili e permanenti, ma è necessario dimostrare che questo sin dall'inizio del ventennio aveva i requisiti della visibilità, permanenza e specifica destinazione, potendo altrimenti il requisito dell'apparenza essere insorto più di recente per effetto del (recente) calpestio e non essendo, così, sufficiente a sorreggere il possesso ad usucapionem esercitato prima del suo venire in essere (Cass. civ., 3 aprile 2003, n. 5146).



Com'è noto, il requisito dell'apparenza della servitù, necessario ai fini del relativo acquisto per usucapione o per destinazione del padre di famiglia, si configura come presenza di segni visibili di opere permanenti obiettivamente destinate al suo esercizio e rivelanti, in modo non equivoco, l'esistenza del peso gravante sul fondo servente, così da rendere manifesto che non si tratta di attività compiuta in via precaria, bensì di preciso onere a carattere stabile.

Ne consegue che, per l'acquisto in base a dette modalità di una servitù di passaggio, non basta l'esistenza di una strada o di un percorso all'uopo idonei, essendo, viceversa, essenziale che essi mostrino di essere stati realizzati al preciso scopo di dare accesso al fondo preteso dominante attraverso quello preteso servente ed occorrendo, pertanto, un "quid pluris" che dimostri la loro specifica destinazione all'esercizio della servitù (cfr. Cassazione del 6 maggio 2021, n. 11834). Tale statuizione oblitera il requisito dell'apparenza della servitù, necessario ai fini relativo acquisto per usucapione o per destinazione del padre di famiglia, e per il quale non è sufficiente l'esistenza di una strada o di un percorso idonei allo scopo, essendo essenziale, viceversa, che essi mostrino di essere stati posti in essere al preciso fine di dare accesso attraverso il fondo preteso servente a quello preteso dominante, e, costituiscano un *quid pluris* che dimostri la loro destinazione all'esercizio della servitù.

La Suprema Corte ha inoltre statuito che il requisito dell'apparenza della servitù si configura come presenza di segni visibili di opere permanenti obiettivamente destinate al suo esercizio e rivelanti in modo non equivoco l'esistenza del peso gravante sul fondo servente, in modo da rendere manifesto che non si tratti di attività compiuta in via precaria, bensì di preciso onere a carattere stabile; occorre quindi un *quid pluris* che dimostri la loro specifica destinazione all'esercizio della servitù (Cass. civ., 31 maggio 2010, n. 13238).



Non solo. È stato anche statuito che la servitù è acquistata per usucapione in esatta corrispondenza con l'utilizzazione delle opere visibili e permanenti destinate al suo esercizio, protrattasi continuativamente per vent'anni, il contenuto del diritto essendo determinato dalle specifiche modalità con cui di fatto se ne è concretizzato il possesso (Cass. civ. 27 gennaio 2014, n. 1616).

È noto poi che, ai fini dell'acquisto della proprietà per usucapione occorre che sia dimostrato il potere di fatto, pubblico e indisturbato, esercitato sulla cosa per il tempo necessario ad usucapirla e non viziato da violenza e clandestinità con il puntuale compimento di atti conformi alla qualità e alla destinazione della cosa secondo la sua specifica natura, un comportamento rivelatore anche all'esterno di una indiscussa e piena signoria di fatto su di essa (Cass. civ. 2 dicembre 2013, n. 26984).

Ciò posto, nel caso di specie, manca la dimostrazione sia dell'esistenza del passaggio sia dell'esercizio del diritto di durata ultraventennale.

Invero, gli unici testi che riferiscono dell'esistenza della strada di passaggio sulla proprietà del [REDACTED] sono [REDACTED] e [REDACTED]

Il primo riferisce che *"da oltre trent'anni c'è il passaggio sulla strada indicata, lo so perché prima andavo a lavorare (coltivazione) sul terreno confinante con quello di [REDACTED] e poi ho lavorato anche su quello del [REDACTED]...si è vero io ci passavo con il trattore i primi venti metri erano asfaltati mentre dopo era una strada di campagna..."* (cfr. verbale del 24.9.2020).

Il teste [REDACTED] [REDACTED] tuttavia, risulta contraddittorio laddove prima afferma di aver esercitato il passaggio sul fondo in questione essendo affittuario dei terreni dell'attore da più o meno dieci anni per poi sostenere che già dal 2005 (prima che lui stesso fosse affittuario del terreno) non era più possibile passare sulla stradina che costeggia il fiume e di proprietà del convenuto per l'esistenza di una recinzione con rete e paletti di metallo.





La presenza della recinzione viene confermata anche da altri testi escussi [REDACTED] verbali del 15.12.2020 e del 10.2.2021).

In particolare, tutti i testi ricordano che la recinzione metallica, impeditiva del passaggio, era presente sulla proprietà del convenuto già nel 1999 allorché vi era stata una grave alluvione che aveva richiesto un intervento di ripristino della stessa.

Il teste [REDACTED] inoltre, afferma con certezza che la recinzione era stata già realizzata dal [REDACTED] nel 1986 (cfr. verbale del 10.2.2021).

Ancora, poco credibile risulta anche l'affermazione del teste [REDACTED] [REDACTED] circa l'esistenza della strada da oltre trent'anni posto che, all'epoca, il teste aveva poco più di 9 anni (il teste [REDACTED] [REDACTED] è infatti nato nell'anno 1982).

Il teste [REDACTED] [REDACTED] invece, riferisce " *io ho sempre vissuto a Castelvecchio e preciso che la stradina sul lato sinistro dove è necessario scavalcare il fiume veniva ovviamente utilizzata solo nel periodo estivo quando non c'era acqua. E quando c'era acqua invece le persone preferivano passare sulla stradina di destra rispetto all'abitazione del [REDACTED]* (cfr. verbale del 24.9.2020).

Infine, appaiono irrilevanti ai fini dell'affermazione dell'esistenza della servitù di passaggio i verbali della causa civile n. 67/87 R.G. in quanto si trattava di un giudizio tra diverse parti e l'attore, nella presente controversia, non ha invocato la volontà di avvalersi del possesso esercitato da terzi o suoi danti causa.

Al pari, alcun elemento utile può ricavarsi dagli atti del processo penale laddove, oggetto di accertamento, non è stata l'esistenza di una servitù di passaggio, ma la sussistenza degli elementi costitutivi del reato di cui all'art. 614 c.p.. Del resto, anche se nella sentenza penale si sostiene che dalle testimonianze rese è stato possibile evincere l'esistenza di un passaggio sulla proprietà del [REDACTED] tale elemento non è di per sé



sufficiente per affermare che effettivamente l'attore abbia esercitato, per il tempo necessario ad usucapire, il passaggio sulla predetta strada.

Pertanto, la domanda di accertamento dell'esistenza di servitù di passaggio acquistata per usucapione e la conseguente richiesta di rimozione del muro che impedisce il passaggio vanno rigettate per i motivi su esposti.

Al pari, è destituita di ogni fondamento anche la richiesta di accertamento del mancato rispetto delle distanze di legge per la realizzazione del muro di recinzione da parte del convenuto [REDACTED]

Non vi è prova alcuna, infatti, che la suddetta recinzione non abbia rispettato le distanze legali e anzi il teste [REDACTED] responsabile Ufficio Tecnico Comune di Castelvechio Subequo, ha affermato che *"dalle verifiche effettuate in seguito all'esposto la rete è stata costruita secondo le disposizioni di legge e non ci sono violazioni"* (cfr. verbale del 24.9.2020).

In via subordinata, l'attore ha chiesto di accertare che le particelle 1623-1622-1621-1094 foglio 8 catasto del Comune di Castelvechio Subequo sono fondi interclusi, con la conseguente richiesta di costituzione di servitù di passaggio in modo da garantire che le particelle di proprietà dell'attore abbiano accesso alla pubblica via.

L'attore, dunque, invoca la fattispecie del "passaggio coattivo" prevista dall'art. 1051 c.c. secondo la quale si costituisce un diritto di passaggio per il proprietario del fondo qualora lo stesso sia circondato da fondi altrui e non abbia uscita sulla via pubblica né può procurarsela senza eccessivo dispendio o disagio.

Affinché possa chiedersi la costituzione del passaggio coattivo, un fondo deve risultare essere intercluso, situazione, questa, da intendersi quale assenza sulla via pubblica di un'uscita che permetta normali collegamenti e spostamenti (Cass. 12819/2013; Cass. 2507/1986).

Si distingue tra un'interclusione assoluta, ipotesi in cui il fondo dominante è circondato da altri fondi e non ha alcuna uscita, diretta o indiretta, sulla via pubblica, ed un'interclusione relativa, ipotesi in cui, pur esistendo la



possibilità di una comunicazione tra il fondo dominante e la via pubblica, il proprietario non può praticare l'uscita senza eccessivo dispendio o disagio. Viceversa, la presenza di un accesso del fondo alla via pubblica, ancorché inadatto o insufficiente ai bisogni del fondo, esclude la configurabilità dell'interclusione (Cass. 24017/2004; Cass. 2903/1989).

Alla costituzione della servitù di passaggio osta la prova, a carico del convenuto, dell'esistenza di una strada che colleghi il fondo dell'attore con la via pubblica, salva la dimostrazione, a carico di quest'ultimo, dell'impossibilità in concreto di poter farne uso (Cass. 5959/1988). Il convenuto può, inoltre, eccepire la preesistenza di una servitù di passaggio a favore del fondo dell'attore anche nel caso in cui questi non possa utilizzarla per cause a lui non imputabili (Cass. 12049/1992; C. 5895/1987). Orbene, nel caso di specie, oltre a mancare qualsivoglia prova dell'interclusione del fondo dell'attore, l'istruttoria ha consentito di affermare l'esistenza di altre strade che collegano il fondo dell'attore con la via pubblica.

Invero, il teste [REDACTED] dichiara: *"guardando la foto n. 3 posso dire che prima si passava per [REDACTED] ossia la strada sulla destra nella foto per accedere ai terreni, poi in alcuni casi veniva utilizzata anche la stradina non asfaltata che si vede nella foto sulla destra rispetto all'abitazione di [REDACTED] e dagli anni 80 comunque vi era una strada sulla sinistra che costeggiava il torrente nella parte opposta rispetto all'abitazione di [REDACTED] che veniva percorsa dai mezzi"* (cfr. verbale 15.12.2020).

Anche dai documenti di causa e in particolare dalla documentazione fotografica, è facile evincere che vi sono diversi via di passaggio che dalla pubblica via consentono di recarsi sul fondo dell'attore (vedi foto 3 allegati memorie ex art. 183 VI comma c.p.c. convenuto)

Come sopra esposto, infatti, allorché il convenuto allegghi e dimostri l'esistenza di altre vie che collegano il fondo con la via pubblica è onere dell'attore provare l'impossibilità di utilizzo.



Posto che tale onere non è stato assolto correttamente, la domanda attrice va rigettata.

In conclusione, le domande attrici vanno integralmente rigettate in quanto infondate in fatto e in diritto.

Le spese di lite del presente giudizio seguono la soccombenza e vengono liquidate come in dispositivo.

PQM

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni contraria istanza, deduzione ed eccezione disattesa, così provvede:

- Rigetta l'eccezione di improcedibilità della domanda;
- Rigetta integralmente le domande svolte da [REDACTED]
- Condanna [REDACTED] al pagamento in favore di [REDACTED] [REDACTED] delle spese del presente giudizio che liquida in € 4.800 (valori medi scaglione sino a 26.000 €) per compensi, oltre spese forfettarie al 15%, iva e c.p.a. come per legge.

Così deciso in Sulmona in data 6.9.2021.

Il Giudice  
dott.ssa Marta Sarnelli

