Corte di Cassazione

Società An. Ind. Ceramica

contro

Longari Sonzone Nob. Paolo

1° aprile — 2 sezione Civile

2 sezione

Apparitori pres.
Bonga relat.
Moscatelli
Pandolfo
Rosi
Sacconi relatore
Fettrano
Sergi

Ricorso respinto

CARTOLERIE F.LLI ZAMPINI - VIA FRATTINA, 43
A. RICCI - PIAZZA S. CLAUDIO ANG. TRITONE

ASSR
Archivio storico del Senato della Repubblica

ASSR
Archivio storico del Consiglio della Repubblica

ASSR
Archivio storico del Senato della Repubblica

ASSR
Archivio storico del Senato della Repubblica

ASSR
Archivio storico del Senato della Repubblica

ASSR
Archivio storico del Senato della Repubblica

ASSR
Archivio storico del Senato della Repubblica

ASSR
Archivio storico del Senato della Repubblica

ASSR
Archivio storico del Senato della Repubblica

ASSR
Archivio storico del Senato della Repubblica

Avv. Comm. UMBERTO MANTOVANI
Via G. Chiassi, 37 - Telefono 10-77
MANTOVA

Mantova, 15. 10. 1929 VII

Carissimo –
ecuti il Ricorso Longari –
Provvedi al deposito e dammi assicurazione. –
Affettuosi saluti

Umberto

Notificato il
10 ottobre 1929

Depositato il
21 ottobre 1929

S. E.
l'on. Franco Bonomi
Corso Umberto I - N. 184
Roma

Avv. Comm. UMBERTO MANTOVANI
Via G. Chiassi, 37 - Telefono 10-77
MANTOVA

Mantova, 2.2.1930 VIII

Carissimo Francesco, ho ricevuto le tue lettere. Ho mandato un acconto di lire mille al Dott. Del Lero con una lettera nella quale - come tutori di Giuseppe - esprimo la mia sorpresa a tanta cifra. Gli ho poi fatto dire da Dimitrio che si astenga da costose operazioni radiografiche se non di stretta necessità - tu sappiamo che si provvederà con calma in seguito al saldo. Gli ho fatto presente la situazione economica tristissima. - Io convocherò a giorni il consiglio di famiglia e cercherò di ottenere le autorizzazioni a provvedere in qualche cosa per il bambino con il realizzo delle attività del povero Angelo. Terrò in grande conto il tuo consiglio per credito Brescia che stento a realizzare. - Certo la situazione non è piacevole per nessuno ed io non vedo altro rimedio che nel richiamo urgente di Giuseppe al sanatorio di Roma, alla quale cosa è necessario tu mi sia sull'altro, spiegando con decisione ed energia la tua influenza. -

---

Ti mando il promemoria Berione, che ho letto io e che è sufficiente per ora. -
L'Ing. Sciacca è stato colpito dal tifo

~~Ella~~ era venuta e non l'ho più potuta vedere.
E' tempo però di agire, perchè il giugno si approssima e interessati della cosa, che ha per noi carattere professionale

---

La cambiale Uccelli scade il 24. corrente. Gli ho scritto che la farò pervenire per incasso a mezzo Banca d'Italia e che, in difetto, la farò protestare.
Spero bene. Non appena avrò la somma te la rimetterò

Sta bene quanto mi scrivi per la Longeri. Entro il mese ti farò assicurare un avvocato. Però fammi sapere subito (appena possibile) il giorno della discussione —
Dimmi se vieni presto a Montova e presso a poco quando. —
Saluti affettuosi a tutti e una cordiale abbraccio dal tuo

Matteotti

Avv. Comm. UMBERTO MANTOVANI
Via G. Chiassi, 37 - Telefono 10-77
MANTOVA

Mantova, 11 Marzo 1930

Carissimo Tonino,

sta bene per la Ceramica — Il 31 Marzo mattina sarò a Roma con Lucia per discutere il 1 aprile — Scrivimi subito fino a quel giorno posso mandarti la memoria — Intanto vedrò se sarà il caso di stenderla. A quale sezione è la causa? Chi è il relatore? Puoi lavorare l'ambiente? — Speriamo. Ci ti viene molto a vincere.

Se per i primi d'aprile dovessi andare in Sardegna da Roma (Cagliari e Sassari) — ci sei con me?

Sento le notizie del povero Giuseppe. Se sussiste la lesione al polmone destro, c'è, pur troppo, poco da sperare.

Abbando intanto alla lipidamia e presto sospiero i Buoni se si adolorementeranno. Il 9 aprile dirigerò la campa Pliquanti a Brescia – Ma è una faccenda che non finirà certo presto. –

Sono contento di averla spuntata per Marini. Però mi spiace che tu abbia pensato a un qualsiasi compenso per me. Non mi spetta nemmeno un ringraziamento –

Prima della fine del mese vieni a Mantova? Scrivimi presto e addio, insieme a tutti, anche da parte dei miei, i più affettuosi saluti.

Umberto

N. 20 di recapito - Rimesso al fattorino ad ore ____ 1020

(Mod. 30 Telegr. 1927)

INDICAZIONI DI URGENZA

S E BONONI PIAZZA LIBERTA' 4

ROMA =

posta raccomandata

indirizzi

Comunicare tutti indirizzi

UFFICIO TELEGRAFICO DI

ROMA

Il Governo non assume alcuna responsabilità civile in conseguenza del servizio della telegrafia.
Le tasse riscosse in meno per errore od in seguito a rifiuto o irreperibilità del destinatario devono essere completate dal mittente.
Il destinatario è invitato a firmare la ricevuta presentata dal fattorino ed a segnarvi la data e l'ora della consegna del telegramma. In mancanza di tali indicazioni, il destinatario perde il diritto a reclamare in caso di ritardo della consegna.

Ricevuto il 21 MAR 30 *192* 4 *ore* ____ *Ricevente* E. GAUZZI

Pel Circuito N. ____

Le ore si contano dal meridiano corrispondente al tempo medio dell'Europa centrale, e pei telegrammi interni e con vari paesi esteri di seguito da una mezzanotte all'altra.

Nei telegrammi impressi con caratteri romani, il primo numero dopo il nome del luogo d'origine rappresenta quello del telegramma, il secondo quello delle parole, gli altri la data, l'ora e minuti della presentazione.

QUALIFICA	DESTINAZIONE	PROVENIENZA	NUM.	PAROLE	DATA DELLA PRESENTAZIONE Giorno e mese	Ore e minuti	VIA E INDICAZIONI EVENTUALI D'UFFICIO

= 396- RV VANTOVA 277-16-21-18.30=

SPEDIRO ORA TUO STUDIO VENORIA FONDO SPESE SALUTI = UMBERTO

Chi è correntista della posta paga e si fa pagare mercè bancogiri, che costano per qualunque somma solo 10 centesimi.

Ord. 825 — 22-12-928-VII. — S.I.T.A. Ancona — C. 3.807.000

2010

TELEGRAMMA

Nulla è dovuto al fattorino pel recapito.

Il latore rimette una ricevuta a stampa quando è incaricato di una riscossione.

N. B. - Primo lembo da piegare

Avv. Comm. UMBERTO MANTOVANI
Via G. Chiassi, 37 - Telefono 10-77
MANTOVA

Mantova, 2I marzo I930 VIII°

Carissimo ,

Qui accluso Ti mando un assegno della Banca d'Italia di L.I000.=in conto spese e competenze causa CERAMICA .

In piego a parte Ti invio numero dodici esemplari della Memoria ,dei quali due in bollo ,da notificare e distribuire ai componenti la Corte insieme alle copie del Ricorso che già Ti ho consegnato .

Scrivimi subito dicendomi il Tuo avviso sulla Memoria e sopra tutto le Tue decisoni in merito alla parte che intendi riservarti nella discussione .

Io arriverò lunedi mattina 3I marzo con Lucia ,scendendo o all'Oriente o al Minerva . Non posso essere a Roma prima perchè il 30 ho l'assemblea della Cassa Rurale ,dove le cose vanno di_ sastrosamente . Conto di ripartire mercoledi sera per essere a Mantova giovedi mattina .

6095

Ti chiedo un favore .

Come ufficiale in congedo ho fatto richiesta (pagando il dovuto) del libretto ferroviario . I documenti sono già a Roma .Occorrerebbe che Tu mandassi o telefonassi alla Direzione Generale dell'Opera di assistenza della U.N.U.I.C(Via Torino 29 Roma (5) pregando vivamente che sollecitassero l'invio del li_ bretto a Mantova in modo che potessi ritirarlo prima di sabato 29.

Immagino che dovrò incontrarmi con Vico. Ma lo farò per mettere i puntini sugli i . Affettuosi saluti

Umberto

Avv. Comm. UMBERTO MANTOVANI
Via G. Chiassi, 37 - Telefono 10-77
MANTOVA

S. E.
Ivanoe Bonomi
Piazza Libertà 4
Roma

ROMA
14-15
21 · III
DISTRIBUZIONE

TUTTI GLI UFFICI
ESEGUONO IL SERVIZIO
DEI PACCHI URGENTI

Avv. Comm. UMBERTO MANTOVANI
Via G. Chiassi, 37 - Telefono 10-77
MANTOVA

Mantova, 20. 3. 1930

Carissimo Ivanoe,

ho finito la memoria – domani te la spedirò e poi ho l'avvocato – ho ritenuto fosse efficacissima, nella pienezza; il I e II mezzo. Tu leggila, falla notificare e distribuire in termine utile e dimmi quale parte intendi difendere. Per me la cosa è indifferente. Bisognerebbe sapere dove vinceremo – se vinceremo – e lasciarci a te il piacere di sfondare nel punto decisivo della battaglia – Il controricorso – che pure ti manderò –

in posseso causa e il Ricorso mi pareva fondato. Come ti dissi e ripeto una vittoria ci sarebbe utilissima e per il prestigio e per la parcella. Non ti nascondo che conto molto sulla tua opera. —

Domani ti spedirò anche L 1000 in conto spese e competenze tue.

Affettuosi saluti a tutti.

Umberto

Avv. Comm. UMBERTO MANTOVANI
Via G. Chiassi, 37 - Telefono 10-77
MANTOVA

Mantova, 29. 3. 1930 VIII

Carissimo,

ti confermo la mia venuta per lunedì mattina o alle 9 o alle 9.30. Telefona all'Oriente per una buona camera a due letti con bagno – Telefoneremo appena arrivati – Dipenderà i primi due mezzi, che nella memoria ho raggruppati – Tu il terzo.

Hai sonduto?

Io almeno riparterò martedì sera – Mi sono occupato subito di Giuseppe. Sarà

compro il rimborso di lira a metà. —
occorre fare domanda con un certificato del
Direttore del Sanatorio attestante la giacenza
di Giuseppe e quant'altro di più utile.
In carta libera. —
Poi la pratica procederà speditamente.
A rivederci. Affettuosi saluti a
tutti —

Umberto

ECC.MA CORTE DI CASSAZIONE DEL REGNO

R I C O R S O

della SOCIETA' ANONIMA INDUSTRIA CERAMICA LONGARI PONZONE con sede in Mantova, in persona del Presidente ing.Comm.Ettore Parmiggiani, col patrocinio degli avvocati comm. Umberto Mantovani e S.E. il cav. Ivanoe Bonomi, domiciliata elettivamente presso quest'ultimo, nel suo Studio in Roma Corso Umberto I n.184

c o n t r o

il Sig. LONGARI PONZONI nob.PAOLO

per annullamento

della sentenza della R.Corte d'Appello di Brescia pubblicata il 3 luglio 1929 VII registrata a Brescia l'8 luglio 1929 VII

F A T T O

Il 31 luglio 1919 con rogito Resti Ferrari veniva costituita la Società Anonima Industrie Ceramica Longari Ponzone. Promotori e costitutori della Società erano i parenti del defunto proprietario dell'azienda fra cui il figlio Paolo e il cugino Mario Vincenzo Longari Ponzone.

Paolo conferì alla Società le cave di argilla, lo stabilimento, e una piccola ferrovia in esercizio congiungente le cave allo stabilimento ed essenzialmente necessaria alla vita dell'industria. Detta ferrovia attraversava il Campo detto Paradiso di proprietà (ne divenne proprietario esclusivo diciannove giorni dopo) di Mario Vincenzo. L'articolo 8 del contratto sociale precisa l'apporto di Paolo.

Dal 1919 al 1925 la ferrovia potè esercitarsi indisturbata come

per il passato. Paolo, consigliere delegato della Società, continuò a farla passare per conto e in nome della Società sul Campo Paradiso di proprietà del cugino Mario Vincenzo, socio della Società, e Consigliere della medesima.

Il 16 maggio 1925 Mario Vincenzo vendette al cugino Paolo il campo Paradiso "con le ragioni tanto attive che passive pertinenti agli stabili e afficenti i medesimi."

Due anni dopo, e precisamente il 17 novembre 1927, Paolo Longari Ponzoni, asserendo che il passaggio sul fondo da lui acquistato era abusivo, giacchè non legittimato da alcun titolo, e che egli acquistò il fondo immune da qualsiasi servitù, chiese al Tribunale di Cremona che si dichiarasse illegittimo e arbitrario l'impianto del binario e l'esercizio del tram a vapore e che si inibisse alla Società Anonima Industria Ceramica Longari Ponzone qualunque ulteriore esercizio di detto passaggio.

Il Tribunale di Cremona accoglieva pienamente le domande dell'attore, condannando la convenuta.

Questa appellava alla Corte d'Appello di Brescia che confermava la sentenza dei primi giudici.

M E Z Z O P R I M O

VIOLAZIONE DEGLI ART. 630 E 634 COD.CIV. VIOLAZIONE DEGLI ART.1697 1131, 1133, 1136 COD. CIV. = IL TUTTO IN RELAZIONE ALL'ART. 517 N. 3 DEL COD. PROC. CIV.

Per rendere più chiara la tesi di diritto, che ci proponiamo di svolgere col presente mezzo, è necessario riassumere i fatti quali sono stati irrevocabilmente accertati dalla Corte di Merito.

La famiglia Longari Ponzone si propose di sfruttare, nei primi anni del secolo, un suo giacimento argilloso, costruendo uno stabilimento per fabbricazione di laterizi. Nel gennaio 1905 il padre dell'attuale ricorrente chiese ed ottenne dall'Autorità Amministrativa l'attraversamento dell'argine mediante un binario che prolungò sul fondo Paradiso fino a congiungere, con breve comunicazione a trazione meccanica, le proprie cave di argilla col proprio stabilimento.

Mercè tale comunicazione = che ha reso economico il trasporto e quindi rimunerativa l'industria = lo stabilimento assunse una notevole rilevanza economica, e, dopo tre lustri, potè uscire dalla sfera famigliare, per dar luogo alla costituzione di una Società Anonima.

Tale Società Anonima venne costituita dai famigliari, eredi e successori del defunto ing. Mario Longari Ponzone, il 31 luglio 1919 con Rogito del Dott. Resti Ferrari. Intervennero all'atto di costituzione, oltre alcuni parenti, anche i due cugini Paolo e Mario Vincenzo.

E' da fissare nettamente questi due punti sostanziali per la decisione della causa:

1°= Paolo Nob.Longari Ponzone era, al momento della costituzione della Società,proprietario dello Stabilimento per la fabrica di laterizi e proprietario delle cave di argilla non contigue allo stabilimento stesso. Era altresì proprietario della via ferrata che congiungeva dette cave con lo stabilimento attraverso il fondo Paradiso e attraverso all'argine pubblico pel quale ultimo attraversamento aveva = come erede del padre concessionario = regolare concessione dell'Autorità amministrativa.

2°= Mario Vincenzo nob. Longari Ponzone era, nel momento della costituzione della Società,comproprietario del fondo Paradiso (il fondo attraversato dalla via ferrata del cugino Paolo); ma poteva ritenersi rappresentante degli altri comproprietari pel fatto che egli, diciannove giorni dopo,precisamente il 19 agosto 1919,diveniva proprietario unico ed assoluto di detto fondo Paradiso.

Nell'atto costitutivo della Società,mentre gli altri comparenti versavano danaro,il sig.nob.Paolo Longari Ponzone conferiva tutto lo stabilimento,tutte le cave d'argilla,tutti i binari,i treni,le locomotiri dell'a via ferrata,in maniera che lo stabilimento fosse in grado di funzionare come per lo passato.

I comparenti,all'atto 31 luglio 1919 convenivano e accettavano che il nob.Paolo Longari Ponzone,portasse come sua quota le cave d'argilla e lo stabilimento"con tutta la normale attuale dotazione dello stabilimento stesso" (e quindi con la via ferrata) nonchè " con tutti i diritti e contratti,le ragioni ed oneri sovra incombenti all'industria medesima." (articolo 8 dell'atto sociale) Tra i comparenti ed accettanti era il nob. Mario Vincenzo Longari Ponzone,rappresentante, e immediatamente dopo,proprietario unico del fondo Paradiso attraversato dalla via ferrata,essenziale alla vita economica della Società,che senza questa via ferrata non avrebbe

potuto = come non può oggi = funzionare ed esistere.

Questo contratto per costituzione di Società, in cui si sono indubbiamente incontrate le volontà dei due cugini Paolo e Mario Vincenzo, crea ai sensi degli art. 630 e 634 Cod.Civ., una servitù di passaggio sul fondo Paradiso a favore della nuova Società sorta dall'atto stesso ?

La Corte di merito lo nega con il seguente ragionamento: Premesso che è stato prodotto il rogito 31 luglio 1919 e che esso contiene il già ricordato articolo 8, la Corte di Brescia opina che "sia arduo ritenere che in virtù di tale clausola il now. Paolo Longari abbia inteso trasferire alla Società una pretesa servitù attiva di passaggio sul campo Paradiso; ma, ove in ipotesi tale interpretazione fosse accettabile, il trasferimento sarebbe inefficace, perchè niuno può cedere i diritti che non gli competono. La facoltà di consentire la servitù spettava unicamente a Longari Mario Vincenzo e agli altri condomini del fondo Paradiso, ma i condomini non sono intervenuti nell'atto ed il comproprietario Mario Vincenzo non interviene nel medesimo se non per conferire la sua quota di lire 5.000. Il silenzio non avrebbe mai potuto significare accettazione della servitù unilateralmente imposta o reclamata da Paolo, non solo perchè espressa in forma talmente imprecisa ed equivoca da non poter richiamare su di essa lo specifico consenso dell'ing. Mario Vincenzo, ma anche e sopratutto perchè Paolo contrattava e conferiva con la Società ed è persona diversa e distinta dai soci. »

La Corte di merito, per venire alle conclusioni che abbiamo riferito, ha dimenticato che il contratto di Società va riguardato sotto due diversi profili:

a) come una convenzione mercè la quale due o più persone convengono

di formare coi loro conferimenti un fondo sociale al fine di dividere il guadagno che ne potrà derivare dalla loro industria o dal loro commercio (art .1697 Cod.Civ.;

b) come atto di nascita di un ente nuovo che è persona diversa e distinta dai soci.

La Corte di merito non ha tenuto conto che del secondo aspetto. Ha cioè considerato il rogito 31 luglio 1919 soltanto come l'atto di nascita di una persona giuridica nuova, distinta dalla persona e dai beni di Paolo e di Mario Vincenzo, e si è chiesta semplicemente che cosa hanno conferito Paolo e Mario Vincenzo a questo ente novellamente creato. E poichè Mario Vincenzo ha conferito soltanto denaro e Paolo ha conferito "dei diritti che non gli competono", così la Corte di merito ha sentenziato che niuna servitù si è costituita ed è stata riconosciuta sul fondo Paradiso

Ma la Corte di Merito non vorrà convalidare la parzialità di questo esame e vorrà certamente portare la sua attenzione sulla prima fase del contratto di Società, quando cioè le persone convengono di far nascere, coi loro conferimenti, il nuovo ente.

Nel momento in cui i futuri soci convengono di porre in comune qualche cosa, la Società non è ancora nata. Erra la impugnata sentenza quando scrive che "Paolo contrattava e conferiva con la Società che è persona diversa e distinta dai soci". No, la persona diversa e distinta nasce soltanto quando si è già raggiunto l'accordo delle parti su ciò che esse convengono di porre in comune e si è consacrato in un regolare contratto questo loro accordo, che costituisce un vero e proprio contratto bilaterale.

Il Vivante nel suo Trattato di Diritto Commerciale così scrive del contratto di società: "Con quel contratto si fa un assegnamento di beni, in proprietà o in godimento, alla nuova persona cui si dà vi

allo scopo di procurarsi ai soci, con l'esercizio di quel fondo sociale, un guadagno che non avrebbero potuto raggiungere se esso fosse rimasto diviso fra loro. Se nel momento in cui concludono quell'atto costitutivo essi stanno l'uno di fronte all'altro come in ogni altro contratto bilaterale e commutativo, di poi nell'eseguirlo mutano atteggiamento e si trovano l'uno accanto all'altro, perchè con l'atto di ~~xxxxxx~~ società i loro interessi opposti si fondono in un interesse comune; il contratto di società opera la trasformazione dei loro interessi individuali e divisi in un solo interesse collettivo" (Vol. 2° pag.35)

Dunque, quando si è stipulato il rogito 31 luglio 1919, Paolo e Mario Vincenzo stavano l'uno di fronte all'altro, come in ogni altro contratto bilaterale e commutativo . Che cosa hanno contrattato di mettere in comune ? Su quale convenzione le due volontà si sono trovate d'accordo ?

Non vi è dubbio che Paolo Longari Ponzone, conferendo alla Società le cave di argilla, lo stabilimento per la fabbrica di laterizi e la via ferrata che congiunge le cave con lo stabilimento, ha inteso di conferire una cosa viva, cioè un'industria redditizia, e non già uno scheletro senza possibilità di movimento. Ha cioè conferito la possibilità di esercitare l'industria mercè il passaggio sulla via ferrata, unico passaggio economicamente possibile della materia prima dalla cava allo stabilimento. Perciò ha voluto consacrare nell'art. 8 del contratto di società che egli, Paolo Longari Ponzone conferisce alla Società "la normale e attuale dotazione dello Stabilimento con tutti i diritti, contratti, le ragioni e oneri incombenti all'industria medesima." In altre parole egli ha inteso conferire l'azienda industriale così come era in quel momento, cioè con una ferrovia in pieno esercizio attraversante l'argine e il

fondo Paradiso e mercè la quale soltanto l'industria può essere viva e prosperosa.

I soci hanno accettato questo apporto, hanno convenuto con Paolo circa il valore in azioni del conferimento ed hanno deciso, anche coi loro apporti, di costituire una Società con lo scopo di esercitare l'industria ceramica.

Ora fra gli accettanti, cioè, fra i soci, è il nob. Mario Vincenzo Longari Ponzone che è comproprietario (e, come diremo più innanzi, rappresentante degli altri comproprietari) del fondo Paradiso, attraverso il quale passa la via ferrata che alimenta e permette l'esistenza dell'industria per la quale appunto si costituisce la nuova società anonima. Che significa questo suo assenso alla convenzione che crea il nuovo ente ? Significa soltanto che egli sborsa il denaro corrispondente a 25 azioni, così come crede erroneamente l'impugnata sentenza ? No, evidentemente. Egli non è un socio raccolto per caso in un locale di borsa, che non conosce nè l'industria di cui compra alcune azioni, nè l'impianto industriale e le sue elementari necessità tecniche. Egli è invece un congiunto della famiglia Longari Ponzone, e un socio fondatore della Società Anonima che conosce il valore del conferimento del cugino Paolo e sa, con tutta esattezza, che se la via ferrata che congiunge, nel solo modo economicamente possibile, la cava di argilla allo stabilimento non dovesse funzionare, la industria non potrebbe vivere un'ora sola . Egli sa ancora che quella via ferrata passa sul suo fondo Paradiso; che vi è ormai passata da bem quindici anni; e che dovrà seguitarvi a passare. Ora quando Mario Vincenzo legge l'articolo 8 del contratto che precisa i conferimenti di Paolo, non fa alcuna eccezione sull'apporto della ferrovia e sul suo conseguente esercizio, che implica un diritto di passaggio sul suo fondo. Ai diritti che Paolo dice di

apportare, Mario Vincenzo non fa alcuna riserva. Anzi, a quell'atto che consacra la loro volontà concorde di dar vita ad una società industriale sana e rigogliosa, Mario Vincenzo apponeva la sua firma che significa accettazione piena ed intera del conferimento del cugino Paolo.

Se, dunque, come dice la sentenza impugnata, "nel rogito sociale 31 luglio 1919 Paolo Longari ha ceduto una servitù attiva in rappresentanza del fondo dominante", Mario Vincenzo accettando questo conferimento e firmando di conseguenza il rogito sociale, ha consentito una servitù passiva in rappresentanza del fondo servente. La firma di Mario Vincenzo Longari Ponzone, nell'atto costitutivo della Società vale riconoscimento della servitù, riconoscimento che proviene dal proprietario del fondo servente (art. 634 Cod.Civ.)

Se Paolo Longari Ponzone all'atto di stipulare il contratto di società non poteva (come scrive la sentenza impugnata) cedere diritti che non gli competevano, questa sua carenza di diritto è sanata dall'adesione di Mario Vincenzo. Paolo non poteva cedere un diritto che non gli era ancora stato consentito dal cugino Mario Vincenzo: ma la firma di costui al contratto sociale dà ~~valore~~ efficacia alla cessione di Paolo e la rende perfetta.

Per rendere assolutamente inattaccabile questo nostro ragionamento, restano a illustrare tre punti:

a) Mario Vincenzo potevasi ritenere rappresentante del fondo servente al fine di costituirvi una servitù passiva ?

b) L'espressione di volontà delle due parti contraenti nel rogito 31 luglio 1919 è sufficientemente chiara ?

c) il contegno posteriore dei due contraenti conferma che la loro volontà, al momento della stipulazione del contratto sociale, era quella di dar vita o di riconoscere una servitù di passaggio sul fondo Paradiso ?

Sul primo punto occorre ricordare che il 31 luglio 1919 il nob. Mario Vincenzo Longari Ponzone era comproprietario del fondo Paradiso ma aveva già trattato coi comproprietari l'acquisto del fondo, talchè diciannove giorni dopo, e precisamente il 19 agosto 1919, egli diventava unico proprietario del fondo stesso. In un caso ben diversamente arduo codesta Ecc.ma Corte ha giudicato che è valida la servitù costituita mediante contratto da chi non era proprietario del fondo servente (si badi, neppure comproprietario) essendolo diventato successivamente (Cass.Civ. 14 marzo 1925 = Cergol Utrinque = Foro nuove provincie 152) A questa massima fa omaggio anche l'impugnata sentenza, ma riferendola a Paolo proprietario del fondo dominante, e non già a Mario Vincenzo proprietario del fondo servente, la proclama inapplicabile al caso. Ma noi, applicandola rettamente al nob. Mario Vincenzo Longari Ponzone, possiamo, con l'alta autorità d'una massima stabilita da codesta Ecc.ma Corte affermare che nel contratto sociale 31 luglio 1919 egli poteva, in rappresentanza del fondo servente, consentire validamente la servitù di passaggio sul fondo Paradiso a favore della Società costituenda.

Circa il secondo punto, non ci pare dubbio che la chiara volontà delle parti, consacrata nel contratto sociale 31 luglio 1919, sia quella di conferire alla Società da parte di Paolo un diritto di passaggio, e di consentire alla Società da parte di Mario Vincenzo l'esercizio di questo diritto. La già ricordata dizione dell'art.8 del contratto sociale, se non è delle più felici, è però sufficiente ad esprimere questa volontà. Il solo fatto, noto a tutti i soci promotori della società, che senza quel passaggio la Società non avrebbe potuto raggiungere il suo scopo, di esercitare cioè un'industria reddizia, dimostra che in tutti i firmatari di quel contratto (e specialmente in Paolo e Mario Vincenzo) era chiara e precisa la volontà di non far dipendere la vita della società stessa dal beneplacito precario e temporaneo d'un qua_

lunque proprietario del fondo Paradiso, ma sibbene di poggiarla sul solido fondamento di una servitù di passaggio validamente costituita.

Del resto che si debba stare alla volontà delle parti più che al senso letterale delle parole anche in materia di costituzione di servitù ce lo insegna codesta Ecc.ma Corte con un recente giudizio che dimostra, ancora una volta, l'alta saggezza delle sue decisioni. Insegnò infatti codesto Supremo Collegio (Giurispr.It. I = I = col.819 anno 1925) che in realtà il nostro codice non detta "alcuna regola particolare
« di interpretazione di titoli costitutivi delle servitù, il che deve lo-
« gicamente far ritenere che, anche per essi, valgono le norme comuni cir-
« ca la interpretazione delle dichiarazioni di volontà. Fra queste rego-
« le si legge nell'art.1131 C.C. che l'interprete, più che stare al sen-
« so letterale delle parole, deve ricercare qual fu la intenzione di chi
« fece una dichiarazione".

«Ora limitare o estendere per principio il contenuto di una me-
« nifestazione di volere può condurre non a scoprire il vero pensiero
« delle parti, ma non di rado a disfare forse quello che le parti han
« fatto."

«Si è perciò che la interpretazione deve tendere a ricostruire il
« volere in modo da non eccederlo o limitarlo, in modo che alla parola,
« eventualmente imprecisa, si sostituisca il pensiero preciso."

«"Tutto ciò è espressamente ricordato negli art. 1138 = 1139 C.C.
« che non distinguono materia da materia. Una sola cosa non è permessa
« ed è la interpretazione analogica, la quale come quella che presuppone
« la mancanza di ogni volere non è logicamente possibile là dove si trat-
« ta di ricercare appunto il volere".

« Nell'ipotesi che le indagini dell'interprete, dirette alla ricostruzio-
« ne della volontà, non eliminino eventuali dubbi o possibili ambiguità,

«soccorre la legge con la norma dell'art. 1137, applicabile a qualun_
«que materia: in obscuris quod minimum est sequimur".

Dunque se l'intenzione delle parti deve, come insegna l'alta parola che abbiamo riprodotta, prevalere sul senso strettamente letterale delle parole, la dichiarazione di Paolo di conferire tutto l'impianto industriale con la via ferrata ~~[illegible]~~ e il diritto di esercitarla, e la accettazione di Mario Vincenzo, socio promotore e firmatario del contratto sociale, sono il titolo costitutivo della servitù o, se si vuole, il suo riconoscimento, il che, agli effetti giuridici, è la medesima cosa. Nè si può dire che questo titolo o riconoscimento non ~~[illegible]~~ individua con precisione il diritto che ne è l'obietto, perchè basta menzionare i raccordi, gli scali e i diritti incombenti all'industria per individuare la via ferrata, il suo esercizio e quindi il conseguente diritto di passaggio sui binari palesemente attraversanti il fondo Paradiso.

Resta ora a vedere se il successivo contegno dei signori Paolo e Mario Vincenzo confermi a posteriori che la loro volontà, nel concludere il contratto sociale 31 luglio 1919, era quella di costituire una servitù di passaggio sul fondo Paradiso.

Il nob. Paolo Longari Ponzone, diventato immediatamente dopo la costituzione della società, suo amministratore delegato, continuò sempre ad esercitare in nome della Società stessa il passaggio sul fondo del cugino Mario Vincenzo. Nè dubitò mai che non fosse questo passaggio diritto della Società, apportato alla società con il suo conferimento consentito e accettato dal cugino, giacchè, se mai avesse avuto alcun dubbio era suo stretto dovere, quale amministratore delegato, di trattare col cugino Mario Vincenzo, anch'egli consigliere della Società, lo stabilimento della servitù di passaggio. Ma era indubiamente così radicato nell'animo di Paolo che quella servitù si era già costituita

col rogito 31 luglio 1919 che egli continuò ad esercitarla senz'altro per conto e in nome della società da lui amministrata.

Quanto al nob.Mario Vincenzo Longari Ponzoni non si può che fare elogio alla sua grande rettitudine. Consentita con la sua firma al contratto sociale la servitù di passaggio sul fondo di cui egli (19 giorni dopo) rimaneva unico proprietario,non pensò mai di contestarne il diritto alla Società del cui Consiglio faceva parte. Per quasi sei anni assistette all'esercizio della servitù ormai stabilita sul suo fondo,e quando il 15 maggio 1925 volle disfarsi del fondo stesso,vendendolo proprio al cugino Paolo,agì con scrupolosa correttezza riconoscendo la servitù che lo gravava.

E su questo punto cediamo la parola alla impugnata sentenza perchè codesta Ecc.ma Corte scorga subito l'errore in cui la Corte di merito è caduta.

"Afferma la Società che quando col rogito 19 agosto 1919 il Campo Paradiso già indiviso fra vari condomini,fu assegnato in proprietà esclusiva a Mario Vincenzo Longari,il fondo fu dichiarato libero da servitù. Invece nell'istromento di vendita da Vincenzo a Paolo Longari del 15 maggio 1925 il fondo stesso viene ceduto "con le ragioni ed azioni tanto attive che passive pertinenti agli stabili ed afficenti i medesimi".

« Da tale diversità di locuzione la Società intende trarne l'illazione che Mario Vincenzo vendeva il fondo non solo consapevole ma consenziente alla servitù che di fatto lo gravava. L'illazione però è erronea perchè nella prima parte del contratto, allorchè non si detta una clausola generica,ma si descrive minutamente il fondo, è inserita la frase: "servitù nessuna" in piena coerenza a quanto era stato asserito nel rogito divisionale 19 agosto 1919. La clausola di cui fa richiamo la Società è generica e di stile e non può prevalere all'altra specifica ed esprimente direttamente il pensiero delle parti."

Quì la Corte di merito non ha evidentemente posto attenzione alle date. Fra il 31 luglio e il 19 agosto 1919 si compiono due atti che probabilmente si prevedeva di stipulare nel medesimo giorno, e che ad ogni modo furono predisposti nel medesimo tempo: l'uno il contratto sociale per la costituzione della Società, l'altro l'atto divisionale con il quale Mario Vincenzo diventava unico proprietario del fondo Paradiso. Se, dunque, è solo nel contratto sociale che si costituisce o si riconosce la servitù passiva sul fondo Paradiso, come poteva l'atto divisionale con il quale i comproprietari del fondo Paradiso assegnavano tale fondo in proprietà esclusiva a Mario Vincenzo Longari, far cenno ad una servitù che si costituiva soltanto allora ? E quale interesse avrebbe avuto Mario Vincenzo = che aveva diciannove giorni prima consentita la servitù = di sentire che coloro che gli abbandonavano il fondo ratificavano il suo operato, facendo cenno ad una servitù costituita da appena diciannove giorni ? Ecco perchè il 19 agosto 1919 l'atto divisionale parla ancora di un fondo che ha nessuna servitù.

Ma quando il 15 maggio 1925 Mario Vincenzo vende a Paolo il fondo Paradiso, il suo notaio trascrive la descrizione del fondo quale proviene dall'atto divisionale 19 agosto 1919 e quindi trascrive le parole servitù nessuna, ma, poichè proprio nel 1919 si è costituita o riconosciuta una servitù su quel fondo, aggiunge che esso viene ceduto "con le ragioni ed azioni tanto attive che passive pertinenti agli stabili ed afficenti ai medesimi". Con la quale frase, che non è di stile, come crede la Corte di merito, ma è il riflesso di una realtà mutata, si palesa ancora una volta la chiara e non equivoca volontà del venditore Mario Vincenzo che vuole che, pur nei confronti del cugino Paolo (che conosce benissimo la servitù nata dal contratto sociale) si ricordi e si confermi la servitù che egli ha consentita.

Erroneamente la Corte di merito dice che occorreva pur sempre individuare con precisione la servitù che si riconosceva. Qui non trattasi di

riconoscimento. Il riconoscimento è avvenuto il 31 luglio 1919 e con precisione tale da individuare la servitù che si andava costituendo. Qui trattasi di avvertire il compratore che su quel fondo che proveniva da un atto divisionale del 1919, che lo dava come libero di servitù c'erano invece ragioni passive pertinente allo stabile e afficente al medesimo. Venditore e compratore sapevano benissimo quali erano queste ragioni passive perchè essi stesse le avevano, sei anni prima, concordemente stabilite.

Da tutto ciò, dunque, si evince che intenzione dei cugini Paolo e Mario Vincenzo Longari Ponzone fu quella di creare, con l'atto di costituzione della Società, una servitù di passaggio sul fondo Paradiso; che tale diritto di servitù attiva Paolo ha conferito alla Società e Mario Vincenzo, legittimo rappresentante del fondo servente, ha consentita; che l'atto 31 luglio 1919 deve ritenersi l'atto costitutivo della servitù, o comunque ritenersi come ricognizione della servitù attivamente conferita alla Società da Paolo, e passivamente riconosciuta alla Società da Mario Vincenzo proprietario del fondo servente.

M E Z Z O S E C O N D O

VIOLAZIONE DEGLI ART. 1697, 1698 Cod.Civ. VIOLAZIONE DEGLI ART. 1218, 1224, 1226 Cod.Civ. VIOLAZIONE DEGLI ART. 1447 - 1482 Cod.Civ.

Il tutto in relazione all'art. 517 n.3 del Codice Proc. Civile.

Mancanza di motivazione e contraddizione nelle motivazioni, art. 517 n.2 con riferimento all'art.361 n.2 e 360 n. 6 Cod.Proc.Civ.

Qualora l'Ecc.ma Corte credesse di non poter accogliere il primo mezzo e ritenesse non essersi validamente costituita sul fondo Paradiso una servitù passiva di passaggio a favore della Società Anonima Industria Ceramica, crediamo debba ancora esaminare se fra la predetta Società e il nob. Paolo Longari Ponzone non si sia stabilito un vincolo pel quale Paolo abbia obbligo personale di consentire il passaggio sul suo fondo così come tale passaggio si è esercitato fin qui.

La tesi di diritto della Società, illustrata davanti la Corte di merito, si riassume così:

Il nob. Paolo Longari Ponzone conferendo, con il contratto sociale 31 agosto 1919 le cave di argilla, lo stabilimento industriale e la ferrovia che congiunge le cave allo stabilimento, con tutti gli impianti, i raccordi, gli scali e quanto altro di pertinenza della industria, nonchè con tutti i diritti e ragioni pertinenti all'industria medesima (vedere il ricordato articolo 8 del rogito costitutivo della Società) si è personalmente impegnato a conferire alla Società una ferrovia in esercizio. Se non avesse conferito alla Società l'esercizio della ferrovia, e le avesse dato soltanto il materiale della ferrovia smontato e inservibile, avrebbe conferito alla Società un'azienda morta, incapace di funzionare:

avrebbe apportato un cadavere non un industria viva. Il nob.Paolo Longari Ponzone si è, dunque, personalmente obbligato a conferire l'esercizio ferroviario sulla linea ferrata già esistente e quindi si è obbligato, in forza di obbligazione personale, a procurare, e quindi anche a non mai contrastare, alla Società la conservazione e l'esercizio della ferrovia da lui conferita, nell'atto sociale, alla società stessa. Conseguenza: il Nob.Paolo Longari non può oggi esercitate, come terzo acquisitore del fondo Paradiso, un diritto che è in aperto contrasto con gli obblighi assunti verso la società a cui ha conferito la ferrovia in pieno e pacifico esercizio.

A questa nostra tesi, così chiara e così rettilinea, la Corte di Merito ha opposto una confutazione che, sbagliando la mira, e costruendone una di proprio comodo, non riesce neppure a scalfire la sostanza e la portata giuridica del nostro assunto.

La Corte di merito immagina un nostro duplice richiamo: prima alle obbligazioni personali di Mario Vincenzo e poi alle obbligazioni personali di Paolo.

Posto anche = dice la sentenza della Corte di Brescia = che Mario Vincenzo Longari si sia obbligato verso la Società a consentire il passaggio sul suo campo Paradiso, pur senza costituire con ciò un onere reale sul suo fondo, la relativa convenzione non può essere opposta a Paolo Longari, che è terzo ed estraneo ad essa. E quindi, come ovvia conseguenza giuridica nè la Società può reclamare contro Paolo; nè Paolo può ritenersi impegnato dalle note e già discusse parole contenute nell'atto di acquisto del fondo Paradiso, giacchè esse hanno, se mai, carattere di oneri reali non già di obbligazioni personali.

Tutto ciò, come vedrà l'Ecc.ma Corte, è estraneo alla nostra tesi. Noi non ci richiamiamo ad una obbligazione personale di Mario Vincenzo, che costui avrebbe accollata a Paolo nell'atto di vendergli il fondo. Noi ci ri-

chiamiamo ad una obbligazione personale di ~~Mario Vincenzo~~ Paolo Longari Ponzone, obbligazione contratta col noto conferimento di Paolo alla Società Anonima.

Su questo punto la Corte di Brescia si sbriga con una rapidità sorprendente. "Da tutto il complesso dei documenti prodotti e risulta dalle ammissioni delle parti in causa, non può rilevarsi la prova che tra i proprietari del Campo Paradiso e quelli dello Stabilimento sia intervenuta una convenzione, in virtù della quale i primi, pur senza costituire sul loro fondo un onere ~~reale~~ reale abbiano assunto l'obbligo personale di consentire il passaggio con ferrovia a favore dell'Opificio"; d'onde la probabilità che "il passaggio sia stato concesso per rapporti di buon vicinato, a titolo precario revocabile ad nutum".

L'Ecc;ma Corte non mancherà di osservare che questa pretesa confutazione non confuta affatto la nostra tesi. Noi affermiamo che il nob. Paolo Longari Ponzone si è obbligato personalmente verso la società, con il suo conferimento, ad apportarle una ferrovia in esercizio. La Corte di Brescia ci risponde che fra Paolo e i proprietari del fondo Paradiso non sono sorti obblighi personali. Noi parliamo di un rapporto contrattuale fra Paolo e la Società; e la Corte ci risponde negando i rapporti contrattuali fra Paolo e i proprietari del fondo Paradiso. Tutto ciò ci ricorda il noto verso: uno era padovano e l'altro laico !

Su questo punto vitale la sentenza impugnata manca di motivazione.

Vediamo di mettere ordine nelle idee seguendo proprio la impugnata sentenza laddove = in flagrante contraddizione con le parole che abbiamo testè riferito = si ragiona meno erroneamente sull'atto 31 luglio 1919 costitutivo della Società.

Come noi abbiamo rilevato nello svolgimento del primo mezzo, la Corte di merito, ragionando su quell'atto, ha dimenticato completamente il suo carattere di convenzione fra le persone intervenute, arrivando così a

conclusioni che reputiamo ingiuste. Ma la Corte di merito ha però esattamente visto il secondo momento del contratto sociale, cioè il rapporto che si crea fra il socio che conferisce e la società nata dai varii conferimenti: "Paolo, = si legge nella impugnata sentenza = contrattava e conferiva con la Società che è persona diversa e distinta dai soci." Dunque fra Paolo e la Società si è contrattato si è stabilito un rapporto contrattuale, sono sorte delle obbligazioni che sono obbligazioni personali.

A che cosa è obbligato Paolo? Evidentemente, poichè ha conferito un'azienda industriale in attività, ha conferito cave, stabilimento e ferrovia in pieno esercizio. Ha cioè conferito non dei vagonetti, ~~accentonati~~ accentonati in un deposito, ma dei vagonetti che scorrono sopra una linea ferrata portando argilla dalle cave allo stabilimento. In una parola, si è obbligato a dare, fra l'altro, un passaggio. Un passaggio garantito da un diritto di servitù sul fondo Paradiso ? No, dice l'impugnata sentenza, giacchè egli "non poteva cedere un diritto che non gli competeva" e se avesse ceduto una servitù attiva, l'avrebbe fatto "in rappresentanza del fondo dominante e non del fondo servente" quindi in maniera inefficace. Ma se non ha ceduto = secondo l'impugnata sentenza = una servitù attiva ha però conferito alla Società un passaggio. Passaggio a titolo precario revocabile ad nutum ? La sentenza impugnata lo suppone e vi ragiona lungamente. Ad ogni modo (e ciò è sufficiente alla nostra tesi) Paolo Longari Ponzone, col conferimento dell'azienda in pieno esercizio, ha dato alla Società un bene economico, fra gli elementi essenziali del quale è anche un determinato passaggio sulla via ferrata congiungente le cave allo stabilimento.

E allora il rapporto giuridico fra Paolo Longari e la Società è

è di una perfetta chiarezza. Paolo, conferendo questo bene economico alla Società, si è impegnato a fare tutto quanto sta in lui per assicurare questo passaggio. Se un terzo fosse proprietario del fondo attraverso il quale corre la ferrovia, Paolo non potrebbe rispondere del fatto del terzo; ma se egli è = come è il caso = proprietario del fondo, non può modificare lo stato di fatto dell'azienda che egli ha ceduta alla Società, inibendo proprio quel passaggio che è assolutamente necessario alla vita dell'industria. Paolo si è impegnato a dare, e non può quindi non dare, anzi più esattamente non può ritogliere ciò che ha dato.

Le disposizioni del nostro codice sugli effetti delle obbligazioni = l'art.1218 e seguenti = sono invocabili nel nostro caso. Paolo si è obbligato di dare la cosa conferita alla Società nello stato in cui era sempre stata, cioè in piena efficenza, cioè con la possibilità di passare con mezzi meccanici dalla cava allo stabilimento. Questa era la sua obbligazione di dare, che doveva adempiere con la diligenza di un buon padre di famiglia (art.1224 C.Civ.) Se per il fatto di un terzo, fatto non formante oggetto del contratto, Paolo fosse stato impedito di dare fare o di dare, egli avrebbe potuto venir esonerato dal risarcimento del danno, potendo costituire il fatto del terzo forza maggiore (1226 Cod.Civ.)

Ma se al posto del terzo è lo stesso Paolo, egli non può, per l'obbligazione personale contratta, rifiutarsi di permettere ciò che era permesso al momento del suo conferimento alla Società. In altre parole, Paolo avendo ceduto alla Società un'azienda il cui esercizio industriale dipendeva dal consenso di Mario Vincenzo di lasciar passare la ferrovia sul suo fondo, egli contraeva con la Società obbligazione di procurare questo consenso. Ciò che Paolo, per parecchi anni, ha fatto come Consigliere delegato della Società e mercè il buon volere di Mario Vincenzo. Oggi che nella proprietà del fondo attraversato Paolo si è

sostituito a Mario Vincenzo, l'obbligo di Paolo non ha più alcun ostacolo per adempiersi. Paolo ha l'obbligo personale di dare alla Società ciò che Mario Vincenzo ha dato ~~spontaneamente~~ per sei anni, cioè il consenso a passare.

Sotto un altro profilo l'obbligazione di Paolo appare fondata. Al momento della costituzione della Società, Paolo ha ceduto un'azienda industriale ed ha ricevuto un determinato numero di azioni: ha trasmessa alla Società la proprietà dell'azienda ed ha ricevuto un prezzo. Siamo, dunque, in tema di vendita. Ora è disposizione di legge che, quantunque nel contratto non siasi stipulata la garenzia, il venditore sia tenuto di diritto a garentire il compratore ~~xxxxxxxx~~ dall'evizione che lo priva di parte della cosa venduta (art. 1482 Cod. Civ.) Se quindi Paolo è tenuto a garentire la Società dall'evizione, come può egli stesso aver diritto di privare il compratore di parte della cosa che egli gli ha venduta ? Basta porre questo quesito per comprendere come sia caduta in errore la Corte di merito nel riconoscere in Paolo un diritto che è in aperto contrasto con un obbligo che gli incombe quale venditore dell'azienda alla Società.

Con ciò, si badi bene, noi non abbiamo chiesto e non chiediamo, con questo mezzo, che in virtù di una obbligazione personale si costituisca una vera e propria servitù passiva sul fondo Paradiso di proprietà di Paolo. Una obbligazione personale non può produrre un onere reale. Chiediamo soltanto che lo stato di fatto esistente al momento del contratto sociale, cioè ~~x~~ quel permesso di passaggio che si è sempre consentito (sia pure, come dice l'impugnata sentenza, per tolleranza, per buon vicinato, per ragioni di parentela) sia continuato per fatto e opera di Paolo, che si è personalmente obbligato a conferire un'azienda in pieno esercizio, e non due tronconi staccati incapaci di produrre un'attività economica.

Alle ragioni giuridiche si aggiungono qui le ragioni morali. Non è lecito, dopo essersi sbarazzato del pacchetto di azioni, colpire la Società che si è promossa, si è costituita, si è amministrata per tanti anni, e colpirla nel punto che si conosce essere il più delicato e vitale. Non è onesto cedere ad una Società un bene economico e poi svuotare questo bene di ogni valore effettivo. La coscienza giuridica non è qualche cosa di estraneo alla coscienza morale, e ciò che urta la coscienza morale deve trovare nella legge la sua repressione.

M E Z Z O T E R Z O

FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 593 COD. CIV. IN RELAZIONE ALL'ART. 517 N. 3 DEL COD.PROC.PENALE.

L'articolo 593 Cod.Civ. è stato applicato dalla Corte di merito senza tener conto della reale configurazione dei luoghi e dello speciale carattere del passaggio strettamente collegato ai fini economici a cui sono adibiti i fondi dominanti.

Indubbiamente il nostro articolo 593 è stato scritto avendo dinanzi la mente la sola attività agricola e la sola trazione umana o animale sulle strade ordinarie. L'uso di un fondo ai fini industriali, e più ancora l'uso di mezzi meccanici di trasporto con vie ferrate esigenti particolari condizioni di passaggio, non erano certo dinanzi alla mente del legislatore quando, sulla traccia degli antichi giuristi, dettò le disposizioni del nostro codice sulle servitù necessarie. Di questo contrasto fra le concezioni del passato e le esigenze del presente offrono testimonianza, non solo le note recentissime discussioni giornalistiche sul nuovo concetto di servitù necessaria, ma anche la riforma dell'articolo in questione avvenuta nel codice francese mercè la legge 20 agosto 1881. Secondo la riforma francese nel Codice Napoleonico si legge ora quest'articolo: "Il proprietario i cui fondi sono circondati da ogni parte, che non ha alcuna uscita sulla via pubblica, od una uscita insufficente per la coltivazione, sia agricola, sia industriale della sua proprietà, può ottenere un passaggio ecc.ecc."

Dunque la tendenza a cui le esigenze moderne vanno piegando l'antico concetto di servitù necessaria è questa: che anche quando vi sia un'uscita sulla via pubblica, se questa non è sufficiente per la coltivazione agricola o industriale, si ~~possa~~ chiedere e ottenere il passaggio

sul fondo contiguo.

Ora è proprio questo il caso in esame. Il fondo che contiene le cave deve poter portare le sue argille, non sulla strada pubblica in genere, ma in un punto determinato dell'argine ~~della~~ strada, e cioè in quel determinato punto sul quale l'autorità amministrativa ha permesso l'attraversamento mediante i binari della via ferrata. Che il fondo possa giungere senza difficoltà alla via pubblica non ha importanza ai fini industriali a cui il fondo è adibito: occorre che possa giungere a quel determinato punto della via pubblica (attraversamento dell'argine) sul quale soltanto è permessa la posa del binario. Quel tratto di via ferrata che traversa l'argine è la vera e propria via pubblica alla quale il fondo producente le argille deve arrivare. Di fronte a questo fatto (che è un fatto non ipotetico ma reale) il fondo con le cave d'argilla è veramente intercluso, e deve passare sul fondo Paradiso per raggiungere quell'attraversamento concesso dall'Autorità amministrativa, che costituisce per esso la sua via pubblica.

Ma si può osservare che, quel determinato punto dell'argine pubblico (attraversamento dell'argine a mezzo di binari) si può raggiungere anche percorrendo la via pubblica ordinaria. Intanto non è ~~inammissibile~~ possibile che l'Autorità amministrativa, la quale ha concesso solo in via di eccezione, e con speciali cautele, che l'argine venga attraversato da binari, possa concedere che una lunga via pubblica sia percorsa da binari e serva all'esercizio di una ferrovia. Ma oltre a ciò c'è da considerare il dispendio. Qui il mezzo meccanico ha rivoluzionato l'economia dei trasporti. Un più lungo giro su strada ordinaria con trazione animale non era cosa da impensierire: invece la posa di un binario, la costruzione in sede propria di una strada ferrata, un lungo percorso ferroviario, sono cose che rivoluzionano tutta l'economia di una industria e possono portarla al

fallimento. Ecco perchè nella interpretazione dell'art. 592 si deve tener conto di questi due elementi:

1° che la uscita sulla via pubblica va intesa come l'uscita dall'attraversamento dell'argine a mezzo di binari; e non è e non può essere l'uscita sopra ogni altro punto della via pubblica; onde sotto questo riguardo le cave di argilla sono intercluse;

2° che per procurarsi l'accesso a quel determinato punto dell'argine, senza attraversare il fondo Paradiso occorrerebbe un eccessivo dispendio e si incontrerebbe certo il divieto delle Autorità amministrative, che non possono consentire la trasformazione delle strade e degli argini in vie ferrate.

Tenendo conto di questi ~~fatti~~ elementi l'art. 592 può benissimo adattarsi alle necessità e alle esigenze della vita industriale moderna, giacchè - come ben dice, in un punto, l'impugnata sentenza - " è proprio della intima virtù evolutiva degli istituti giuridici tradizionali la idoneità ad adeguarsi all'incessante modificazione delle forme della vita economica."

Il Sig. Tomaselli telefonerà domattina alle ore 11. —

Ricevuto contro

Conte on. Franco Bonoli

Palazzo Marignoli

Paolo Lungarini Direzione

Roma

ASSR

N. 648 di recapito: Rimesso al fattorino ad ore 11 3

(Mod. 30 Teleg. 1927)

= ECCELLENZA BONOMI GIBERTA ' BUATTRO

ROVA =

UFFICIO TELEGRAFICO DI

INDICAZIONI DI URGENZA

Il Governo non assume alcuna responsabilità ci[illegible] del servizio telegrafico riscosse in mancanza di [illegible] od in seguito a rifiuto o irreperibilità [illegible] destinatario e invitano a trattenere la ricevuta presentata dal fattorino ed a [illegible] la data e l'ora della consegna del telegramma. In [illegible] di tali indicazioni, il destinatario perde il diritto a reclamare in caso di ritardo della consegna.

Telegrafia [illegible] devono essere completate dal mittente.

Le ore si contano sul meridiano corrispondente al tempo medio dell'Europa centrale, e per i telegrammi interni e [illegible] vari paesi [illegible] di seguito da un mezzanotte all'altro.

Nei telegrammi espressi in [illegible] romani, il primo numero dopo il nome del luogo d'origine rappresenta quello del telegramma, il secondo quello delle parole, gli altri la data, l'ora e i minuti della presentazione.

Ricevuto il [illegible] 192[illegible] ore [illegible] fattorino

Per [illegible]

CARATTERE	DESTINAZIONE	PROVENIENZA	NUM.	PAROLE	DATA DELLA PRESENTAZIONE		VIA E INDICAZIONI EVENTUALI D'UFFICIO
					Giorno e mese	Ore e minuti	

RV ER COSTERVANO I 14 24

PREGOTI AVVISARMI GIORNO SARAI VENEZIA DESIDERANDO CONSEGNARTI DOCUMENTI = DOMIZIO =

[illegible] della posta paga e si fa pagare mercè bancogiri, che costano per qualunque somma solo 10 centesimi.

Cod. [illegible] — [illegible]-VII. — S.I.T.A. Ascoli — [illegible]

Tomb 1653

TELEGRAMMA

Nulla è dovuto al fattorino pel recapito.
Il latore rimette una ricevuta a chiunque quando l'incaricato di una riscossione.

N. B. - Primo lembo da piegare

ASSR

Avv. Comm. UMBERTO MANTOVANI
Via G. Chiassi, 37 - Telefono 10-77
MANTOVA

S. E. Ivanoe Bonomi
Piazza Libertà 4
Roma

ROMA
7 - 8
24 · IX · L
DISTRIBUZIONE

IO SEGUO LE VICENDE
DELL'ATTIVITÀ ITALIANA
QUOTIDIANAMENTE
E DILIGENTEMENTE
MUSSOLINI

Avv. Comm. UMBERTO MANTOVANI
Via G. Chiassi, 37 - Telefono 10-77
MANTOVA

Mantova, 22. 9. 1924

Carissimo Ivanoe –

ho ricevuto e già letto – in una prima rapida delibazione – il tuo Ricorso, che trovo nel suo complesso e specie nel secondo mezzo formidabile. –

Mi permetterò solo qualche modificazione di forma che sottoporrò al tuo giudizio. Per esempio anche nel secondo mezzo sarò da ricordarsi le violazioni degli art. 1123 – 1131 1133 Cod. Civile

Il termine (15 ottobre) sarà notificato.

Ritieni sicuramente sufficiente anche tu la notifica al domicilio eletto od occorre ancora la notifica al domicilio reale? Come si pronuncia spi a tale proposito la ~~giurisprudenza~~?

Intanto ti ringrazio

Quando ci vedia Mantova? In questa occasione parleremo della domanda di grazia per Pico –

Angelo lentamente se ne va. Nella settimana ha avuto un grande peggioramento con prostrazione

di forze. Non ha più speranze e il suo stato d'animo ora è di vista disperazione. A Garda, difatti, non andrà – Non si trova il posto adatto, poi non avrebbe l'assistenza necessaria. Più avanti, con l'irrifidizzi della stagione gli stessi medici lo costringeranno a rinunciare alla partenza. –

Credo però che farebbe bene tu capitassi qui qualche giorno – per trovarlo –

Ho pianto che Sofia stia meglio –

Salutale tanto per me insieme alla Nonna –

Ti abbraccio

Amoretty

~~Duplicate~~

Mezzo Primo

1

Violazione degli art. 630 e 634 Cod. Civ.

Violazione degli art. 1697, 1131, 1132, 1136 Cod. Civ. — il tutto in relazione all'art. 517 n. 3 del Codice di Proc. Civile.

Per rendere più chiara la tesi di diritto, che ci proponiamo di svolgere col presente mezzo, è necessario riassumere i fatti quali sono stati irrevocabilmente accertati dalla Corte di merito.

La famiglia Longari Ponzone si propose di sfruttare, nei primi anni del secolo, un suo giacimento argilloso, costruendo uno stabilimento per fabbricazione di laterizi. Nel gennaio 1905 il padre dell'attuale resistente chiese ed ottenne dall'autorità amministrativa l'attraversamento dell'argine mediante un binario che prolungò sul fondo Paradiso fino a congiungere, con ~~[illegible]~~ breve comunicazione a trazione meccanica, le proprie cave di argilla col proprio stabilimento.

Mercè tale comunicazione – che ha reso economico il trasporto e quindi ~~[illegible]~~ rimunerativa ~~[illegible]~~ l'industria – lo stabilimento ~~potè~~ assunse una notevole rilevanza economica, ~~ed~~ ~~[illegible]~~ e, dopo tre lustri, ~~[illegible]~~ potè uscire ~~[illegible]~~ dalla sfera famigliare

per dar luogo alla costituzione di una Società Anonima.

Tale Società Anonima venne costituita dai famigliari, eredi e successori del defunto ing. Mario Longari Ponzone, il 31 luglio 1919 con rogito del dott. Pietro Ferrari. Intervennero all'atto di costituzione, oltre alcuni parenti anche i due cugini Paolo e Vincenzo.

È da fissare nettamente questi due punti sostanziali per la decisione della causa:

1° Paolo nobi Longari Ponzone era, al momento della costituzione della Società, proprietario dello Stabilimento per la fabbrica di laterizi e proprietario delle cave di argilla non contigue allo stabilimento stesso. Era altresì proprietario della via ferrata che congiungeva dette cave con lo Stabilimento attraverso il fondo Paradiso e attraverso all'argine pubblico, pel quale ultimo attraversamento aveva — come erede del padre concessionario — regolare concessione dell'autorità amministrativa

2°- Mario Vincenzo nob. Longari Pongone era al momento della costituzione della Società comproprietario del fondo Paradiso (il fondo attraversato dalla via ferrata del cugino Paolo); ma potrà ritenersi rappresentante degli altri comproprietari pel fatto che egli ~~aveva già trattato con loro l'acquisto della loro parte,~~ diciannove giorni dopo, precisamente il 19 agosto 1919, diveniva proprietario unico e assoluto di detto fondo Paradiso.

Nell'atto costitutivo della Società, ~~il sig. nob. P.~~ mentre gli altri comparenti versavano denaro, il sig. nob. Paolo Longari Pongone conferiva tutto lo Stabilimento e tutte le cave d'argilla, tutti i binari i treni, le locomotrici della via ferrata, in maniera ~~da poter~~ ~~[illegible]~~ che lo Stabilimento ~~[illegible]~~ in grado di funzionare come ~~[illegible]~~ per il passato.

I comparenti all'atto 31 luglio 1929

convenivano e accettavano che il nob. Paolo Longari Ponzone portasse, come sua quota

le cave di argilla e lo

stabilimento, con tutti i mezzi

la normale attuale dotazione dello stabilimento stesso e quindi con la via ferrata, nonchè con tutti i diritti e contratti, le ragioni ed oneri sovra incombenti all'industria medesima. (Articolo 8 dell'atto sociale) Ora i comparenti e accettanti era il nob. Mario Vincenzo Longari Ponzone, rappresentante e, immediatamente dopo, proprietario unico del fondo Paradiso attraversato dalla via ferrata ~~conferita~~ essenziale alla vita economica della società, che senza questa via ferrata non avrebbe potuto - come non può oggi - funzionare ed esistere.

Questo contratto per costituzione di Società, in cui ~~le parti~~ si sono indubbiamente incontrate le volontà ~~del~~ dei due cugini Paolo e Mario Vincenzo, crea ai sensi degli art. 630 e 634 Cod. Civ. ~~come~~ una servitù ~~passiva~~ di passaggio sul fondo Paradiso a favore ~~delle case~~ della nuova Società ~~sorta~~ sorta dall'atto stesso.?

La Corte di merito lo nega con il seguente ragionamento: ~~che~~

~~quei: ritenderciamo per esteso la~~

Premesso che è stato prodotto il rogito ~~di~~ 31 luglio 1919 ~~notarile~~, ~~con~~ ~~contenente~~ e che esso ~~contiene~~ il già ricordato articolo 8, la ~~« Produce la società~~ Corte di Brescia opina che « sia ardito ritenere

Vedi sentenza brano segnato in rosso

La Corte di merito, per venire alle conclusioni che abbiamo riferito, ha dimenticato che il contratto di società va riguardato sotto due diversi profili:

a) come una convenzione mercè la quale una o più persone ~~[illegible]~~ convengono di formare coi loro conferimenti un fondo sociale al fine di dividere il guadagno che ne potrà derivare dalla loro industria o dal loro commercio (art. 1697 Cod. Civ.);

b) come atto di nascita di un ente nuovo che è persona diversa e distinta dai soci.

La Corte di merito non ha tenuto conto che del secondo aspetto. Ha cioè considerato il rogito 31 luglio 1919 soltanto come l'atto di nascita di una persona giuridica nuova, distinta dalla

persona e dai beni di Paolo e di Mario Vincenzo; e si è chiesta ~~se~~ ~~conferendo~~ semplicemente che cosa hanno conferito Paolo e Mario Vincenzo a questo ente novellamente creato. Poiché Mario Vincenzo ha conferito soltanto denaro, e Paolo ha conferito ~~[illegible]~~ „dei diritti che non gli competono", così la Corte di merito ha sentenziato che minima servitù si è costituita ed è stata riconosciuta sul fondo Paradiso.

Ma la Corte del di diritto non vorrà ~~[illegible]~~ convalidare ~~certo~~ la parzialità di questo esame e vorrà certamente ~~[illegible]~~ ~~certo~~ portare la sua attenzione sulla prima fase del contratto di società, quando cioè le persone che convengono di far nascere, coi loro conferimenti, il nuovo ente ~~che potrà far loro un guadagno.~~ ~~[illegible]~~

Nel momento in cui ~~le persone~~ i futuri soci convengono di porre in comune qualche cosa, la Società non è ancora nata, e la impugnata sentenza quando scrive che «Paolo contrattava e conferiva con la Società che è persona diversa e distinta dai soci.» No, la persona diversa e distinta nasce soltanto ~~[illegible]~~ ~~[illegible]~~ quando ~~le~~ si è ~~[illegible]~~ già raggiunto l'accordo delle parti ~~[illegible]~~ sul più che ~~hanno~~ essi convengono di porre in comune ~~[illegible]~~ ~~convenuto~~ di tradurre e si è consacrato in ~~un~~ un regolare contratto questo loro accordo, che costituisce un vero e proprio contratto bilaterale.

Il Vivante nel suo Trattato di Diritto Commerciale così scrive del contratto di società: «Con quel contratto si fa un assegnamento di beni, in proprietà o in godimento, alla nuova persona cui

si dà vita, allo scopo di procurare ai soci, con l'esercizio di quel fondo sociale, un guadagno che non avrebbero potuto raggiungere se esso fosse rimasto diviso fra loro. Se nel momento in cui concludono quell'atto costitutivo essi stanno l'uno di fronte all'altro come in ogni altro contratto bilaterale e commutativo, di poi nell'eseguirlo mutano atteggiamento e si trovano l'uno accanto all'altro, perchè con l'atto di società i loro interessi opposti si fondono in un interesse comune: il contratto di società opera la trasformazione dei loro interessi individuali e divisi in un solo interesse collettivo» (Vol. 2°, pag. 35)

Dunque, quando si è stipulato il rogito 31 luglio 1919, Paolo e Mario Vincenzo

stavano l'uno di fronte all'altro, come in ogni contratto bilaterale e commutativo. ~~Che è poi che~~ Che cosa hanno contrattato di mettere in comune? Qual quale convenzione le due volontà si sono ~~[illegible]~~ trovate d'accordo?

Non vi è dubbio che Paolo ~~[illegible]~~ Longo Pongone conferendo alla Società le cave di argilla, lo Stabilimento per la fabbrica di laterizi e ~~[illegible]~~ la via ferrata che congiunge le cave con lo Stabilimento, ha inteso di conferire una cosa viva, ~~[illegible]~~ cioè un'industria ~~[illegible]~~ redditizia, e non già uno scheletro senza possibilità di movimento. Ha cioè conferito la possibilità di esercitare l'industria mercè il passaggio sulla

via ferrata, unico passaggio economicamente possibile della materia prima dalla cava allo stabilimento. Perciò ~~[illegible]~~ ha voluto consacrare nell'art. 8 del contratto di società che egli, Paolo Longari Ponzone, conferisce alla Società "la normale e attuale dotazione dello stabilimento con tutti i diritti contratti, le ragioni e mezzi inerenti all'industria medesima". In altre parole egli ha inteso conferire l'azienda ~~[illegible]~~ industriale così come era in quel momento, cioè con una ferrovia in pieno esercizio attraversante l'argine e il fiume Paradiso e mercè la quale soltanto

l'industria, può essere viva e prospera.

I soci hanno accettato questo apporto, e hanno convenuto con Paolo circa il valore in apporti del conferimento, ed hanno deciso, ~~stabilito~~, ~~di~~ anche coi loro apporti, di ~~così~~ costituire una Società con lo scopo ~~che~~ di esercitare l'industria ceramica.

Ora fra gli accettanti, cioè fra i soci è il sig. Mario Vincenzo Longari Fuzzoni che è comproprietario (e, come diremo più innanzi, rappresentante degli altri comproprietari) del fondo ~~detto~~ Paradiso, attraversato il quale passa la via

ferrata che alimenta e fecondi
mette l'esistenza dell'industria
per la quale appunto si costituisce
la nuova Società anonima. Che
significa questo suo assenso
alla convenzione che crea ~~il~~ il
~~nuovo~~ nuovo ente? Significa
soltanto che egli sborsa il denaro
corrispondente a 25 azioni, cioè
come ~~si~~ crede erroneamente
l'impugnata sentenza? No, cioè
decisamente. Egli non è un ~~socio~~
socio ~~[illegible]~~ ~~[illegible]~~ ~~[illegible]~~ ~~[illegible]~~
raccolto per caso in un locale di Borsa,
che non conosce nè l'industria di cui compra
alcune azioni, nè l'impianto industriale
e le sue elementari necessità tecniche. Egli
è invece un congiunto della famiglia
Longari Pozzi, ~~[illegible]~~ ~~l'industr~~ è un
socio fondatore della Società Anonima,
conosce ~~gli~~ il valore del conferimento
del cugino Paolo e sa, con tutta esattezza

che se la via ferrata, che congiunge, nel solo modo economicamente possibile, la cava di argilla allo Stabilimento ~~che se~~ non dovesse funzionare, la industria non potrebbe vivere un'ora sola. Egli sa ancora che ~~sul~~ quella via ferrata ~~si doveva~~ passa sul suo fondo. Paradiso che vi è ormai passata da ben quindici anni, e che dovrà seguitarvi a passare. ~~Ora~~ quando Mario Vincenzo legge l'articolo 8 del contratto che precisa i conferimenti di Paolo ~~consacra la certezza della loro volontà per dar vita ad una industriale redditizia Società industriale~~ non fa alcuna eccezione sull'~~diritto~~ apporto della ferrovia e sul suo conseguente esercizio, che implica un diritto di passaggio sul suo fondo. Di diritti che Paolo ~~di~~ dice di apportare, Mario Vincenzo non fa alcuna riserva. ~~Anzi~~ Anzi a quell'atto, che consacra la loro volontà concorde di dar vita ad una Società industriale sana e rigogliosa, Mario Vincenzo appone la sua firma che significa accettazione ~~del~~ piena e intera del conferimento del cugino Paolo.

E, dunque, come dice la sentenza inappellata

« nel rogito sociale 31 luglio 1919 Paolo Longari ha ceduto una servitù attiva in rappresentanza del fondo dominante » Mario Vincenzo, ~~in~~ accettando questo conferimento e firmando di conseguenza il rogito sociale, ha consentito ~~a~~ una servitù passiva in rappresentanza del fondo servente. La firma di Mario Vincenzo Longari Ponzone nell'atto costitutivo della Società vale riconoscimento della servitù, riconoscimento che proviene dal proprietario del fondo servente (art. 634 Cod. Civ.)

Se Paolo Longari Ponzone all'atto di stipulare il contratto di società non poteva (come ~~dice~~ scrive la sentenza impugnata) cedere diritti che non gli competevano, questa sua ~~carenza~~ carenza di diritto è sanata dall'adesione ~~al cont~~ di Mario Vincenzo. ~~Egli~~ Paolo non poteva cedere ~~una cosa~~ un diritto che non gli era stato ancora ~~senza~~ ~~il consenso~~ consentito dal cugino Mario Vincenzo: ~~la~~ ma la firma di ~~del cugino~~ costui

al contratto sociale dà valore alla cessione di Paolo e la rende perfetta.

Per rendere assolutamente inattaccabile questo ~~nostro~~ nostro ragionamento, restano a illustrare tre punti:

a) Mario Vincenzo potevasi ritenere rappresentante del fondo servente al fine di costituirvi una servitù passiva?

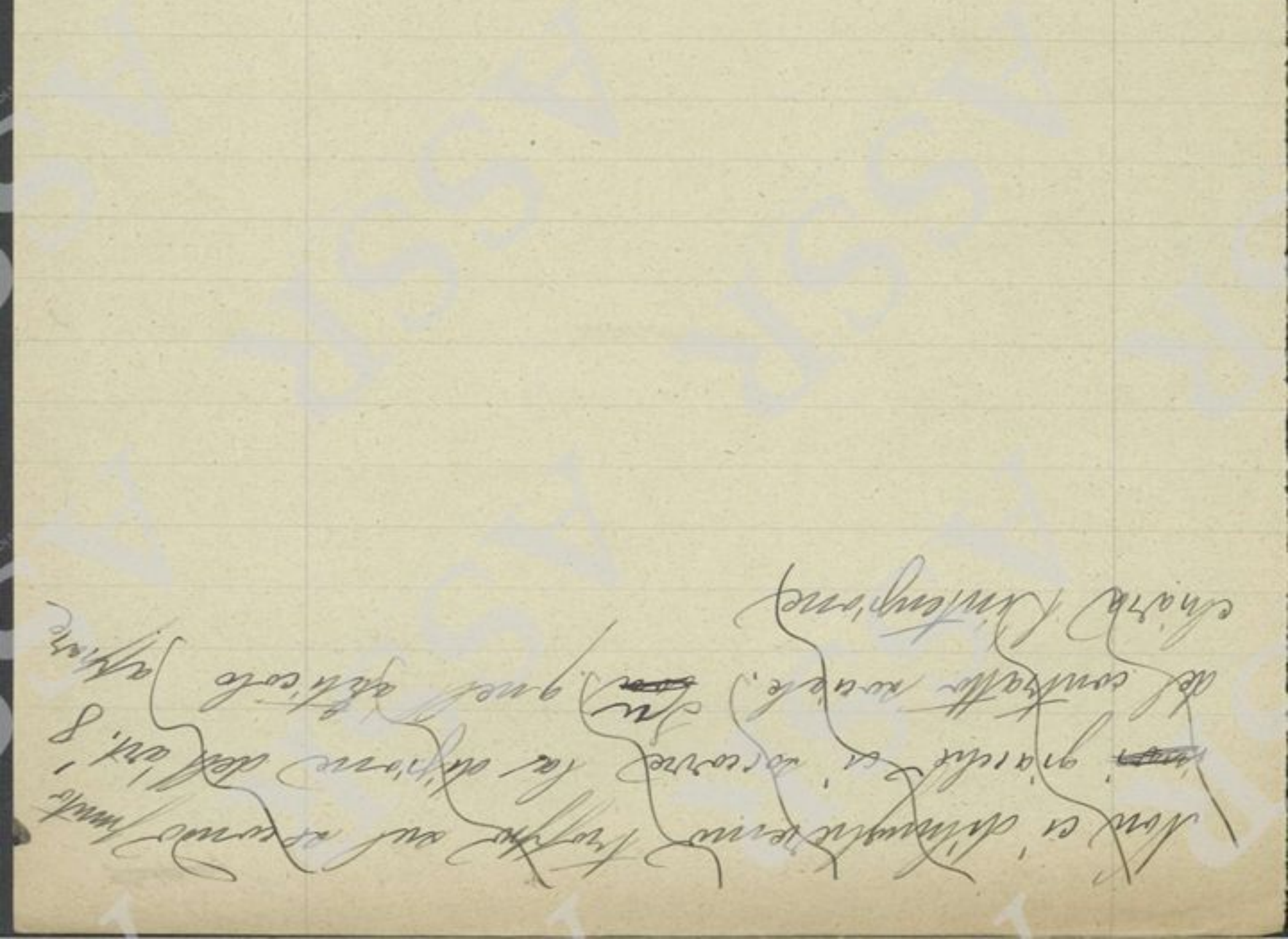
b) l'espressione di volontà delle due parti contraenti nel rogito 31 luglio 1919 è sufficientemente chiara?

c) Il contegno posteriore di ~~Mario Vincenzo~~ dei due contraenti conferma che la loro volontà, al momento ~~della~~ della stipulazione del contratto sociale, era quella di dar vita o di riconoscere una servitù di passaggio sul fondo Paradiso?

Sul primo punto occorre ricordare che il 31 luglio 1919 il nob. Mario Vincenzo Longari Pongolo era comproprietario del fondo Paradiso, ma aveva già trattato coi comproprietari l'acquisto del fondo, talchè diciannove giorni dopo, e precisamente il 19 agosto 1919, egli diventava unico proprietario del fondo stesso. Da un caso

(ed diversamente avendo l'ipotesi Ecc. Corte ha giudicato che è valida la servitù costituita mediante contratto da chi non era proprietario del fondo servente (si badi, neppure comproprietario) essendolo divenuto successivamente (Cass. Civ. 14 marzo 1925 - Bergol Ultringue - Foro mod. provincia 152). A questa massima fa omaggio anche l'impugnata sentenza, ma riferendola a Paolo, proprietario del fondo dominante, e non già a Mario Vincenzo, proprietario del fondo servente, la proclama inapplicabile al caso. Ma noi, applicandola rettamente al sig. Mario Vincenzo, Longo Pompeo possiamo, con l'alta autorità di una massima stabilita da codesta Ecc.ma Corte, affermare che nel contratto sociale 3 luglio 1919 egli poteva, in rappresentanza del fondo servente, consentire validamente la servitù di passaggio sul fondo Paradiso ~~che~~ a favore della Società costituenda.

Circa il secondo punto, non ci pare dubbio che la chiara volontà delle parti, ~~i~~ consacrata ~~trattati~~ nel contratto sociale 31 luglio 1919, sia quella di ~~cedere~~ conferire alla Società da parte di Paolo un diritto di passaggio e di consentire alla Società da parte di Mario Vincenzo l'esercizio di questo diritto. La disposizione dell'articolo 8 del contratto sociale se non è delle più felici, è però sufficiente ad esprimere questa volontà. ~~Ed~~ ~~Affermare~~ ~~a questo~~ ~~più che~~ solo fatto, noto a tutti i soci promotori della Società, che senza quel passaggio ~~e~~ la Società non avrebbe potuto raggiungere il suo scopo, di esercitare cioè un'industria redditizia, dimostra ~~chiaramente~~ che in tutti i firmatari di quel contratto (e specialmente in Paolo e in Mario Vincenzo) era chiara e precisa la volontà di non far dipendere la vita della Società stessa dal beneplacito precario e temporaneo d'un qualunque proprietario del fondo Paradiso, ma di obbligare ~~di~~ di ~~assicurarla~~ poggiarla



sul solido fondamento d'una servitù di passaggio validamente costituita.

Del resto che si debba stare alla volontà delle parti più che al senso letterale delle parole anche in materia di costituzione di servitù ce lo insegna cotesta Ecc. ma Corte con un recente giudizio che dimostra, ancora una volta, l'alta saggezza delle sue decisioni. Segnò infatti cotesta Supremo Collegio (finis. St. I - I - col. 819 anno 1925) che in realtà il nostro codice non detta alcuna regola particolare

Vedi memoria a stampa pag. 14

~~Queste autorevoli parole~~

Dunque l'interpretazione delle parti deve, come insegna l'alta parola che abbiamo riprodotta, prevalere sul senso strettamente letterale delle parole, la dichiarazione di Paolo di conferire tutto l'impianto industriale con la via ferrata e il diritto di esercitarla e la accettazione di Mario Vincenzo, socio promotore e firmatario del contratto sociale, sono il titolo costitutivo della servitù, o se si vuole il suo riconoscimento, il che agli effetti giuridici è la medesima cosa. Nè si può dire che questo titolo o riconoscimento ~~diritto che ne è l'oggetto giuridico~~ ~~basta~~ non individua con precisione il diritto che ne è l'obbietto, perchè basta menzionare ~~gli~~ i tracciati, gli scali, e i diritti incombenti all'industria per individuare la via ferrata, il suo esercizio e quindi il conseguente diritto di passaggio sui binari ~~e~~ palesemente ~~[illegible]~~ attraversanti il fondo Paradiso.

Resta ora a vedere se il ~~posteriore~~ successivo contegno ~~del~~ dei sigg. Paolo e Mario Vincenzo confermino a posteriori che la loro volontà, nel ~~firmare~~ conchiudere il contratto sociale 31 luglio 1919, era quella ~~di~~ ~~loro~~ ~~altro~~ di costituire una servitù di passaggio sul fondo Paradiso.

Il nob. Paolo Longari Ponzoni, diventato immediatamente dopo la costituzione della Società suo amministratore delegato, continuò sempre ad ~~fare~~ esercitare, in nome della Società stessa, il passaggio sul fondo del cugino Mario Vincenzo. Nè dubitò mai che non fosse questo passaggio diritto della Società, spettato alla Società col suo conferimento consentito e accettato dal cugino, giacchè se mai avesse avuto alcun dubbio era suo stretto dovere, quale amministratore delegato, di ~~ca~~ trattare col cugino Mario Vincenzo, anch'egli consigliere della Società, lo stabilimento della servitù ~~e nell'interesse~~ ~~vitalizio~~ di ~~che era~~ passaggio. Ma era

indubbiamente così radicato nell'animo di Paolo che quella servitù si era già costituita col rogito 31 luglio 1919 che egli continuò ad esercitarla per conto e in nome della Società sull'altro da lui amministrata.

Quanto al sig. Mario Vincenzo Longari Pozzoni non si può che fare elogio alla sua grande rettitudine. Consentita con la sua firma al contratto sociale la servitù di passaggio sul fondo di cui egli (19 giorni dopo) rimaneva unico proprietario, non pensò mai di contestarne il diritto alla Società del cui Consiglio faceva parte. Per quasi sei anni assistette all'esercizio della servitù ormai stabilita sul suo fondo e quando il 15 maggio 1925 volle disfarsi del fondo stesso vendendolo proprio al cugino Paolo, agì con scrupolosa correttezza riconoscendo la servitù che lo gravava.

E su questo punto cediamo la parola alla impugnata sentenza perchè codesta Ecc.ma Corte scorga subito l'errore in cui la Corte di merito è caduta.

« Afferma la Società che quando col rogito 19 agosto 1919 il Campo Paradiso

(Vedi sentenza pag. 15)

~~Ora~~ Lui la Corte di merito non ha evidentemente posto attenzione alle date. Fra il 31 di luglio e il 19 agosto 1919 si compirono due atti che probabilmente ~~si~~ si prevedeva di ~~stipulare~~ stipulare nel medesimo ~~tempo~~ giorno, ~~ma~~ e che ~~per~~ ad ogni modo furono ~~st~~ e predisposti nel medesimo tempo: l'uno il contratto sociale per la costituzione della Società, l'altro l'atto divisionale con il quale Mario Vincenzo diventava unico proprietario del fondo Paradiso. ~~Dato~~ Se dunque, è solo nel contratto sociale che si costituisce o si riconosce la servitù passiva sul fondo Paradiso, come poteva

l'atto divisionale, con il quale i comproprietari del fondo Paradiso assegnavano tale fondo in proprietà esclusiva a Mario Vincenzo Longari, far cenno ad una servitù che ~~vacera~~ ~~prendeva vigore~~ si costituiva soltanto allorquando interesse avrebbe avuto Mario Vincenzo — che aveva diciannove giorni prima consentita ~~[illegible]~~ la servitù — di sentire che coloro che gli abbandonavano il fondo ratificavano il suo operato, facendo cenno ad una servitù costituita da appena diciannove giorni. Ecco perchè il 19 agosto 1919 l'atto divisionale parla ancora di un fondo che ~~non~~ ha nessuna servitù.

Ma quando il 15 maggio 1925 ~~il~~ Mario Vincenzo vende a Paolo il fondo Paradiso, il notaio ~~[illegible]~~ trascrive la descrizione del fondo quale provviene dall'atto divisionale 19 agosto 1919 e quindi trascrive le parole servitù nessuna, ~~[illegible]~~

~~[illegible]~~ ma, poiché ~~[illegible]~~ proprio nel 1919 si è costituita o riconosciuta una servitù su quel fondo, aggiunge che esso viene ceduto «con le ragioni ed azioni tanto attive che passive pertinenti agli stabili ed afficenti ai medesimi» con la quale frase che non è di stile, come crede la Corte di merito, ma è il riflesso d'una realtà mutata, ~~[illegible]~~ si palesa ancora ~~[illegible]~~ ~~una, e d'una perfetta corrispondenza~~ dalla volta la chiara e non equivoca volontà del venditore Mario Vincenzo che vuole che, non nei confronti del cugino Paolo (che ~~se~~ conosce benissimo la servitù nata dal contratto sociale), si ricordi e si confermi la servitù che egli ha consentita. ~~[illegible]~~ Erroneamente la Corte di merito ~~dice~~ che occorreva non sempre individuare con precisione ~~il diritto che [illegible] obbligato~~ la servitù che si riconosceva. Qui non trattasi di riconoscimento. Il riconoscimento è avvenuto il 31 luglio 1919 ~~[illegible]~~ e con precisione tale da individuare la

servitù che si andava a costituire. Lui trattasi di avvertire il compratore che su quel fondo che proveniva da un atto divisionale del 1919, che lo dava come libero di servitù c'erano invece ragioni passive pertinente allo stabile e afficente al medesimo. Venditore e compratore sapevano benissimo quali erano queste ragioni passive perchè essi stesse le avevano, dei anni prima, ~~[illegible]~~ convenientemente stabilite.

Da tutto ciò, dunque, si evince che intenzioni ~~[illegible]~~ dei ~~[illegible]~~ cugini Paolo e Mario Vincenzo Longari vengano su quella di creare, con l'atto ~~della~~ costituzione della Società, una servitù di passaggio sul fondo Paradiso; che tale ~~diritto~~ di servitù attiva Paolo ha conferito alla Società e Mario Vincenzo, legittimo rappresentante del fondo servente, ha consentita; che l'atto 31 luglio 1919

deve ritenersi l'atto costitutivo della servitù, o comunque ritenersi come ricognizione della servitù conferita alla Società da Paolo, ~~ed~~ attualmente passivamente riconosciuta ~~da~~ alla Società da Mario Vincenzo proprietario del fondo servente.

ASSR

29

Mezzo Secondo

Violazione degli art. 1697, 1698 Cod. Civ.
Violazione degli art. 1218, 1224, 1226 Cod. Civ.
Violazione dell'art. ~~[illegible]~~ 1447, 1482 Cod. Civ.
— il tutto in relazione all'art. 517 n. 1 del Cod. Proc. Civile.

Mancanza di motivazione e contraddizione nelle ~~contraddizione nelle~~ motivazioni ~~di diritto che vale mancanza~~ ~~[illegible]~~, art. 517 n. 2 con riferimento all'art. 361 n. 2 e 360 n. 6 Codice Proc. Civile.

Qualora l'Ill.ma Corte credesse di non potere accogliere il primo mezzo ~~ritenendo~~ e ritenesse non essersi ~~stata acquisita~~ validamente costituita sul fondo Paradiso una servitù passiva di passaggio a favore della Società Anonima Industria Ceramica, crediamo ~~che~~ della ancora esaminare se fra la predetta Società e il nob. Paolo Longari Ponzone non si sia stabilito un vincolo pel quale ~~la Società~~ Paolo ~~abbia facoltà di conservare ed esercitare la ferrovia a titolo di diritto derivante da un rapporto obbligatorio di natura~~ abbia obbligo personale di consentire il passaggio ~~personale~~ sul suo fondo, così come tale passaggio si è esercitato fino qui.

La tesi della Società illustrata davanti la Corte di merito, ~~era questa~~ si riassume così:

Il nob. Paolo Longari Ponzone conferendo, con il contratto sociale 31 agosto 1919, ~~gli~~ le ~~immobili e dell~~ cave di argilla, lo Stabilimento industriale e la ferrovia che congiunge le cave allo Stabilimento, con tutti gli impianti i raccordi, gli scali e quanto altro di pertinenza della industria, nonchè con tutti i diritti e ragioni pertinenti all'industria medesima (vedere il ricordato

articolo 8 del rogito costitutivo della Società) si è personalmente impegnato a conferire alla Società una ferrovia in esercizio ~~come avrebbe~~ non avesse conferito alla Società l'esercizio della ferrovia, e le avesse dato soltanto il materiale della ferrovia smontato e inservibile avrebbe conferito alla Società un'azienda morta, incapace di funzionare; ~~ossia~~ avrebbe apportato un cadavere non un'industria viva. Il nob. Paolo Longari Pontrone si è dunque personalmente ~~impegnato~~ obbligato a conferire ~~l'esercizio~~ l'esercizio ferroviario ~~su~~ sulla linea ferrata già esistente e quindi si è obbligato in forza di obbligazione personale, a procurare, e quindi anche ~~non~~ contrastare alla Società, la conservazione e l'esercizio della ferrovia da lui conferita nell'atto sociale, alla Società stessa. Conseguenza: il nob. Paolo Longari non può oggi esercitare come terzo acquirente del fondo Paradiso un diritto che

è in aperto contrasto con gli obblighi assunti verso la Società a cui ha conferito la ferrovia in pieno e pacifico esercizio.

A questa ~~chiarissima~~ nostra tesi, così chiara e così rettilinea, la Corte di merito ha opposto una confutazione che, sbagliando la mira, e costruendone una di proprio comodo non riesce neppure a scalfire la sostanza e la portata giuridica del nostro assunto.

La Corte di merito ~~si~~ immagina ~~che non abbiamo~~ ~~abbiamo fatto~~ ~~pretesa~~ ~~di~~ ~~richiamarci ad una~~ nostro duplice richiamo: prima alle obbligazioni personali ~~prima~~ di Mario Vincenzo e poi ~~di Paolo~~ alle obbligazioni personali di ~~Posto essa~~ Paolo.

Posto anche – dice la sentenza della Corte di Brescia – che Mario Vincenzo Longari ~~abbia~~ si sia obbligato verso la Società a consentire il passaggio sul suo campo Paradiso, pur senza costituire con ciò un onere reale sul suo fondo, la relativa convenzione non può essere opposta a Paolo Longari che è terzo ed estraneo ad essa. E quindi

~~quindi~~, come ovvia conseguenza giuridica, nè la Società può reclamare ~~nè~~ contro Paolo; nè Paolo può ritenersi ~~impegnato~~ impegnato dalle note e già discusse parole ~~del~~ ~~di~~ contenute nell'atto di acquisto del fondo Paradiso giacchè esse hanno, se mai, carattere di oneri reali non già di obbligazioni personali.

Tutto ciò come ~~ne~~ vedrà l'Ecc.ma Corte è estraneo alla nostra tesi. Noi non ~~non~~ ci richiamiamo ad un obbligazione personale di Mario Vincenzo, che costui avrebbe accollata a Paolo, ~~con~~ nell'atto di vendergli il fondo. Noi ci richiamiamo all'obbligazione personale di Paolo Longari Pangione, obbligazione contratta con nota conferimento di Paolo alla Società ~~costituenda~~ Anonima.

E su questo punto la Corte di Brescia si sbriga con una ~~di~~ rapidità sorprendente. << Da tutto il complesso dei documenti prodotti e dalle ammissioni delle parti in causa, non può rilevarsi

la prova che tra i proprietari del Campo Paradiso e quelli dello Stabilimento sia intervenuta una convenzione, in virtù della quale i primi, pur senza costituire sul loro fondo un onere reale abbiano assunto l'obbligo personale di consentire il passaggio con ferrovia a favore dell'opificio", ~~[illegible]~~ donde la probabilità che ~~si sia~~ ~~[illegible]~~ il passaggio sia stato concesso per rapporti di buon vicinato a titolo precario e revocabile ad nutum".

L'Ecc.mo Corte non mancherà di osservare che questa pretesa confutazione non confuta affatto la nostra tesi. Noi affermiamo che ~~[illegible]~~ il nob. Paolo Longari Bonzani ~~[illegible]~~ si è obbligato personalmente verso la Società, con il suo conferimento, ad apportarle una ferrovia in esercizio. La Corte di Brescia ci risponde che fra Paolo e i proprietari

del fondo Paradiso non sono sorti ~~dai~~ obblighi personali. Noi parliamo di un rapporto ~~che~~ contrattuale fra Paolo e la Società, e la Corte ci risponde negando i rapporti contrattuali ~~fra~~ fra Paolo e i proprietari del fondo Paradiso. Tutto ciò ci ricorda il noto verso: uno era padovano — l'altro basco!

Su questo punto vitale la sentenza impugnata manca di motivazione.

Vediamo di mettere ordine nelle idee ~~che~~ seguendo proprio la ~~stessa~~ ~~prima parte~~ ~~della~~ impugnata sentenza laddove — in flagrante ~~aperta~~ contraddizione con le parole che abbiamo testè riferite — si ragiona meno erroneamente sull ~~sugli~~ atto ~~costitutivo~~ ~~della Società~~ ~~del 31 luglio~~ ~~pur~~ ~~data 31 luglio~~ 31 luglio 1919 costitutivo della ~~nuova~~ Società.

Come noi abbiamo rilevato nella ~~trattazione~~ svolgimento del primo mezzo, la Corte di merito, ragionando su quell'atto, ha dimenticato completamente il suo carattere di convenzione fra le persone ~~che~~ ~~mettono~~ ~~in comune~~ ~~mai~~ intervenute, ~~ma~~ arrivando così a

conclusioni che reputiamo ingiuste. Ma la Corte di merito ha però esattamente visto il secondo momento del contratto sociale, cioè il rapporto che si crea fra il socio che conferisce e la Società nata dai varii conferimenti. «Paolo si legge nella impugnata sentenza – contrattava e conferiva con la Società che è persona diversa e distinta dai soci.» Dunque fra Paolo e la Società si è contrattato, si è stabilito un rapporto contrattuale, sono sorte delle obbligazioni di Paolo verso la Società e della Società verso Paolo che sono obbligazioni personali.

Che cosa è l'oggetto di queste obbligazioni? Dice l'impugnata sentenza, seguendo la propria tesi dell'inesistenza di una servitù prediale, che Paolo non si è obbligato efficacemente a portare nella Società una servitù attiva di passaggio, perchè Paolo non era in possesso di un diritto di servitù sul fondo altrui, e non poteva cedere diritti che non gli competevano. Più avanti aggiunge che «Paolo nel rogito sociale 31 luglio 1919 ha ceduto una servitù attiva in rappresentanza del fondo dominante»

A che cosa si è obbligato Paolo? Evidentemente, poiché ha conferito una azienda industriale in ~~corso~~ attività, ha conferito cave, stabilimento e ferrovia in pieno esercizio. Ha cioè conferito non dei vagonetti, accantonati in un deposito, ma dei vagonetti che scorrono sopra una linea ferrata portando argilla dalle cave allo stabilimento. In una parola, si è obbligato a dare fra l'altro, un passaggio. Un passaggio garantito da un diritto di servitù sul fondo Paradiso? No, dice l'impugnata sentenza, giacchè egli «non poteva cedere un diritto che non gli competeva» e, se ~~la~~ avesse ceduto una servitù ~~passiva~~ attiva, ~~non~~ l'avrebbe fatto «in rappresentanza del fondo dominante e non del

fondo servente, e quindi in maniera inefficace. Ma se non ha ceduto – secondo l'impugnata sentenza – una servitù attiva, ha però conferito alla società un passaggio. Passaggio a titolo precario e revocabile ad nutum? La sentenza impugnata lo suppone e vi ragiona lungamente. Ad ogni modo (e ciò è sufficente alla nostra tesi) Paolo Longari Ponzone, ~~[illegible]~~ col conferimento dell'azienda in pieno esercizio, ~~[illegible]~~ ha dato alla Società un bene economico fra gli elementi essenziali del quale è anche ~~[illegible]~~ un determinato ~~passaggio~~ sulla via ferrata congiungente le cave allo stabilimento.

E allora ~~la~~ il rapporto ~~posizione~~ giuridico fra Paolo Longari e la Società è ~~di~~ ~~[illegible]~~ di una chiarezza. Paolo, ~~dando~~ ~~una~~ ~~[illegible]~~ conferendo questo bene economico alla Società, si è impegnato ~~di~~ a

fare tutto quanto sta in lui per assicurare questo passaggio. Se un terzo fosse proprietario del fondo attraverso il quale corre la ferrovia, Paolo non potrebbe ~~non~~ rispondere del fatto del terzo; ma se egli è — come è il caso — proprietario del fondo, non può modificare lo stato di fatto dell'azienda che egli ha ceduta alla Società, inteso ~~quale~~ proprio quel passaggio che ~~fa~~ è assolutamente necessario alla vita dell'industria. ~~e che egli ha dato col suo consenso~~ Paolo si è ~~assunta~~ ~~Lui~~ impegnato a dare e non può quindi ~~violando~~ dare, anzi non può ritogliere ~~ritogliere~~ più esattamente non ciò che ha dato.

~~Le disposizioni~~ ~~gli articoli~~

Le disposizioni del ~~Codice~~ nostro codice sugli effetti delle obbligazioni — l'art. 1218 e seguenti — sono inevocabili nel

nostro caso. Paolo si è obbligato di dare la cosa conferita, ~~al~~ ~~con~~ ~~fa~~ ~~contratto~~ ~~avuto~~ ~~con~~ fa, alla Società nello stato in cui era sempre stata, cioè in buona efficenza, cioè con la possibilità di passare con mezzi meccanici dalla cava allo stabilimento. Questa era la sua obbligazione di dare. (che dovea adempiere con la diligenza d'un buon padre di famiglia (art. 1224 (2) (1))) Se per il fatto di un terzo, fatto ~~che~~ non ~~volontariamente~~ ~~volontaria~~ ~~fornito~~ oggetto del contratto, Paolo ~~non~~ ~~fu~~ fosse ~~fu~~ stato ~~potuto~~ impedito di fare o di dare, egli ~~potrebbe~~ avrebbe potuto venir esonerato dal risarcimento del danno, ~~il~~ ~~fa~~ ~~ad~~ potendo costituire il fatto del terzo forza maggiore (1226 (2) (ii)). Ma ~~se~~ ~~il terzo~~ se al posto del terzo è lo stesso Paolo, egli non può, per l'obbligazione personale contratta, rifiutarsi di permettere ciò che era permesso al momento del suo conferimento alla Società. ~~Ma~~ In altre parole, ~~se~~ Paolo avendo ceduto alla Società un'azienda il cui

esercizio industriale dipendeva dal consenso di Mario Vincenzo di lasciar passare la ferrovia sul suo fondo, egli contraeva con la Società l'obbligazione di provvedere questo consenso. Ciò che Paolo, per parecchi anni, ha fatto come consigliere delegato della Società e mercè il buon volere di Mario Vincenzo. Oggi, che nella proprietà del fondo attraversato Paolo si è sostituito a Mario Vincenzo, l'obbligo di Paolo non ha più alcun ~~ostacolo~~ ~~[illegible]~~ ostacolo per adempiersi. Paolo ~~[illegible]~~ ha l'obbligo personale di dare alla Società ciò che Mario Vincenzo ha dato spontaneamente per sei anni, cioè il consenso a passare.

Sotto un altro profilo ~~la~~ l'obbligazione ~~[illegible]~~ di Paolo appare fondata. Al momento della costituzione della Società Paolo ha ceduto un'azienda industriale ed ha ~~ricavato~~ ricevuto un determinato

numero di azioni: ha trasmesso alla Società la proprietà dell'azione ed ha ricevuto un prezzo. Siamo, dunque, in tema di vendita. Ora è ~~un~~ disposizione di legge che, quantunque nel contratto non siasi stipulata la garanzia, il venditore è tenuto di diritto a garantire il compratore dall'evizione che lo priva di parte della cosa venduta (art. 1482 Cod. civ.). Se ~~il venditore~~ è ~~Paolo~~ quindi Paolo è tenuto a garantire la Società dall'evizione, come può egli stesso aver diritto ~~e non forse di vietare di~~ ~~evincere~~ di privare il compratore di parte della cosa che egli ~~stesso~~ gli ha venduta? Basta porre questo quesito per comprendere come sia caduta in errore la Corte di merito ~~per comprendere~~ ~~affermando la~~ per riconoscere in Paolo un diritto che è in aperto contrasto con un obbligo che gli incombe quale venditore dell'azione alla Società.

Con ciò si badi bene, noi non abbiamo chiesto e non chiediamo con questo mezzo che in virtù di un obbligazione personale si costituisca una vera e propria

servitù ~~di~~ passiva sul fondo ~~di~~ di Paolo di proprietà di Paolo. Una obbligazione personale non può produrre un mero reale. Chiediamo soltanto che lo stato di fatto esistente al momento del contratto sociale, cioè ~~il~~ quel permesso di passaggio che si è sempre consentito (sia pure come dice l'impugnata sentenza, tolleranza, per ~~ragioni di~~ buon vicinato, per ragioni di parentela) sia continuato per fatto e opera di Paolo, che si è personalmente obbligato a conferire un'azienda in pieno esercizio, e non due tronconi staccati inidonei di produrre un'attività economica.

Alle ragioni giuridiche si aggiungono poi le ragioni morali. Non è lecito, ~~dopo aver conferito ad una azienda Società~~ dopo essersi sbarazzato del pacchetto ~~delle~~ di azioni, colpire la Società che si è costituita, si è amministrata per tanti anni, e colpirla nel punto che

si ~~costituisce~~ conosce essere il più delicato e vitale. Non è onesto cedere ad una Società un bene comune e poi ~~ne~~ ~~togliere a~~ sottrarre questo bene ogni valore effettivo. ~~Ma~~ La coscienza giuridica non è qualche cosa di estraneo alla coscienza morale, e ciò che urta la coscienza morale deve trovare nella legge la sua ~~costituzione sanzione~~ repressione.

Mezzo terzo

Falsa applicazione dell'art. 593 Cod. Civ. in relazione all'art. 517 n. 3 del Codice Proc. Penale.

L'art. 593 Cod. Civ. è stato applicato dalla Corte di merito senza tener conto della reale configurazione dei luoghi e dello speciale carattere del passaggio strettamente collegato ai fini economici a cui sono adibiti i fondi dominanti.

Indubbiamente il nostro articolo 593 è stato scritto avendo dinanzi la mente ~~l'atto~~ la sola attività agricola e la sola trazione umana o animale sulle ~~ordinarie~~ strade ordinarie. L'uso di un fondo a fini industriali, e ~~più~~ ancora ~~più~~ l'uso di mezzi meccanici di trasporto con vie ferrate esigenti particolari condizioni di passaggio, ~~erano~~ non erano

certo dinanzi alla mente del legislatore quando, sulla traccia degli antichi giuristi, dettò le disposizioni del nostro codice sulle servitù necessarie. Di questo contrasto fra le ~~esigenze~~ concezioni del passato e le esigenze del presente ~~fuso~~ ~~fuso~~ offrono testimonianza, non solo le recentissime discussioni ~~sull'interpretazione~~ ~~fissate da dare al contratto~~ giurisdizionali sul nuovo concetto di servitù necessaria, ma anche la riforma ~~del~~ ~~ed~~ ~~de~~ dell'articolo in questione avvenuta nel codice francese mercè la legge 20 agosto 1881, e la riforma francese ~~e~~ nel codice ~~Napoleon~~ napoleonico si legge ora quest'articolo: « Il proprietario i cui fondi sono circondati da ogni parte che non ha alcuna uscita sulla via pubblica, od una uscita insufficiente per la coltivazione, sia agricola, sia industriale della sua proprietà, può

ottenere un passaggio ecc. ecc ?

Dunque ~~il nuovo concetto~~ la tendenza a cui le esigenze moderne vanno piegando l'antico ~~concetto delle~~ concetto di servitù necessaria è questa: che ~~si sia~~ anche quando vi sia un'uscita sulla via pubblica se questa non è sufficiente ~~per fini dell~~ per la coltivazione agricola o industriale, si possa chiedere e ottenere il passaggio sul fondo contiguo.

Ora è proprio questo il caso in esame. ~~La via pubblica non è l'unica indispensabile al fondo~~? Il fondo che contiene le cave deve poter ~~sfruttare~~ e portare la sua argilla, non sulla strada pubblica in genere, ma in un punto determinato dell'argine-strada, e cioè in quel

determinato punto ~~[illegible]~~ sul quale l'autorità amministrativa ha permesso l'attraversamento mediante i binari della via ferrata. Che ~~[illegible]~~ il fondo possa ~~[illegible]~~ giungere senza difficoltà alla via pubblica non ha importanza ai fini industriali a cui il fondo è adibito: occorre che possa giungere a quel determinato punto della via pubblica (argine) sul quale è permesso la posa del binario. Quel tratto di via ferrata che traversa l'argine è la vera e propria via pubblica alla quale il fondo ~~[illegible]~~ prossimo le ~~cave~~ argille deve arrivare. Di ~~fronte~~ fronte a questo fatto (che

è un fatto non ipotetico ma reale il fondo con le cave d'argilla è veramente interchiuso, ~~è ~~ ~~non ha~~ e deve passare sul fondo Paradiso per raggiungere quell'attraversamento concesso dalla autorità amministrativa, che costituisce per esso la sua via pubblica.

~~Ma è di fatto oltre che ~~ Ma ~~osservo~~ si può osservare che, nel determinato punto dell'argine pubblico (attraversamento dell'argine a mezzo di binari) si ~~può ~~ può raggiungere anche percorrendo la via pubblica ordinaria. Intanto ~~è ~~ ~~dubbio che~~ non è ammissibile che l'autorità amministrativa la quale ha concesso solo una via di eccezione e con speciali

cantele, che l'argine venga attraversato da binari; ~~[illegible]~~ possa convenire che una lunga via pubblica sia percorsa da binari e serva all'esercizio di una ferrovia. Ma oltre a ciò c'è ~~il~~ da considerare il dispendio. Lui il mezzo meraviglioso ha rivoluzionato l'economia ~~dell'industria~~ ~~coltivazione del fondo~~ dei trasporti. Un più lungo giro ~~a~~ su strada ordinaria con trazione animale non era cosa da impensierire: ~~[illegible]~~ invece la posa di un binario, la costruzione in sede propria di una strada ferrata, un lungo percorso ferroviario ~~[illegible]~~ sono cose che rivoluzionano tutta l'economia di un industria e possono portarla al fallimento. Ecco perchè nella

interpretazione dell'art. 592 si deve ~~dell'uso~~ tener conto di questi due elementi:

1°. che ~~il~~ la uscita sulla via pubblica va intesa come l'uscita ~~è l'uscita sul punto~~ sull'attraversamento dell'argine a mezzo di binari; e non è, e non può essere, ~~il~~ l'uscita sopra ogni altro punto della via pubblica; onde sotto questo riguardo le cave di argilla sono interchiuse;

2°. che per procurarsi l'accesso a quel determinato ~~attraversamento~~ punto dell'argine, ~~passando~~ senza attraversare ~~non passando~~ ~~per~~ il fondo Paradiso, ~~in tutto~~ ~~si~~ occorrerebbe un eccessivo dispendio ~~e non~~ e si incontrerebbe certo il divieto delle ~~autorità~~ ~~competenti~~ ~~della~~ autorità amministrative che non possono consentire la trasformazione delle strade e degli argini in vie ferrate.

Tenendo conto di questi fatti l'art. 592 può benissimo adattarsi ~~in genere~~ alle necessità e alle esigenze della vita industriale moderna; ~~e~~ giacchè — come

Ren dice, in un punto, l'impugnata sentenza — «è proprio della intima virtù evolutiva degli istituti giuridici tradizionali la idoneità ad adeguarsi all'incessante modificazione delle forme della vita economica.»

2 copie

A

Corte di Cassazione del Regno

Ricorso

della Società Anonima Industria Ceramica Longari Ponzoni con sede in Mantova, in persona del Presidente Ing. Com. Ettore Parmiggiani, col patrocinio degli avvocati Com. Umberto Mantovani e L.G. il rav. Ivanoe Bonomi, domiciliata elettivamente presso quest'ultimo nel suo studio in Roma, Corso Umberto I° n. 184

contro

il sig. Longari Ponzoni nob. Paolo

per annullamento della sentenza della R. Corte d'Appello di Brescia pubblicata il 9 luglio 1929 VII registrata a Brescia il 18 luglio 1929 VII

B

Fatto

Il 31 luglio 1919 con rogito Pesti Ferrari ~~si~~ veniva costituita la Società Anonima Industria Ceramica Longari Ponzone. Promotori e costituitori della Società erano i parenti del defunto proprietario dell'azienda fra cui il figlio Paolo e il cugino Mario Vincenzo Longari Ponzone.

Paolo conferì alla Società le cave di argilla, lo stabilimento, e una piccola ferrovia in esercizio congiungente le cave allo stabilimento ed essenzialmente necessaria ~~per~~ alla vita dell'industria. Detta ferrovia ~~era~~ attraversava il campo Paradiso di proprietà ~~esclusiva~~ che divenne proprietario esclusivo di Mario Vincenzo. L'articolo otto del contratto sociale precisa l'apporto di Paolo.

Dal 1919 al 1925 ~~la~~ la ferrovia potè esercitarsi indisturbata come per il passato ~~e~~ Paolo, consigliere delegato della Società continuò a farla passare ~~come per~~ per conto e in nome della Società sul ~~suo~~ campo Paradiso di proprietà del cugino Mario Vincenzo, socio della Società e consigliere della medesima.

Il 16 maggio 1925 Mario Vincenzo vendette

al cugino Paolo il campo Paradiso « con le ragioni tanto attive che passive pertinenti agli stabili e afficenti i medesimi. »

Due anni dopo, e precisamente il 15 novembre 1927, Paolo Longari Ponzoni, asserendo che ~~sul~~ il passaggio sul fondo da lui acquistato era abusivo giacchè non legittimato da alcun titolo, e che egli acquistò il fondo immune da qualsiasi servitù, chiese al Tribunale di Cremona che si dichiarasse illegittimo e arbitrario l'impianto del binario e l'esercizio del tram a vapore e che si inibisse alla Società Anonima Industria Ceramica Longari Ponzoni qualunque ulteriore esercizio di detto passaggio.

Il Tribunale di Cremona accoglieva pienamente le domande dell'attore condannando la convenuta.

Questa appellava alla Corte di Appello di Brescia che confermava la sentenza dei primi giudici.

Avanti all' Ecc.ma CORTE D' APPELLO

di BRESCIA

CAUSA

SOCIETÀ ANONIMA INDUSTRIA CERAMICA LONGARI PONZONE, in persona del Presidente Ing. Comm. Ettore Parmeggiani, col procuratore e domiciliatario in Brescia On. Avv. Giacomo Bonicelli e coll' Avv. Comm. Umberto Mantovani, di Mantova

CONTRO

LONGARI PONZONE NOB. PAOLO, col procuratore e domiciliatario Avv. Giorgio Anelli, e coll'Avv. Comm. Emilio Tanara.

IN PUNTO

Riforma della sentenza 22-26 luglio 1928 VI del Tribubunale di Cremona, chiesta con la citazione 21 agosto 1928 VI dell' Uff. Giud. Soregaroli.

COMPARSA CONCLUSIONALE AGGIUNTA
PER LA CERAMICA LONGARI PONZONE

I°

Ci si oppone, pregiudizialmente, la disposizione dell'art. 490 C. P. C. (inammissibilità in appello di domande nuove) perchè in primo grado la Ceramica non ha formulato espressa domanda di assolutoria, ma si è limitata a proporre degli incombenti di istruttoria.

A parte che la domanda di assolutoria, è sostanzialmente una **ECCEZIONE**, *proponibile in appello anche dal contumace in primo giudizio,* sta di fatto, in concreto, che l'incombente istruttorio era proposto ai fini di una sentenza **PREPARATORIA** e a fondamento della *domanda di assoluzione*, la quale, seppure non formulata in conclusione specifica, era non *solo implicita, ma espressa nella forma più chiara,* nel corpo della conclusionale di prima istanza: la quale comincia, *in diritto,* con la qualifica di «**audace e temeraria**» *attribuita all' azione avversa;* e prosegue negando il carattere *abusivo della servitù esercitata dalla Ceramica;* contestando che l'attore abbia acquistato il fondo libero da servitù, come egli pretende; affermando *essere vero perfettamente il contrario,* vero cioè che nell'atto di acquisto si dice che la vendita vien fatta «con le ragioni tanto attive *che passive* pertinenti agli stabili od af ficienti i medesimi»; soggiungendo che *la servitù di che è causa* deve essere identificata in «*rapporto alla sua intrinseca natura, e alla reale situazione dei luoghi,*» e in relazione alla constatazione «se trattasi di *passaggio necessario* ecc.»; deduzioni tutte, nelle quali l'affermazione del diritto della Ceramica di continuare nell'esercizio del controverso passaggio, è così chiara da non consentire possibilità di equivoci.

Siamo dunque in tema, non solo di *eccezioni,* che sarebbero incondizionatamente proponibili anche per la prima volta in appello, ma di *eccezioni già espressamente for-*

mulate anche in primo giudizio.

II°

In merito, quanto alle eccezioni dedotte dagli art. 632, 634 e 593 Cod. Civ. ci richiamiamo all'ampia trattazione della nostra conclusionale.

Circa la constatazione delle condizioni di fatto, intorno alle quali sussiste la divergenza fra le perizie stragiudiziali *hic-inde* prodotte, farà luce la perizia giudiziale, che invochiamo in via subordinata e con riserva di ogni impugnativa.

III°

Ma vogliamo prescindere, per un momento, da tutti gli argomenti, i documenti, i titoli *ex contractu ed ex lege,* per i quali si deve ritenere costituita e sussistente a favore della Società convenuta sul fondo dell'attore una servitù prediale vera e propria.

E richiamiamo, per un momento, l'attenzione della Corte Ecc.ma su talune circostanze di fatto, – le quali ci sembrano decisive, agli effetti della reiezione della domanda attrice, pure astraendo dalla esistenza della servitù anzidetta.

È fuori di ogni possibilità di onesta contestazione, provatissimo, pacifico:

a) Che la ferrovia fu costruita sul Fondo Paradiso, fino dal gennaio 1905, di pieno accordo fra i proprietari del fondo stesso e i proprietari degli immobili dello Stabilimento del quale la ferrovia stessa costituiva una parte integrante. (Veggasi fra altro i documenti ai n. 1 e 2).

b) Che al contratto 31 luglio 1919 a rog. Resti Ferrari

costitutivo della Società Ceramica Longari Ponzone, intervenne non solo l'attore attuale, nob. Paolo Longari Ponzone, conferendo alla Società gli immobili, lo stabilimento e quant'altro era di pertinenza della Ditta Ing. Mario Longari Ponzone, ma vi intervenne pure l'Avv. Vincenzo Mario Longari Ponzone, che era comproprietario *pro indiviso*, fino d'allora, (e divenne poi assegnatario *esclusivo)* del Fondo Paradiso, sul quale *correva la ferrovia di pertinenza dello stabilimento anzidetto.*

c) Che coll'atto 15 maggio a rog. Somenzi, dopo sei anni — (durante i quali tanto la nuova Società *rappresentata* allora dall'odierno attore nob. Paolo Longari Ponzone, quanto l'Avv. Vincenzo Mario Longari Ponzone, divenuto esclusivo proprietario del fondo Paradiso, avevano riconfermato col fatto della continuata esecuzione gli accordi del 1905) — l'Avv. Vincenzo Mario Longari Ponzone, vende al Nob. Paolo Longari Ponzone il fondo Paradiso e in quell'atto gli accolla esplicitamente « *le ragioni passive afficenti il fondo Paradiso* » ; accollazione tanto più significativa in quanto al venditore Avv. Mario Vincenzo Longari Ponzone, lo stesso fondo era stato assegnato libero da ogni vincolo: ma l'Avv. Vincenzo Mario Longari Ponzone, il quale era intervenuto all'atto costitutivo della Società, insieme col Nob. Longari Ponzone, che aveva in essa conferito lo stabilimento con tutti gli oneri, con tutti i diritti e con tutte le ragioni attive — fra le quali era l'impianto ferroviario parte integrante dell'azienza, del quale rispon-

deva verso la Società — *non poteva non accollargli* l'impegno corrispondente, e l'altro non poteva non assumerlo, come in fatto l'assunse.

Nessun dubbio, quindi, che l'impianto e il pacifico esercizio per oltre 23 anni, e da parte della originaria Ditta Ing. Mario Longari Ponzone, e da parte della Società Ceramica Longari Ponzone che le succedette, non *furono abusivi* come, audacemente disconoscendo il fatto e gli gli impegni proprii, si afferma oggi dal Nob. Longari Ponzone, ma furono liberamente consentiti e concessi dai proprietari del fondo Paradiso e dallo stesso Nob. Paolo Longari Ponzone e conferiti alla Società come parte integrante dello stabilimento.

IV°

Concessione precaria, forse, revocabile ad arbitrio dei concedenti?

Nemmeno per ombra: non solo non fu data, nè offerta alcuna prova di tale precarietà, ma non si osò neppure affermarla; è assurdo pensare infatti, che una concessione tanto importante per la vita dell'azienda, vita espressamente prevista e voluta in anni trenta (V. art. 3 Stat. Soc. doc. N. 1) e non solo così costosa come l'impianto di una ferrovia (per le spese di costruzione della sede, delle rampe, degli attraversamenti, dei raccordi, di tutto il materiale mobile ecc.,) ma senza la quale la Società stessa non sarebbe stata costituita, fosse stata abbandonata all'alea di un consenso revocabile *ad nutum*. Anzi, in presenza di tutto ciò è impos-

sibile non riconoscere, *in relazione alla natura del contratto secondo la comune intenzione delle parti*, che il consenso fu dato non a titolo di precario revocabile ad arbitrio del consenziente, ma a titolo definitivo, durevole *almeno per tutta la durata della Società concessionaria*, ossia per la durata dello scopo al quale la costosa e necessaria opera, che ne formava obbietto, era destinata. (Art. 1124, 1131, 1136 C. C.)

Nè si opponga che tale consenso — valido fra le parti contraenti e i loro aventi causa a titolo universale — non sia (nell'ipotesi come dicemmo, negatissima, che non abbia potuto dar luogo alla costituzione di una servitù prediale) *opponibile* a un terzo, quale sarebbe l'attore Nob. Paolo Longari Ponzone.

Il Nob. Paolo Longari Ponzone non è un terzo, ma è *una parte* che ha impegnato a fondo, e in più modi, in questi rapporti, **la sua responsabilità personale**: la impegnò, formalmente, assumendo nell' atto di acquisto del fondo Paradiso, sul quale il venditore Avv. Vincenzo Mario Longari Ponzone aveva consentito che fosse costruita ed esercitata la ferrovia, la accollazione che costui gli fece, delle relative *ragioni passive*: al quale proposito è superfluo ripetere che tale accollazione, non è, come si pretende *ex adverso* rispetto alla Società appellante, *una res inter alios* improduttiva di effetti, ma è un atto invocabile anche da essa, sia a sensi dell'art. 1235 C. C., che autorizza il creditore a far valere i diritti del proprio debitore, sia a

sensi dell'art. 1128, il quale consente di stipulare anche a favore di terzi, quando ciò formi condizione di una stipulazione che lo stipulante fa per sè medesimo.

Ma il Nob. Paolo Longari Ponzone è impegnato, *in forza di obbligazione personale,* a non contrastare alla Società la conservazione e l'esercizio della sua ferrovia, anche sotto un altro aspetto: **cioè nella sua qualità di conferente, ossia di venditore alla Società nuova,** *degli immobili e dello stabilimento industriale, del quale, l'impianto e l'esercizio della ferrovia erano una pertinenza essenziale:* l'art. 8 del rog. Resti-Ferrari 31 luglio 1919, non consente in proposito, alcun dubbio.

« *Nei conferimenti si intendono compresi tutte le aree* « *coperte e scoperte, i fabbricati tutti per industria e* « *abitazione che esistono sugli immobili conferiti, i forni,* « *i macchinari, le dotazioni fisse e mobili dello stabili-* « *mento nessuna esclusa ed eccettuata, gli impianti di* « *luce e forza, i raccordi, gli scali e quant'altro di perti-* « *nenza dell'industria, nonchè tutti i* **diritti e contratti, le ra-** « **gioni ed oneri** *sovra incombenti all'industria medesima e* « *ai terreni e fabbricati sovra descritti, ed infine* **l'avvia-** « **mento,** *studi, brevetti etc.* **fermo restando che nulla deve essere** « **escluso da quanto** *fosse la normale attuale dotazione dello* « *stabilimento alla data odierna* ».

Se dunque in base a detto articolo non è dubbio che fra le dotazioni *fisse e mobili dello stabilimento,* fra *gli impianti, i raccordi, gli scali e quant'altro di pertinenza*

della industria, nonchè *fra tutti i diritti e ragioni pertinenti all' industria medesima* fosse compresa la *ferrovia* la quale fra le *pertinenze* dello stabilimento teneva un posto eminente, è altrettanto indubitato che del conferimento di questa pertinenza dello stabilimento al pari che di tutto quanto altro si era obbligato a conferire alla Società, il Nob. Paolo Longari Ponzone era tenuto *personalmente* a rispondere: egli non può quindi (anche astraendo dall' obbligo accollatogli dal venditore del fondo Paradiso di assumersi ogni ragione *passiva* riguardante il medesimo) esercitare come *terzo* acquisitore del fondo Paradiso *un diritto*, che è in aperto contrasto con *un obbligo* che gli incombe quale venditore dello stabilimento alla Società: *quem de evictione tenet actio eumdem repellit exceptio.*

La sua pretesa, quindi, è perciò non soltanto moralmente scorretta, ma chiaramente antigiuridica -; di guisa che, quando pure, per respinta ipotesi si potesse dubitare, per ragioni formali, del diritto della Società appellante di conservare ed esercitare la ferrovia in questione a titolo di *servitù prediale*, nessuno dubbio sarebbe possibile intorno alla facoltà della Società stessa di conservare ed esercitare la ferrovia *a titolo di diritto derivante da un rapporto obbligatorio di natura personale.*

V°

Noi ci permettiamo di ricordare alla corte Ecc.ma una sua recente sentenza pronunziata in una causa che ha colla presente, sia sotto l'aspetto giuridico, sia sotto l'aspetto mo-

rale, grandissima analogia.

Si tratta della causa Dall'Argine contro Mattioli decisa col la sentenza 4 - 18 aprile 1928 n. 157 di questa Corte Ecc.ma.

Anche là si trattava di *un'opera* (argine di difesa) costruita su fondo altrui, col consenso, (in quel caso puramente *verbale*) dei proprietari: anche in qual caso i proprietari — invocando la disposizione dell'art. 1314 C. C., che prescrive *ad substantiam* l'atto scritto per la validità delle convenzioni che abbiano per oggetto, di costituire o modificare vincoli di natura immobiliare — impugnavano la validità del consenso *verbale* dato alla costruzione e domandavano la demolizione dell'argine e il ripristino: e anche in quel caso il convenuto eccepiva il suo diritto di costruire e di mantenere l'argine, a titolo di esercizio della *servitù legale* stabilità dell'art. 537 - 539 C. C. a favore del fondo minacciato di alluvione e a carico del fondo sul quale l'argine deve essere costruito.

Questa Ecc.ma Corte, riformò la sentenza del Tribunale di Mantova, che aveva accolto la tesi dei Mattioli dedotta dall'art. 1314 che prescrive l'atto scritto *ad substantiam* per le modificazioni immobiliari; e respinse la domanda di demolizione dell'argine e di repristino, ma non accolse neppure la *tesi* del convenuto che il suo diritto alla conservazione dell'argine avesse fondamento nella servitù legale di cui agli art. 537 e 539: la Corte riconobbe soltanto che l'argine era stato costruito con consenso sia

pure *verbale*, dei Mattioli; ritenne che tale consenso si dovesse presumere dato fino a prova contraria, che i Mattioli non fornirono - non a titolo di *precario*, come essi sostenevano, ma a titolo *definitivo:* e ritenne che tale consenso dovesse ritenersi valido, allo effetto di far respingere la domanda dei Mattioli, non già in quanto *potesse aver determinato la costituzione di un vincolo di natura reale a carico del fondo - che escluse - ma solo in quanto costituiva una obbligazione lecita di natura prettamente personale,* non soggetta alla disciplina dell'art. 1314 C. C. e alla cui esecuzione non era dato ai Mattioli di sottrarsi. E respinse le domande di costoro, condannandoli anche, dato il disfavore morale che giustamente accompagna sempre la mancanza alla parola data, nelle spese di entrambi i giudizi.

In quel caso, del consenso prestato dai Mattioli alla costruzione dell'argine, non esisteva, come si disse, la menoma traccia di prova *scritta:* e fu questo il motivo per cui la Corte ritenne, che le parti avessero inteso con quell'accordo, non di costituire una servitù prediale, ma semplicemente di dar vita a una obbligazione personale, della quale tuttavia giudicò che era doveroso da parte degli obbligati il rispetto e l'adempimento.

Nel caso presente abbiamo ben di meglio; a prova del consenso unanime degli interessati in base al quale l'opera fu costruita, abbiamo non solo un formidabile complesso *di presunzioni*, ma scritture private e atti pubblici, i quali, in-

torno all'obbligo che incombe l'attore, per più titoli, di rispettare la situazione di fatto e di diritto contro la quale tenta oggi di insorgere, non lasciano luogo ad alcun dubbio: per questo noi fermamente riteniamo che ricorrono in concreto anche gli estremi formali dell'art. 1314 C. C. per la *costituzione di una servitù vera e propria*, che mancavano nella vertenza Mattioli. Ma a fortiori ricorrono, nella peggiore impugnatissima ipotesi (anche perchè nel nostro caso versiamo in materia *commerciale*, che ammette più ampia libertà di prove) - **GLI ESTREMI DELLA RESPONSABILITÀ E DELLA OBBLIGAZIONE PERSONALE DELLO ATTORE, CHE IMPONE, IN OGNI CASO, PER SÈ SOLA, LA REIEZIONE DELLE SUE DOMANDE.**

Ci raffermiamo pertanto nelle prese conclusioni.

Avv. GIACOMO BONICELLI

Avv. UMBERTO MANTOVANI

Avanti la Ecc.ma Corte d'Appello di Brescia

Nella causa civile promossa in questa sede
con atto 21 agosto 1928 VI. N. 1983 Rep. Loregaroli

DALLA

Società Anonima Industria Ceramica Longari Ponzone,
con sede in Mantova, in persona del Presidente Ing. Comm. Ettore Parmeggiani, col procuratore e domiciliatario in Brescia *Avv. On. Giacomo Bonicelli, Senatore del Regno,* assistito dal *Sig. Avv. Comm. Umberto Mantovani, di Mantova*

CONTRO

Longari Ponzone Nob. Paolo, col procuratore e domiciliatario in Brescia *Avv. Giorgio Anelli*

IN PUNTO

Riforma della sentenza 22-26 luglio 1928 VI. del R. Tribunale Civile e Penale di Cremona.

COMPARSA CONCLUSIONALE

nell'interesse dell'appellante **Società Longari Ponzone.**

FATTO

Con la citazione originaria del presente giudizio il nob. Paolo Longari Ponzone, di Rivarolo del Re, premesso di essere divenuto proprietario di alcuni stabili in quel di Casalmaggiore, giusta rogito dr. Somenzi 15 maggio 1925; che di detti stabili fa parte un appezzamento detto « Campo Paradiso », sito in Agoiolo di Casalmaggiore distinto in catasto ai n. 236-259-

250; che quantunque tale immobile siagli stato garantito immune da servitù o vincoli, da molto tempo la Soc. An. Longari Ponzone entrandovi dalla parte sud e attraversandolo totalmente in direzione nord, vi ha impiantato e vi esercita per propri servizi industriali un tram a vapore, con relativo binario e vi opera frequenti passaggi e trasporti di persone e cose; che tal passaggio impianto e uso sarebbero illegittimi; tutto ciò premesso l'attore chiamava avanti il R. Tribunale C. P. di Cremona la Società odierna appellante per quivi, « *premessi gli incombenti e le identificazioni del caso* », sentir pronunciare la dichiarazione di illegittimità dell'impianto del binario e dell'esercizio del tram, la inibitoria di qualsiasi ulteriore esercizio di passaggio, la rimozione del binario e degli accessori con la conseguente rimessa in pristino, il risarcimento del danno e la rifusione delle spese.

Costituitosi il contradditorio, la Soc. convenuta rilevava innanzi tutto l'inesattezza delle affermazioni di parte attrice, con le quali si dichiarava che l'appezzamento di terreno denominato *Campo Paradiso* fosse ad essa pervenuto con la garanzia della libertà da qualsiasi vincolo o peso. Infatti risultava dall'atto di trasferimento di detto immobile 16 - 5 - 1925 dr. Somenzi *ex adverso* prodotto che la relativa compravendita era stata tra le parti « fatta e *rispettivamente accettata* « con le ragioni tanto **attive che passive** pertinenti agli stabili « od *afficenti* i medesimi .

Lungi adunque (osservavamo avanti il Magistrato di prime cure) dal garantire la libertà dell'immobile, *la compraven-*

dita parla espressamente di ragioni passive, da cui sarebbe gravato lo stabile.

Onde chiedevamo: Quali sono codeste servitù?

Vi è fra queste quella che si pretende abusivamente esercitata dalla Società Ceramica?

Di che natura è codesta servitù in rapporto all'uso che la Società ne farebbe e alla *situazione dei luoghi?*

Da quanto tempo verrebbe esercitata?

L'attore, nel libello introduttivo di lite, aveva già espressamente dichiarato che le sue istanze dovevano essere accolte « dopo gli incombenti e le identificazioni del caso », e conseguentemente a tale ovvia premessa nella sua comparsa conclusionale chiese, a sua volta, che il fatto da esso lamentato fosse accertato mediante prova per interpello e per testi.

La Società convenuta non si oppose alla ammissione di codesti incombenti, ma osservando in relazione agli interrogativi di cui sopra, che la servitù, della quale disputavasi, *doveva essere identificata tanto in rapporto alla sua intrinseca natura, quanto alla reale situazione dei luoghi, quanto in rapporto* alle stesse planimetrie *ex adverso* prodotte, *anche per dedurne se in concreto potesse trattarsi di passaggio* **necessario**, *sempre consentito alla Società convenuta e al quale avesse comunque diritto*, osservando tutto ciò, chiedeva che, oltre alle prove offerte dall'attore, volesse il Tribunale dar corso ad *un accesso giudiziale*, con *assistenza di perito*, sulla località controversa, per l'ispezione della stessa, la formazione di un tipo della medesima e il controllo di quelli

prodotti in causa, con la nomina di un perito d'ufficio e con i provvedimenti rituali.

Facemmo notare, a tale proposito, avanti il Tribunale di Cremona, essere vero che il criterio di guida alla ammissione o meno di un accesso giudiziale va rimesso interamente al prudente e insindacabile convincimento del Magistrato; ma essere altresì indubitato, che, come afferma la relazione del Ministro Pisanelli al codice di rito « l'esame oculare del luogo « o della cosa controversa produce un genere di convinzione « che non si può ripromettere da una narrazione o da un giu- « dizio di terzi supponendoli pure imparziali ed esperti nel- « l'arte loro. Nelle questioni di **servitù**, prosegue il Pisanelli, « e in quelle di confini, l'ispezione locale mostra un insieme « di combinazioni e di particolari che a stento si raccolgono « da relazioni scritte » (vedi CUZZERI *Commento* art. 271 C. P. C.)

Onde concludevamo affermando la nostra speranza che, sotto gli auspici di tanto autorevoli insegnamenti, sarebbero state accolte dal Collegio le nostre istanze pregiudiziali, giacchè dopo la visita della località in disputa il Magistrato avrebbe assunto tutta la importanza e la gravità della controversia sottoposta al suo esame e alla luce di obbiettive impressioni e dei documenti che a tempo opportuno gli sarebbero stati sottoposti, avrebbero trovato una soluzione di pieno diritto le questioni giuridiche e le particolari istanze di merito che le parti si sarebbero, in fine, proposte di sottoporgli nel loro rispettivo interesse.

Senonchè il Tribunale di Cremona osservato che l'esistenza

e l'esercizio della servitù di che è causa non erano espressamente negati dalla Società convenuta; che trattavasi di servitù *discontinua non apparente*, non provata da titolo, la quale inoltre *non può dipendere* « dalla *situazione dei* « *luoghi*, perchè è di *dominio pubblico* che il trasporto del « materiale tratto dai campi (argilla) per la confezione di mat- « toni, se viene con notevole risparmio di energia effettuato « per la via *più breve*, con mezzo meccanico, può ottenersi « però lungo la *via ordinaria* mediante carreggio manuale od « animale senza necessità di invadere la privata proprietà(!!)»; osservato e premesso tutto ciò, dichiarava inutili e ininfluenti tanto le prove domandate dall'attore a suffragio della sua istanza quanto quelle instate dalla Società convenuta, e senz'altro decideva nel merito la controversia, dichiarando illegittimo l'impianto ed eventuale *(sic)* esercizio della linea ferrata di cui si tratta attraverso il « Campo Paradiso » ne inibiva l'ulteriore uso, facendo obbligo alla Società convenuta di rimuovere l'impianto nel termine di giorni quindici dalla notifica della sentenza, alla quale accordava l'esecuzione provvisoria, autorizzando l'attore, in difetto, di procedervi lui stesso a spese della Società. Danni conseguenti all'arbitrario esercizio della servitù da liquidarsi in separata sede, e spese a carico della Società liquidate in lire mille.

Contro tale sentenza fu dalla odierna appellante interposto regolare gravame avanti la Corte Ecc.ma e, *sulla base di alcune produzioni documentali offerte per la prima volta in questa sede* la causa fu oggi spedita a sentenza.

DIRITTO

La documentazione in atti (di cui non si potè disporre avanti il Tribunale di Cremona per motivi di forza maggiore, che sarebbe inutile illustrare alla Corte Ecc.ma) ci consente e ci obbliga, nell'attuale stadio della controversia, ad alcune premesse di fatto che riteniamo decisive ai fini di un corretto giudizio della causa.

Con atto pubblico 31 luglio 1919 n. 3123 rep. Notaio Resti Ferrari (doc. n. 5) veniva costituita la Società Anonima Industria Ceramica Longari Ponzone, la quale prendeva sede in Mantova (art. 2) e assumeva per oggetto essenziale l'industria e la fabbricazione dei materiali laterizi e delle ceramiche in genere (art. 3).

Tra i *fondatori* di detta Società, odierna appellante, furono parecchi membri della famiglia Longari Ponzone tra i quali *la madre* dell'attuale attore appellato, il di lui cugino avv. Mario Vincenzo, e *lo stesso attore appellato, in persona, nobile Paolo Longari Ponzone.*

La Società venne costituita mediante apporto di beni immobili e di denaro.

Il Nobile Paolo Longari Ponzone e sua madre, conferirono al capitale sociale *notevoli immobili* (fabbricati e terreni) fra cui l'intero stabilimento industriale *già della Ditta Ing. Mario Longari Ponzone.*

Inoltre, con il medesimo atto costitutivo della Società, tanto l'avv. Mario Vincenzo Longari Ponzone, quanto l'attore appellato nob. Paolo Longari Ponzone furono chiamati a far

parte del consiglio d'amministrazione di essa (art. 15) e quest'ultimo con funzioni di **Amministratore Delegato** (art. 16), carica codesta che tenne per parecchio tempo.

Emerge dal tipo allegato alla nostra perizia stragiudiziale giurata (doc. n. 6) e anche dalle planimetrie *ex adverso* prodotte, che lo stabilimento industriale della Società, dianzi accennato, è diviso in due zone distinte e separate fra loro e cioè:

1) Fabbricati e terreni circostanti.

2) Aree di sfruttamento della materia prima necessaria all'industria (cave di argilla).

La *prima zona* si estende lungo la strada provinciale di Casalmaggiore, la *seconda* **oltre** l'argine di Po.

Fra la prima e la seconda zona esiste l'appezzamento denominato Campo Paradiso, del quale una striscia, lungo il confine di ponente, della lunghezza di circa m. 300 e della larghezza di circa m. 3 *è percorsa, su binario fisso a scartamento di cm. 50, da vagonetti Dècauville, che servono per il trasporto dell'argilla necessaria alla fabbricazione dei materiali laterizi dalle cave di proprietà sociale poste* **oltre** *l'anzidetto argine maestro di Po (II zona) allo stabilimento (I zona), comprese dette cave fra gli immobili conferiti in Società dall'attore appellato e dalla di lui madre, con l'atto Resti Ferrari, sopra menzionato.*

L'appezzamento di terreno « Campo Paradiso » *non fa parte* dei beni sociali, giacchè non fu tra questi conferito dai fondatori della Industria.

Al momento dell'atto costitutivo della Società (31 luglio 1919) esso apparteneva indivisamente con altri cinque al sig. avv. Mario Vincenzo Longari Ponzone pure fondatore e consigliere di amministrazione originario della Società appellante, giusta l'art. 15 del Rogito Resti Ferrari; ma pochi giorni dopo fu a lui assegnato per divisione, *in toto*, giusta Rogito 19 agosto 1919 n. 6550 rep. dr. Somenzi.

Soltanto nel 15 maggio 1925 per successivo Rogito dr. Somenzi, *il Campo Paradiso, passò in proprietà all'attuale Controparte nob. Paolo Longari Ponzone.*

Ora, con l'azione promossa mediante la presente controversia, *l'Attore appellato tende appunto alla declaratoria di illegittimità della sovra accennata servitù di transito esercitata dalla Società appellante su detto appezzamento di terreno,* in quanto la servitù stessa non apparirebbe, a suo dire, costituita dal titolo prescritto nell'art. 630 C. C.

Opponiamo invece da parte nostra:

a) che la legittimità della servitù in contesa discende dal combinato disposto degli art. 630 - 634 C. C.

b) che, quanto meno, si ebbe nella specie una costituzione di servitù di ferrovia, per destinazione del padre di famiglia a sensi degli articoli 632 - 633 C. C.

c) che, ad ogni modo, la servitù in disputa spetta inequivocabilmente alla Società appellante per il diritto derivantele dall'art. 593 C. C.

A

Il nobile Paolo Longari Ponzone pone fra le premesse della citazione introduttiva di lite che *da molto tempo* la Societá appellante esercita sul Campo Paradiso i passaggi che dovrebbero, d'ora in poi, esserle inibiti.

Evidente è l'equivoco che la Controparte tenta di far nascere con questa reticente e inesatta premessa di fatto.

Infatti non è che *da molto tempo* o, per meglio dire, dalla sua origine la Societá pratichi codesti passaggi, *ma essa non fece che* continuarli *da tale epoca*, mantenendo e perpetuando quello stato di fatto e di diritto (necessario, a nostro avviso) che relativamente ai medesimi trovò alla data della sua costituzione e che *preesisteva* da parecchi lustri.

Per vero è pacifico (doc. n. 1-2) che nel gennaio 1905 (e cioè da oltre 23 anni) l'ing. Mario Longari Ponzone, titolare della omonima Ditta proprietaria degli stabilimenti pervenuti poi all'attore appellato e da questi conferiti alla Società appellante, chiedeva e *otteneva* dal sig. Prefetto di Cremona *la concessione* di costruire una rampa addossata alla scarpa esterna dell'argine sinistro di Po, *e di piantarvi sopra* un binario col quale poter attraversare in sommità l'argine medesimo « *il tutto* « *con lo scopo di trasportare dalle golene di Po* « *terra cretacea per gli usi della fornace della Ditta* « *Richiedente* ».

Tale rampa doveva precisamente servire *come servì e serve ad allacciare*, a mezzo binario, la sommità del predetto argine di Po col tratto di Dècauville che attraversa

anche attualmente il Campo Paradiso al suo lato sud ove si esercita la servitù di transito, di che è disputa.

È dunque provato, come dicevamo, *che codesta servitù esiste da epoca di molto anteriore alla costituzione della Società appellante*, così come esisteva nel momento della costituzione stessa, quando lo stabilimento Longari fu conferito dal nob. Paolo Longari Ponzone in proprietà della Società predetta.

Vi ha di più.

Per l'esercizio di codesta servitù veniva pagato anche un canone annuo.

Infatti sono in atti *due ricevute in data 29 marzo e 11 novembre 1920* (doc. n. 3 - 4) a firma *Giulio Paternieri* (allora fittabile del Campo Paradiso) con le quali la cessata Ditta Longari Ponzone ing. Mario e l'attuale Società Ceramica Longari Ponzone dimostrano di avere corrisposto al predetto affittuario la somma di L. 100 « quale indennità per passaggio e per posa di binari sul fondo Paradiso per gli anni 1919 e 1920 ».

Ora siccome è fuor di dubbio che la Società appellante venne costituita il 31 luglio 1919, *se ne deduce che quel compenso riguardò la vecchia Ditta Longari Ponzone* per il periodo di tempo corrente dal 1 gennaio al 31 luglio 1919 e *l'attuale Società per il periodo di tempo corrente dal 31 luglio 1919 al dicembre 1920.*

Risulta infine da tutto quanto sopra del pari indubbio che l'attuale appellato Longari Ponzone nob. Paolo, *proprietario e gerente* della cessata ditta Longari Ponzone ing. Mario e il sig. Longari Ponzone nob. avv. Vincenzo, comproprietario del campo Paradiso, entrambi fondatori

della Società, entrambi consiglieri d'amministrazione e *il primo anche amministratore delegato* della stessa, fossero alla ripetuta data di sua costituzione e cioè il 31 luglio 1919, *perfettamente a conoscenza della esistenza della servitù di che è causa, con la piena facoltà di disporne anche convenzionalmente.*

È vero che al 31 luglio 1919 l'avv. Vincenzo Longari Ponzone non era che *comproprietario* indiviso insieme ad altri cinque del Campo Paradiso, ma è pure ormai pacifico che egli ne diventò ben presto *unico proprietàrio*, e cioè pochi giorni dopo (19 agosto 1919), onde deve concludersi che se, come dimostreremo tosto, nel 31 luglio precedente o dopo *vi fu da parte sua la concessione o il riconoscimento della servitù in disputa a favore della Società appellante*, l'una e l'altro obbligano non solo il concedente, ma i suoi successori, anche particolari ed aventi causa e così l'odierno attore appellato a non mettere impedimento nell'esercizio del diritto concesso (art. 636 u. cap. C. C.)

Quella concessione e riconoscimento avvennero come intendiamo dimostrare in principalità alla stregua degli art. 630 - 634 C. C.

1) Dice infatti il paragrafo 8 del Rogito Resti Ferrari di costituzione della Società appellante:

« *Nei conferimenti si intendono compresi tutte* « *le aree coperte e scoperte, i fabbricati tutti per in-* « *dustria e abitazione che esistono sugli immobili con-* « *feriti, i forni, i macchinari, le dotazioni fisse e* « *mobili dello stabilimento nessuna esclusa ed eccet-*

« *tuata, gli impianti di luce e forza, i raccordi, gli*
« *scali e quant'altro di pertinenza dell'industria,*
« *nonchè tutti i* diritti e contratti, le ragioni ed oneri *sovra in-*
« *combenti all'industria medesima e ai terreni e fab-*
« *bricati sovra descritti, ed infine* l'avviamento, *studi,*
« *brevetti etc.* fermo restando che nulla deve essere escluso da quanto
« fosse la normale attuale dotazione dello stabilimento alla data odierna. »

Così, adunque, vollero e pattuirono i fondatori della Società, il nobile Paolo Longari Ponzone, proprietario della cessata Ditta Longari Ponzone e degli *immobili conferiti alla nuova industria*, fra i quali le cave di argilla da cui era ed è estratta la materia prima necessaria all'azienda, e il Nobile Avv. Mario Longari Ponzone, proprietario del *Campo Paradiso*.

Ora se è vero quanto afferma il nostro perito stragiudiziale ed emerge in modo anche troppo perspicuo dalla stessa planimetria *ex adverso* prodotta, e cioè che per il trasporto dell'argilla dalle cave allo stabilimento (quelle al di là, questo al di qua dell'argine maestro di Po) è inevitabilmente necessario di valicare l'argine stesso e percorrere il Campo Paradiso; se a tale scopo, i vecchi titolari della Ditta Paolo Longari Ponzone Ing. Mario da prima, e Nob. Paolo di poi, credettero necessario usufruire dei passaggi attualmente praticati dalla Società appellante, tanto che *dall'anno 1905 e di poi ininterrottamente, sino alla costituzione della Società stessa, ne usufrirono, pagando una indennità* all'affittuario del Campo Paradiso, facendosi rilasciare apposita concessione dall'autorità competente *per collegare il Campo Paradiso*

all'argine di Po, consegnando alla Società Longari *la prova documentale* di quella concessione (doc. n. 2); se il Nobile Paolo Longari Ponzone, nella sua veste di amministratore della Società, continuò a profittare dell'esercizio della servitù in disputa, senza che mai venissero sollevate doglianze o proteste da chichessia, come si potrebbe, non diciamo *seriamente*, ma *lealmente*, disconoscere, che quando le parti, al citato art. 8 del contratto di costituzione della Società, vollero tra l'altro *conferire* ad essa gli immobili sopra precisati **con tutti i diritti contratti e le ragioni** sovra incombenti all'industria, fermo restando che **nulla era da escludere** da quanto fosse la la normale **e attuale** dotazione dello stabilimento al 31 luglio 1919, *non abbiano inteso con ciò di costituirsi e riconoscersi, anche vicendevolmente, quel diritto di transito sovra il Campo Paradiso che era in effetto la* **conditio sine qua non, il presupposto sostanziale di vita della costituenda industria ?**

Ma è possibile pensare che le parti siansi conferito in proprietà comune il materiale, *gli scali*, **i raccordi,** *i vagonetti Decauville* nella loro consistenza **attuale, senza la corrispondente possibilità di usarne** se non per il tempo in cui il Nobile Paolo Longari Ponzone sarebbe rimasto amministratore delegato della Società e non dal tempo in cui egli, e non il cugino avv. Mario Vincenzo, fosse divenuto proprietario del Campo Paradiso ?

Ma tra le **ragioni sovra incombenti agli immobili sociali al 31 luglio 1919 non vi erano quelle derivanti e inerenti alla concessione 23 gennaio 1905 del Prefetto di Cremona,** *concessione la quale non ebbe*

altro significato se non quello di **collegare i passaggi esercitantisi sul Campo Paradiso** *con quelli da praticarsi sull'argine di Po* **di legittimare, in altri termini, l'esistenza e l'uso di quei "raccordi" che l'art. 8 del Rogito Resti Ferrari ebbe a conferire in proprietà comune?**

Forse codesto patto avrebbe potuto essere redatto in una forma piú felice. Ma é risaputo che pur nella interpretazione dei titoli costitutivi delle servitú valgono le stesse regole stabilite per la interpretazione dei contratti.

Insegnò infatti sempre il Supremo Collegio (Giur. It. I - I - col. 819 anno 1925) che in realtà il nostro codice non detta « *alcuna regola particolare di interpreta-* « *zione dei titoli costitutivi delle servitù, il che deve* « *logicamente far ritenere, che, anche per essi, val-* « *gono le norme comuni circa la interpretazione delle* « *dichiarazioni di volontà. Fra queste regole si legge* « *nell'art. 1131 C. C. che l'interprete, più che stare al* « *senso letterale delle parole, deve ricercare qual fu* « *la intenzione di chi fece una dichiarazione* ».

« *Ora limitare o estendere per principio il conte-* « *nuto di una manifestazione di volere può condurre* « *non a scoprire il vero pensiero delle parti, ma non* « *di rado a disfare forse quello che le parti han fatto*».

« *Si è perciò che la interpretazione deve tendere a* « *ricostruire il volere in modo da non eccederlo o li-* « *mitarlo, in modo che alla parola, eventualmente* « *imprecisa, si sostituisca il pensiero preciso* ».

« *Tutto ciò è espressamente ricordato negli art.* « *1138-1139 C. C., che non distinguono materia da* « *materia. Una sola cosa non è permessa, ed è la in-*

« *terpretazione analogica, la quale come quella che* « *presuppone la mancanza di ogni volere non è logi-* « *camente possibile là dove si tratta di ricercare* « *appunto il volere* ».

« *Nell'ipotesi che le indagini dell'interprete, di-* « *rette alla ricostruzione della volontà, non eliminino* « *eventuali dubbi o possibili ambiguità, soccorre* « *la legge con la norma dell'art. 1137, applicabile a* « *qualunque materia: in obscuris quod minimum* « *est sequimur* ».

Se adunque si terranno presenti, anche nel caso concreto, le regole stabilite dal legislatore per l'interpretazione dei contratti e sopra tutto gli art. 1131-1133-1136 C. C. di fronte alla formula latissima usata dalle parti nell'art. 8 del rogito di costituzione della Società, di fronte alla speciale situazione in cui le parti medesime ebbero a trovarsi al momento del rogito stesso *nei riguardi delle esigenze e delle finalità della costituenda industria*, non solo non può dubitarsi della loro precisa intenzione e del conseguente loro preciso volere di crearle quella servitù attiva *senza della quale era vano attendersi il regolare e proficuo funzionamento dell'importante azienda*, **ma deve perciò stesso concludersi che se tale finalità non si fosse raggiunta, la Società medesima non sarebbe stata costituita dai suoi Fondatori.**

Codesto volere non poteva sopra tutto esulare dall'attuale attore appellante *Nobile Paolo Longari Ponzone che contemporaneamente alla costituzione della Società, ne accettava la carica di amministratore de-*

legato, giacchè, come si disse, quella servitù era alla Società *indispensabile*.

Sia pure che egli allora non fosse proprietario del Campo Paradiso, ma anche la servitù costituita mediante contratto da chi non era proprietario del fondo servente, *essendolo diventato successivamente*, è pienamente valida (Cass. Civ. 14 marzo 1925 CERGOL UTRINQUE - FORO NUOVE PROVINCIE 152).

E il proprietario attuale del Campo Paradiso è precisamente diventato l'attore appellato, al quale *non può dunque essere concesso il privilegio di disvolere ciò che volle*, in onta al principio che la buona fede deve presiedere sovrana nei rapporti sociali in genere e contrattuali in particolare (art. 1124 C. C.)

2. Comunque, se pur vogliasi dubitare di ciò, dovrebbe sempre nella specie farsi richiamo all'art. 634 C. C. in base al quale, al difetto del titolo, quando questo è necessario per l'acquisto delle servitù, può supplirsi col mezzo di un documento il quale riunisca due condizioni, contenga cioè la ricognizione della servitù e provenga dal proprietario del fondo servente.

Questo atto di ricognizione sta a nostro avviso nel rogito 15 maggio 1925 Dr. Somenzi, col quale il nob. avv. Mario Vincenzo Longari Ponzone cedette il Campo Paradiso (fondo servente) all' odierno attore appellante.

Infatti in codesto rogito l'immobile non venne ceduto *libero da servitù, ma con le ragioni passive afficenti* lo stabile.

In tali parole il Tribunale di Cremona credette di

ravvisare una frase di « stile », ma a torto.

Il Campo Paradiso con precedente atto Somenzi 19 agosto 1919 era stato assegnato in proprietà all'avv. Mario Vincenzo Longari Ponzone *libero da servitù* (doc. Avv.).

Pochi giorni prima era però intervenuto l'atto di costituzione della Società appellante nel quale i due fondatori avv. Mario e Paolo Longari Ponzone *si erano rispettivamente conceduto*, come dimostrammo più sopra, *il diritto della servitù in disputa nel comune interesse sociale.*

Non sarebbe stato onesto che l'Avv. Mario, diventato unico proprietario del Campo Paradiso, avesse poi, nonostante gli avvenimenti dovuti anche al proprio operato, ceduto detto appezzamento di terreno al cugino Paolo con la clausola della libertà piena ; talchè operò la compravendita di quell'immobile con le ragioni passive, ad esso inerenti.

Ma codeste parole, contestuali alla compravendita del Campo Paradiso, lungi dal rappresentare una frase di stile, come disse il Tribunale di Cremona, poste in relazione con tutti i documenti in causa versati e con i precedenti dell'attuale controversia pongono appunto in essere tutti i requisiti di quell'atto di ricognizione della servitù in disputa, proveniente dal proprietario del fondo servente, che supplisce o, quanto meno, integra l'atto di costituzione della stessa, promanante dal paragrafo 8 del Rogito Resti Ferrari.

Infatti che si tratti di *riconoscimento esplicito* lo si ricava dalla circostanza che il Longari Ponzone avv.

Mario non aggiunse alla frase « *ragioni passive afficenti allo stabile* » l'altra di consuetudine « *se vi sono o come sono* », la quale avrebbe potuto far pensare a delle semplici sue riserve circa talune insorgende questioni intorno all'esistenza della servitù.

Invece *chi come lui aveva conosciuto, profittato e lasciato profittare di essa*, non avrebbe potuto senza la più palese mala fede stipulare in tal forma, molto meno con un parente quale il cugino Nob. Paolo.

Che si tratti di *riconoscimento a mezzo dello scritto* (art. 1314 n. 2 C. C.) lo si deduce tanto dal rogito Somenzi dianzi esaminato, quanto dalla istanza in atti del Longari Ponzone all'ufficio del Genio Civile di Cremona e dalla relativa concessione del gennaio 1905.

Che si tratti di riconoscimento fatto *animo confitenti* lo si ricava dalla antitesi esistente fra il Rogito Somenzi col quale l'avv. Mario Longari Ponzone divenne unico proprietario del fondo Paradiso *libero da qualsiasi servitù* e il successivo rogito Somenzi col quale detto Campo fu da lui venduto al cugino odierno appellante, con le *ragioni passive afficenti lo stabile.*

Ubi voluit dixit, ubi non dixit noluit!

Nè si dica che manchi nell'invocato atto recognitivo della servitù, qualsiasi precisazione di essa.

A parte che, data la qualità delle parti che costituirono da prima la Società (una specie di consorzio famigliare) e che di poi operarono tra loro la cessione del Campo Paradiso (cugini di primo grado), *di tale precisazione non eravi bisogno*, questa era ed è fa-

cilmente ricavabile dai documenti che precedettero l'atto ricognitivo della servitù, e cioè dalla accennata istanza e tipo presentati all' ufficio del Genio Civile di Cremona per l' esercizio del diritto di passaggio sull'argine di Po, dalla relativa concessione del gennaio 1905 e dall'art. 8 della costituzione della Società appellante.

Nè dicasi, da ultimo, che nel particolare caso concreto, non potrebbe parlarsi di *diritto di servitù di passaggio*, giacchè non si tratterebbe di passaggi costituiti nell' interesse di un fondo a beneficio dell'agricoltura.

La servitù consiste nel peso imposto sopra un fondo per l'uso o l'utilità di un altro fondo *appartenente a diverso proprietario* (art. 531 - 616 C. C.)

Tale servitù può adunque riguardare tanto l'agricoltura quanto l'accesso all'abitazione, quanto *l'industria personale* del proprietario di immobili; e nella specie si tratta appunto di *servitù costituita nell'interesse della industria dei laterizi* e delle ceramiche in genere, che è l'oggetto la ragione unica di esistenza della Società appellante.

B

Ma se così non fosse, dovrebbe, quanto meno, concludersi, per le stesse ragioni interpretative dei documenti di causa sopra illustrati, che la servitù in parola fu costituita alla stregua degli art. 632 - 633 C. C. e cioè per *destinazione del padre di famiglia*, nel senso che l'avv. Mario Longari Ponzone proprietario del Campo Paradiso (fondo servente) e insieme comproprietario degli immobili di pertinenza della Società (fondo dominante) *quale fondatore e azionista di questa*, dopo *avere profittato e lasciato profittare della servitù stessa, lasciò le cose nello stato in cui si trovavano, sia quando uscì dalla Società, sia quando il Campo Paradiso passò all' attuale attore appellato;* talchè la servitù in parola deve oggi intendersi *stabilita attivamente e passivamente a favore e sopra ciascuno degli immobili attualmente separati.*

In altre parole, noi pensiamo che ricorrono nel caso concreto le quattro condizioni volute dal disposto degli art. 632 - 633 C. C. per lo stabilimento della servitù in forza della destinazione del padre di famiglia e cioè:

a) Che i fondi, dominante l'uno e servente l'altro, abbiano appartenuto a uno stesso proprietario.

b) Che questi pose e lasciò le cose nello stato dal quale risulta la servitù.

c) Che i fondi siano attualmente divisi e cioè appartenenti a proprietari diversi.

d) Che nel passare l'un fondo od entrambi in dominio di altra od altre persone nulla siasi stabilito in rapporto alla servitù.

La ricorrenza di simili condizioni potrebbe farsi risultare con qualunque mezzo di prova (art.632 C.Civ.); ma nella specie esiste di esse la prova squisita, e cioè la documentale.

Si eccepirà nuovamente dalla controparte la infondatezza della suesposta tesi di fronte al combinato disposto dell'art. 617 cap. C. C. che annovera la servitù di passaggio fra quelle discontinue, e dell'art. 630 C. C. che esige il titolo per la costituzione delle servitù discontinue, sieno o non sieno apparenti.

Se non chè, l'appunto si presenta privo di valore di fronte ad un esame obbiettivo e completo della questione da noi enunciata.

In primo luogo è stato più volte discusso se nonostante il citato disposto dell'art. 630 C. C. *non possa la destinazione del padre di famiglia equivalere a titolo nella costituzione delle servitù discontinue apparenti*, e opinioni autorevoli si sono manifestate in senso affermativo (Fiore in Atti della R. Accademia di Napoli 1906; Ianuzzi Della destinazione del P. F. nelle servitù discontinue apparenti; in Filangeri 1881-489).

Ma anche a parte ciò si può affermare che la servitù di ferrovia, come quella in disputa, implicante la facoltá di apporre e mantenere materiali propri infissi nel fondo servente per l'esclusivo scopo dell'esercizio continuativo del transito con mezzi meccanici, abbia carattere di servitù discontinua?

Il Venzi (*Manuale* dir. civ. n. 359 e *Note* al Pacifici Istit. III, 2.331) opina *che quando l'opera permanente,*

quale ad esempio la strada, sia costruita appositamente per il passaggio, la servitù deve ritenersi continua perchè l'esercizio della servitù è indipendente dal fatto che l'uomo la utilizza. Butera e il Baudrj Lancautinerie-Wahl (Ist. del Pacifici III 2/328; Dei beni n. 1089 pag. 839) sono tra i fautori della dottrina secondo cui il fatto dell'uomo necessario a porre in essere l'esercizio della servitù discontinua debba non solo essere *causa determinante* di detto esercizio, ma altresì causa esclusiva, cioè non proseguita o completata dall'opera della natura.

Per quanto riguarda il caso concreto l'escludere l'efficacia della destinazione del padre di famiglia in una servitù come quella che si è istituita e ininterrottamente esercitata per oltre ventitre anni sul Campo Paradiso sarebbe contrario allo spirito della legge e alla presumibile intenzione del legislatore.

La servitù di ferrovia non implica soltanto *un segno visibile* della possibilità di esercizio della servitù stessa (quale potrebbe esserne una porta d'accesso, un'apertura, una strada) *ma implica altresì una attrezzatura permanente* immessa *nel fondo servente*, come condizione *essenziale e connaturale dell'esercizio* stesso.

La posa dei binari sul fondo da attraversare potrebbe indubbiamente costituire di per sè materia di una servitù continua apparente (paragonabile, forse alla *servitus tigni immittendi)* se potesse avere un senso ed un contenuto economico, indipendentemente dalla servitù di transito ferroviario, della quale essa

è un essenziale elemento integratore.

Ora sarebbe contradditorio ed incongruo che una servitù la quale ha come elemento essenziale, imprescindibile, e non, si noti, come un semplice accessorio l'esercizio di una servitù apparente e continua, possa nel suo complesso e nella sua entità teleologica, non essere considerata anch'essa come servitù apparente e continua.

Il binario non è accessorio della ferrovia, ma è, anche nel linguaggio tecnico e comune . . . . . *la stessa ferrovia.*

Il vero è che noi ci troviamo di fronte a una servitù innominata non contemplata, nè disciplinata cioè tassativamente dal nostro Codice.

Nella vita sociale come esistono taluni contratti (bilaterali e unilaterali, a titolo onoreso e gratuito, commutativi, o di sorte etc.) distintamente e chiaramente disciplinati dalla legge, ve ne sono altri per i quali la legge non stabilisce norme determinate, ma a cui bisogna applicare anzitutto le norme generali stabilite per ogni contratto, e poi quelle che si possono dedurre, per analogia, dai contratti affini.

Nella dottrina codesti vengono chiamati contratti innominati.

Si distinguono così tre categorie di contratti innominati :

a) i così detti contratti misti aventi cioè gli elementi di fatto non di uno solo, ma di più contratti nominati.

b) quelli ai quali è possibile applicare le norme proprie di un contratto affine.

c) quelli, infine, per i quali non è possibile alcun ricorso a contratti tipici nominati e che la legge tutela in base alla regola generale dei contratti.

Così può dirsi delle servitù.

Infatti venendo al caso concreto, è, innanzi tutto certo che la distinzione fra le servitù continue e discontinue e *l'inclusione della servitù di passaggio nella seconda categoria, risalgono al codice napoleonico e quindi prescindono dal passaggio ferroviario.*

Codesta ipotesi di servitù non risulta che nemmeno sia stata tenuta presente dal nostro legislatore.

D'altra parte mentre la servitù di passaggio è, per sè, *servitù non apparente, la servitù di ferrovia è senz'altro apparente;* mentre la servitù di passaggio *è discontinua* in quanto costituisce un peso che presuppone unicamente il fatto attuale dell'uomo; *la servitù di ferrovia è continua* perchè costituisce un peso reale che *si sostanzia nella esistenza di manufatti visibili e permanenti, accanto ai quali l'azione dell'uomo può manifestarsi e anzi necessariamente* **si manifesta a intervalli di tempo e di ore e non ne è l'elemento sostanziale.**

Se quindi appare assurda l'applicazione dell'art. 617 I. cap. alla servitú di passaggio preordinata e esercitata con opere *permanenti e visibili* sul fondo servente, tanto piú *inapplicabile è tale disposto di legge alla servitú in disputa,* che è di ferrovia.

E se adunque non è possibile costringere la moderna figura di servitù di ferrovia nello schema anti-

quato e angusto della tipica servitù di passaggio nell'assenza di una norma specifica ad essa conferente, dovrà vedersi da quali norme analogiche potrà considerarsi disciplinata.

A nostro ben fermo avviso si attaglia alla specie il disposto dell'art. 619 C. C. « La servitù della presa « d'acqua, esso statuisce, per mezzo di canale o di altra « opera *visibile e permanente* a qualunque uso sia « destinata cade nel novero delle servitù continue e « apparenti, *ancorchè la presa non si eseguisca che* « *ad intervalli di tempo e di ore.*

Di fronte alle disposizioni degli art. 617/618 C. C. di *evidente carattere dimostrativo e non tassativo,* quella dell'accennato art. 619 ha senza dubbio un grande, valore di chiarificazione ed anzi di aggiunzione perchè serve quanto meno a stabilire che la imposizione sul fondo servente di un'opera permanente visibile preordinata all'esercizio di una servitú che sarebbe senza di essa discontinua, non ha carattere di accessorietà, ma è parte integrante dell'esercizio della servitù a cui essa è preordinata, e come tale riflette su questa il carattere di servitù apparente e continua.

Se questo principio può apparire superfluo nella ipotesi del canale in quanto questo viene sostanzialmente ad assimilare *la servitus aquæ haustus alla servitus aquæ ductus* di cui agli art. 617 - 618, essa assume invece il valore di una importante traccia esegetica *nella ipotesi che la presa d'acqua avvenga*

mediante una pompa azionata con mezzi puramente meccanici, o con un motore elettrico, il quale precisamente, come la locomobile ferroviaria o il carrello *richiede la mano dell'uomo per essere messo in movimento e sorvegliato nel suo funzionamento.*

Pertanto come non sarebbe lecito dubitare che la servitú di che l'art. 619 C. C. sia tra quelle che possono costituirsi per destinazione del padre di famiglia, così deve giungersi a identica conclusione per la particolare servitú in disputa, i cui presupposti di diritto di legittimità e di esistenza non sono specificatamente disciplinati da alcun tassativo disposto di legge; *ma per analogia ritraibili* da quanto statuisce l'art. 619 C. C. (art. 3 cap. disp. prel. C. C.).

Del resto qual'è la vera ragione per la quale l'art. 630 C. C. vuole il titolo per la costituzione delle servitù discontinue, apparenti o non apparenti che sieno, mentre ritiene sufficente la destinazione del padre di famiglia per la costituzione delle servitù continue ed apparenti? Qual'è la ragione per la quale il legislatore esige in quelle la *volontà espressa delle parti*, in queste ritiene sufficente una *volontà presunta* ricavabile e dallo *statu quo* o dalla posizione dei fondi, l'un rispetto all'altro?

La ragione sta in ciò che la esistenza dei vincoli i quali limitino la libertà degli immobili, non può basarsi sull'arbitrio, ma deve sempre avere un fondamento ragionevole che la giustifichi.

Ora se mancano i *segni evidenti esteriori* della

servitú, nulla può presumersi circa la vera intenzione delle parti sulla creazione di un tale diritto e quindi il *legislatore prescrisse* in questi casi che la volontà risultasse dallo scritto.

Ma quando quei segni esistono da lungo tempo e furono lasciati intatti sugli immobili nonostante la loro suddivisione o i loro molteplici trapassi, ed anzi apparirono sempre ed appaiono anche attualmente connaturali alla posizione e condizione degli immobili medesimi, allora è assurdo attribuirvi un qualsiasi *carattere di precarietá* allora è necessario dedurne che la loro esistenza non è che la logica derivazione di una precisa volontà delle parti, diretta allo stabilimento del diritto di servitú che ad essi possa sostanzialmente riconnettersi.

Già vedemmo, come, nella specie, si tratti di una vera e propria servitú di *ferrovia* esercitatasi per parecchi lustri ininterrottamente dall'odierno proprietario del fondo Paradiso, attuale appellato, e dal suo avente causa, con *segni non solo evidenti, ma* imponenti *sugli immobili* che ne usufruiscono.

Pensare che a tutto ciò abbia potuto darsi, nell'intenzione delle parti, carattere precario, cioè passeggero, e mutevole col trapasso in altri della proprietà degli immobili medesimi, quando questi ne conservarono tuttavia la intrinseca necessità, è cosa siffattamente enorme da repugnare ad ogni più ortodossa coscienza giuridica.

Ecco perchè anche alla stregua della *mens legis*, onde

appare informato il disposto dell'art. 630 C. C., la costituzione della servitú in parola per destinazione del padre di famiglia appare del tutto conforme ai principi giuridici regolanti la soggetta materia.

C

A prescindere dalle suesposte motivazioni e deduzioni e nella dannata ipotesi che la Corte Ecc.ma non credesse di doverle far proprie, all'avversa *azione negatoria di servitù di passaggio* crediamo di potere vittoriosamente opporre, in via di eccezione, *l'azione confessoria di servitù di passaggio forzato a sensi dell'art. 593 C. C.*

Niun dubbio, innanzi tutto, sulla procedibilità *formale* di siffatta istanza (Cass. Civ. 30 marzo 1927 in causa TROZZOLA MARSICO n. 1044 inedita rep. Giur. It. Voce « *Servitù* » n. 125). Niun dubbio sul suo *fondamento di merito.*

L'art. 593 C. C. dispone che « *il proprietario il cui fondo* « *è circondato da fondi altrui e non ha uscita sulla pub-* « *blica via, nè può procurarsela senza eccessivo dispendio* « *o disagio, ha il diritto di ottenere il passaggio sui fondi* « *vicini per la coltivazione e il conveniente uso del proprio* « *fondo* ».

Due condizioni, adunque, sono necessarie e sufficienti per ottenere il passaggio coattivo sul fondo del vicino e cioè:

1) *che il fondo sia circondato da altri fondi e non*

abbia uscita sulla pubblica via o non possa essergli procurata senza eccessivo dispendio o disagio;

2) *che il passaggio serva o alla coltivazione o al conveniente uso del fondo intercluso.*

Relativamente alla prima condizione venne costantemente ritenuto che il proprietario del fondo intercluso ha diritto al passaggio necessario, quando il dispendio e il disagio cui andrebbe incontro per procurarsi altrimenti una via d'uscita, *sia maggiore del danno o disagio che si viene ad arrecare al proprietario del fondo servente* (Cass. Civ. 1 maggio 1925 Bevilaqua Palumbo Sett. Cass. 449); che deve considerarsi fondo chiuso e perciò avente diritto alla servitù legale di passaggio anche quello che abbia accesso sulla pubblica via *quando tale accesso sia insufficente e non suscettibile di modificazione senza eccessivo dispendio o disagio* **secondo le esigenze delle coltivazioni o del conveniente uso del fondo** (App. Torino 5 - 8 - 1925 Facciano Delle Donne - Foro Subalpino 1127); che per l'esercizio del diritto di passaggio necessario attraverso il fondo del vicino, l'interclusione *relativa* può dipendere sia dall'assoluta insufficenza del passaggio ai bisogni della coltura e *all'uso* del fondo, sia dalla *impraticabilità delle comunicazioni esistenti, sia dal grave dispendio che il proprietario dovrebbe sostenere per una via da costruire* (Cass. Civ. 17-10-1924 Nicolini - Farinotti - Giur. It. 1. 1. 1093).

Relativamente alla seconda condizione è inoltre comunemente riconosciuto che anche la servitù di passaggio coatto sul fondo altrui, non solo è stabilita in favore dell'agricoltura,

ma per l'accesso all'abitazione del proprietario o per la sua *industria personale* (Cass. Civ. 16-4-1923 CARDELLI - QUARANTA Giur. It. 1. 1. 484).

« *Se io, adunque,* osserva RICCI, Vol. II N. 320, *in riguardo* « *all'*opificio *esistente nella mia proprietà, ho bisogno di acce-* « *dere nel mio fondo con veicoli, il proprietario del fondo* « *vicino deve tollerare detto passaggio* ».

Ciò perchè, come si è visto, la servitù di passaggio coatto è istituita *per il più conveniente uso del fondo,* dal che si deduce che se il genere dell'industria al quale fu destinato il fondo dominante esige che il medesimo abbia il suo passaggio attraverso il fondo vicino, tale passaggio deve essere *concesso, persino se si trattasse di passaggio sotterraneo,* come potrebbe avvenire per le necessità di trasportare materiali estratti da depositi sotterranei, cave, miniere, etc. (RICCI, Vol. II n. 323).

Naturalmente è sempre dovuta una indennità proporzionata al danno cagionato dal passaggio coatto, da stabilirsi d'accordo o dall'autorità giudiziaria, soggetta però a prescrizione (art. 594 - 597 C. C.).

Il Tribunale di Cremona con la sentenza appellata, ha escluso che nella specie trattisi di passaggi necessari, e ha persino vietata ogni indagine probatoria al riguardo con una motivazione assai strana.

« *È di dominio pubblico,* affermò il Magistrato di prime « cure, *che il trasporto del materiale tratto dai campi* « *(argilla) per la confezione dei mattoni, se viene con no-*

« *tevole risparmio di energia effettuato per la via più* « *breve con mezzo meccanico o almeno sovra rotaie può* « *ottenersi però lungo la via ordinaria mediante carreggio* « *manuale e animale, senza necessità di invadere la pro-* « *prietà privata. Non si tratta dunque*, concluse il Tribunale, « *di un fatto che abbia bisogno di essere verificato* » (!!!).

Or, così statuendo, la sentenza appellata non solo ha dimenticato che non era in disputa nella controversia attuale la *modalità di esercizio della servitù*, sibbene il diritto stesso di servitù, ma ha dato per ammesso ciò che non risultava nè allegato nè provato in causa, nemmeno allo stato degli atti, ed anzi era dalla convenuta Società *espressamente negato* e cioè:

1) *che in concreto vi fosse una pubblica via su cui la Società potesse esercitare il passaggio.*

Infatti l'appellante tendeva appunto a chiarire, attraverso il chiesto accesso giudiziale, che trattavasi di fondo *intercluso.*

2) *Che quanto meno, (esistesse o non una via pubblica) fosse la Società in grado di procurarsi i passaggi necessari alle inderogabili esigenze della sua industria su di quella o altrove, senza eccessivo dispendio o disagio.*

3) *Che, pertanto, fosse in disputa il diritto a un passaggio più « comodo » o più « breve », anzichè un passaggio necessario.*

Tutto ciò non doveva certo dedursi da affermazioni teoriche, più o meno appariscenti, ma da prove obbiettive concrete; e poiché si chiedeva di ricavare tali prove attraverso

le forme più rigorose ed ortodosse consentite della procedura nella soggetta materia, e così attraverso l'accesso giudiziale con assistenza di tecnico nominato d'ufficio, quelle prove dovevano, come dovranno essere disposte.

Che però nella specie si tratti di fondo *intercluso* a sensi dell'art. 593 C. C. si appalesa *prima facie* dall'esame della planimetria della località in disputa prodotta *ex adverso* e sulla quale la Corte Ecc.ma vorrà rivolgere, da prima, le sue diligenti indagini.

Ma la dimostrazione irrefragabile, precisa, perentoria di tale asserto balza evidente dalla chiara, esauriente, scrupolosa perizia giurata dell'ing. Lodovico Schiavi, da noi versata in atti nell'attuale stadio della controversia, e sulla quale pure richiamiamo l'attenzione della Corte Ecc.ma.

L'ing. Schiavi premette anzitutto nel suo elaborato una minuta descrizione della località e degli immobili controversi, attestando, fra l'altro, che la fornace Longari Ponzone ed il relativo stabilimento occupano un'area molto vasta e che l'industria dà lavoro a oltre 400 operai.

Passando poscia ad esaminare il criterio principale che ha fin dall'origine della fornace, e così fin da parecchi lustri or sono, presieduto alla sua costruzione, conclude essere stato quello di collocare l'opificio internamente all'argine maestro padano a contatto con la strada provinciale per sottrarlo ai pericoli della piena del fiume, ma, nel contempo, per mantenerlo nella zona più prossima alle cave di argilla, le quali si trovano al di là del predetto argine, in zona golenale del

fiume Po.

Di qui, afferma testualmente l'ing. Schiavi richiamandosi *expressis verbis* all'estratto mappa del Comune di Casalmaggiore allegato alla sua perizia, la necessità **inevitabile** per la Società appellante, di valicare l'argine maestro padano per l'approvigionamento della materia prima occorrente all'alimentazione e alla vita dello stabilimento.

Poste così in essere tali indeclinabili esigenze della industria della Longari, il perito, dopo avere richiamato il modo col quale attualmente la Società vi soddisfa *e cioè con l'attraversamento del « Campo Paradiso » proprio come viene ex adverso lamentato ed impugnato,* si propone il quesito se, per avventura, sia possibile a quelle provvedere in altra e più conveniente maniera, sempre in rapporto alla obbiettiva ed immutabile situazione dei luoghi.

Ed egli prende anzitutto in esame l'opinione abbastanza chiaramente espressa dal Tribunale di Cremona che il trasporto dell'argilla necessaria alla produzione delle ceramiche e dei laterizi della Società appellante possa effettuarsi per *via ordinaria.* Tale opinione dichiara, però, non solo errata, ma *inattuabile ed assurda,* per parecchi motivi dei quali principalissimi i seguenti:

1) Perchè mentre ora l'approvvigionamento dell'argilla si può effettuare mediante *un unico carico* nella cava e *di un unico scarico* nello stabilimento, nell'ipotesi prospettata dal Tribunale di Cremona tali carichi e scarichi dovrebbero essere più numerosi ed avvenire sulla sommità dell'argine maestro

di Po, il che, oltre ad essere impossibile per assoluta impraticabilità del terreno, verrebbe vietato certamente dall' ufficio del Genio Civile di Cremona e, se permesso, importerebbe la costruzione costosissima di una nuova stazione per le locomotive e i vagonetti, oltrechè l' istituzione di guardie notturne trovandosi la zona assai lontana dallo stabilimento.

2) Perchè, in tal guisa, il materiale addetto ai trasporti verrebbe esposto al deperimento dipendente dalla azione delle *piene padane,* in tutta antitesi con la più sopra esaminata destinazione data alla fornace dai suoi ideatori e costruttori, che, *appunto per evitare le conseguenze di tali non infrequenti iatture,* ne eseguirono l'impianto *internamente* all'argine maestro di Po.

3) Perchè, infine, il percorso per via ordinaria dei vagonetti portanti argilla dovrebbe essere allungato di oltre un chilometro, con un *maggiore dispendio di esercizio da parte della Società di* ben quattrocentomila lire annue, *senza contare le spese necessarie per gli smontaggi, il trasferimento degli impianti dalla attuale alla nuova posizione della servitù,* il che non solo costituirebbe alla evidenza un *eccessivo dispendio,* ma tale da compromettere irreparabilmente le sorti della industria.

Scartata così l'opinione manifestata dal Tribunale di Cremona circa un possibile transito su via *ordinaria,* siccome inattuabile, il perito afferma che le strade più brevi per discendere dalla sommità arginale allo stabilimento mediante binario *Decauville* risultano due, che indica rispettivamente coi n. 1-3-5 e 1-4-5 della planimetria allegata al suo elaborato.

Ma, con una serie di precise motivazioni, il perito dimostra *inattuabili* anche tali progetti i quali, *a parte che* esigerebbero sempre di assoggettare terreni di proprietà privata a servitù legale, *non essendo possibile diversamente da parte della Società riuscire al trasporto della argilla dalle cave allo stabilimento,* non potrebbero, *ciononostante,* creare un *qualsiasi* passaggio rispondente *«alle normali esigenze del funzionamento della fornace».*

Onde l'ing. Schiavi, dopo aver esaminato sotto ogni particolare aspetto il problema sottopostogli conclude risultare *evidente* quanto segue:

a) Non essere affatto possibile valersi del traino manuale o animale per via ordinaria per l'approvvigionamento della materia prima occorrente all'opificio, *senza compromettere inevitabilmente la sua esistenza,* in quanto ciò si tradurrebbe in un rovinoso aggravio delle sue attuali condizioni di funzionamento;

b) Ritenersi l'impossibilità materiale di valersi, per il transito dei vagonetti della *Decauville* di una qualsiasi delle strade contigue *all'appezzamento denominato Campo Paradiso,* in dipendenza della dimostrata impossibilità tecnica di contenervi le scarpate e la curva delle rampe d'accesso;

c) Risultare, in tal guisa, ai fini di che sopra evidente e imprescindibile la necessità *da parte della Società Longari Ponzone di svolgere il transito su uno dei fondi vicini mediante servitù legale di passaggio a sensi dell'art. 593 C. C.*

d) Essere l'attuale passaggio il più conveniente e il più breve al

conseguimento degli scopi ad esso inerenti;

e) Avere pertanto la Societa Ceramica Longari Ponzone diritto al riconoscimento della servitù *attiva di passaggio necessario* sull'appezzamento denominato Campo Paradiso di proprietà del sig. nob. Paolo Longari Ponzone così e come attualmente viene praticato, salvo, in mancanza di accordi fra le parti, la liquidazione della indennità di che l'art. 594 C. C.

Egli è così che, riportando integralmente e fedelmente le conclusioni giurate dall'egregio perito, non avremmo saputo come meglio illustrare alla Corte Ecc.ma il nostro convinto asserto circa l'insopprimibile diritto della Società appellante di vedersi riconosciuta quella servitù necessaria di passaggio sul Campo Paradiso, ancor oggi da essa esercitata, la quale non tanto è intesa a garantire il « conveniente uso » (art. 593 C. C.) degli immobili da essa posseduti. *ma le stesse possibilità di continuazione, di sviluppo e di vita di una industria* che, come attesta l'ing. Schiavi e, d'altra parte, è *pacifico,* dà lavoro a ben quattrocento operai.

Perchè il Nobile Paolo Longari Ponzone che a tale industria ha dato il suo nome, che l'ha guidata per tanto tempo *prima* e *dopo* la costituzione della Società, che di quella servitù ha *sempre* profittato e ha lasciato fin qui profittare riconoscendone la perentoria indispensabilità - insorga oggi avverso di essa con la medesima risolutezza, non certo buona, con la quale talvolta l'uomo insoddisfatto della propria condotta tende a soffocare la creatura che già fu e non è più sua, è mistero che non possiamo nè vogliamo indagare.

Non dubitiamo però che la Corte Ecc.ma vorrà tener presente nel suo illuminato giudizio anche questo lato della controversia, la quale non solo mette in gioco interessi di ordine particolare, *ma incide profondamente notevoli interessi di ordine generale e sociale.*

Data la documentazione versata in causa, ci sembra che la lite possa esser decisa nel merito con l'acccoglimento delle nostre istanze principali.

Quanto meno, la Corte, sospendendo tale giudizio, confidiamo vorrà ordinare quelle prove che, per scrupolo di difesa, andiamo ad instare subordinatamente.

Codeste prove riguardano l'ispezione della località in disputa, nonchè la perizia sull'applicabilità o meno, al caso concreto, delle ragioni e delle ipotesi contemplate dall'art. 593 C. C. e sulla liquidazione delle indennità di cui il successivo art. 594 C. C.; e la loro influenza e pertinenza alla ragione del decidere è manifesta, specie nei confronti della istanza da noi, comunque, avanzata in via di eccezione, *in ordine al chiesto riconoscimento della servitù di passaggio coatto a favore della Società appellante.*

Pertanto fidenti

CONCLUDIAMO

Piaccia alla Corte Ecc.ma ogni diversa e contraria istanza reietta ed in riforma della appellata sentenza 22 - 26 luglio 1928 VI. del R. Tribunale Civile e Penale di Cremona.

GIUDICARE

IN VIA PRINCIPALE: Rigettarsi le istanze dell'attore appellato,

quanto meno riconoscersi ed avere la An. Società appellata Industria Ceramica Longari Ponzone, con sede in Mantova, diritto alla servitù di passaggio necessario a favore dei propri immobili sull'appezzamento di terreno denominato « Campo Paradiso » sito in Agoiolo di Casalmaggiore, di proprietà del sig. nob. Paolo Longari Ponzone, così e come attualmente esercitato e riprodotto nella citazione originaria della presente causa.

IN VIA SUBORDINATA E ANCHE COME MEZZO AL FINE; Ordinarsi accesso giudiziale sulla località controversa per l'ispezione della stessa, la formazione di un tipo della località medesima, e il controllo di quelli prodotti in causa, in relazione alla situazione dei luoghi, alla natura e all'estensione del dedotto intero esercizio della contestata servitù di transito praticata dalla Società appellante sul terreno di cui sopra, il tutto con l'assistenza di uno o più tecnici, da nominarsi con l'emananda sentenza, i quali, premesse le indagini ed in seguito ai rilievi del caso, abbiano ad esprimere il loro giudizio sul seguente quesito:

Dica o dicano i tecnici se o meno debba riconoscersi a favore dell'immobile di proprietà della Società appellante il diritto di passaggio coatto sul terreno detto « Campo Paradiso » di proprietà del sig. nob. Paolo Longari Ponzone, sito in Agoiolo di Casalmaggiore, così e come attualmente esercitato dalla Società stessa e se o meno detto passaggio corrisponda ai presupposti di fatto e di diritto e ai requisiti tracciati dall'art. 593 cod. civ. liquidando, in caso affermativo, a favore

dell'attore appellato e a carico dell'appellante Società la giusta indennità di cui all'art. 594 cod. civ.

Darsi con l'ammissione e per l'esecuzione dei predetti incombenti le provvidenze di rito che più piaceranno alla Corte Ecc.ma.

Spese di I e II giudizio rifuse, da liquidarsi dal Consigliere estensore dell'emananda sentenza.

Avv. Giacomo Bonicelli

Avv. Umberto Mantovani

ASSR

Avvocato Comm.re
UMBERTO MANTOVANI
Via Chiassi, 37 - MANTOVA

IN NOME DI S.M. VITTORIO EMANUELE III° Sent. 308

per grazia di Dio e per volontà della Nazione Cron. 310

RE d' ITALIA Rep.1446

La Sezione di R.Corte d'Appello in Brescia riunita in Camera di Consiglio, composta degli Ill/mi Sigg.:

Faucanié Comm/ Emilio Presidente

Ara Cav.Uff. Camillo Consigliere

Rosati Cav.Uff.Ippolito " est.

Ragozzino Cav.Uff. Guglielmo "

Modena Cav.Leone Gino "

ha pronunziato la seguente

S E N T E N Z A

Nella causa civile in grado d'appello promossa con atto di citazione 21 agosto 1928 n.1983 Rep.Uff.Giud. delegato Arturo Scregaroli del Tribunale di Cremona inscritta l'11 settembre 1928 al n.480 del Reg.gen. delle cause e 475 di ruolo

D A L L A

SOC. AN. INDUSTRIA CERAMICA LONGARI PONZONE, in persona del Presidente Ing.Comm/Ettore Parmeggiani, col proc. e dom/ in Brescia On.Avv.Giacomo Bonicelli, assistito dal sig.Avv.Comm/ Umberto Mantovani di Mantova, appellante, con sede in Mantova per mandato in calce

C O N T R O

LONGARI PONZONE NOB. PAOLO, di Rivarolo del Re, appel=

=lato,col proc. e dom/Avv.Giorgio Anelli di Brescia

per mandato in calce,assistito dall'Avv.Emilio Tanara

di Milano

IN PUNTO :actio negatoria servitutis.

Appello contro sentenza 22 /26 luglio 1928VI del Tri=

bunale di Mantova .

Spedita alla pubblica udienza del 5 giugno 1929,in cui

le parti prendevano le seguenti conclusioni :

Il Procuratore Avv.On.Bonicelli nell'interesse della

appellante Società :

Piaccia alla Corte Ecc/ ogni diversa e contraria istan=

za,reietta,ed in riforma dell'appellata sentenza 22/

26 luglio 1928 VI,del R.Tribunale Civile e Penale di

Cremona,giudicare :

IN VIA PRINCIPALE: riggettarsi le istanze dell'attore

appellato,quantomeno riconoscersi ed avere la An.Soc.

Appellata Industria Ceramica Longari=Ponzone con sede

in Mantova,diritto alla servitù di passaggio necessa=

rio a favore dei propri immobili sull'appezzamento di

terreno denominato "Campo Paradiso" sito in Agoiolo di

Sasalmaggiore,di proprietà del Sig.Nob.Paolo Longari

Ponzone ,cosi e come attualmente esercitato e riprodot=

to nella citazione originaria della presente causa .

IN VIA SUBORDINATA E ANCHE COME MEZZO AL FINE : ordi=

narsi accesso giudiziale sulla località controversa

per l'ispezione della stessa,la formazione di un tipo della località medesima,ed il controllo di quelli prodotti in causa,in relazione alla situazione dei luoghi,alla natura e all'estensione del dedotto intero esercizio della contestata servitù di transito praticata dalla Società appellante sul terreno di cui sopra,il tutto con l'assistenza di uno o più tecnici, da nominarsi con l'emanada sentenza,i quali premesse le indagini ed in seguito ai rilievi del caso,abbiano ad esprimere il loro giudizio sul seguente quesito :
Dica o dicano i tecnici se o meno debba riconoscersi a favore dell'immobile di proprietà della Società appellante il diritto di passaggio coatto sul terreno detto "Campo Paradiso" di proprietà del Sig.Nob.Paolo Longari Ponzone,sito in Agoiolo di Casalmaggiore,così e come attualmente esercitato dalla Società stessa e se o meno detto passaggio corrisponda ai presupposti di fatto e di diritto e ai requisiti tracciati dallo art.593 C.C.liquidando,in caso affermativo,a favore dell'attore appellato e a carico dell'appellante Società la giusta indennità di cui all'art.594 C.C.
Darsi con l'ammissione e per l'esecuzione dei predetti incombenti le provvidenze di rito che più piaceranno alla Corte Ecc/ma .
Spese di I° e 2° giudizio rifuse da liquidarsi dal

Consigliere estensore dell'emananda sentenza .

Il Procuratore Avv.Giorgio Anelli ,nell'interesse dell'Appellato Longari Ponzone Nob.Paolo :

Reietta ogni avversaria istanza eccezione e deduzione piaccia alla Corte Ecc. :

GIUDICARE = IN VIA PRINCIPALE :Confermarsi la sentenza 22/26 luglio 1928 del Tribunale di Cremona,di cui é appello,poste a carico dell'Appellante Società An. Ceramica Longari Ponzone anche le spese del presente giudizio :

IN VIA SUBORDINATA: e in quanto la Corte Ecc/ritenga procedibile in questa sede d'appello la domanda di prestazione della servitù di passaggio a titolo di interclusione (art.593 e segg.Cod.Civ.)sospeso in tal caso ogni giudizio anche circa la esistenza e la applicabilità della addotta interclusione .

Mandarsi a tre periti che ,esaminati gli atti,documenti e sentenza di causa,sentite sulla località controversa le parti e loro rappresentanti,rispondano con motivata relazione,corredata da tipo sui seguenti punti :

I) Identifichino e descrivano essi periti le singole proprietà o fondi oggetto della contestatzione di spettanza delle parti contendenti in Comune di Casalmaggiore,frazione di Agoiolo,vicinanza e Vicobelli=

=gnano,e in ispecie identifichino e descrivano per quanto riguarda la proprietà Longari Ponzone ,il fondo detto "Paradiso",e di cui ai Mappali N.236 ,239.-260 e per quanto riguarda la Società Ceramica i terreni fabbricati e cave di proprietà di questa,la loro esten= sione,confini ed accessi,nonché la loro destinazione e utilizzazione attuale .

2) Identifichino e descrivano,anche mediante informa= zioni sul luogo,quale passaggio eserciti attualmente la Società Ceramica attraverso il fondo Paradiso sud= detto e quali le forme e le modalità di tale passaggio.

3) Accertino se,quali e come detti fondi,fabbricati e cave della Società siano circondati e racchiusi da fondi di altrui spettanza,e quali siano invece le strade di percorso adiacenti ai fondi della Ceramica quali l'appartenenza e l'usufruibilità di tali strade come mezzo di comunicazione fra le cave d'argilla e lo stabilimento industriale della Ceramica .

Rimessa,in tal caso,ogni pronuncia,anche circa le spese al definitivo e rinviata la causa del Tribunale di Cremona per l'ulteriore suo corso .

LA CORTE

Esaminati gli atti e documenti dimessi in causa,nonché la sentenza appellata ha ritenuto in

FATTO

Il Nob.Paolo Longari Ponzone con citazione I7. novembre I927 conveniva dinanzi al Tribunale di Cremona la Soc. An.Ceramica Longari Ponzone ,esponendo: I) che con istromento I5 maggio I925 reg. Somenzi,debitamente trascritto ,il richiedente si rese proprietario di alcuni beni stabili posti in Agoiolo, Vicinanza,Vico= bellignano,acquistandolo da Longari Ponzone Avv.Vin= cenzo ;

2) Che di detti stabili fa parte un appezzamento detto Campo Paradiso situato in Agoiolo,distinto in mappa ai N.236. 259. 260.;

3) Che quantunque detto fondo siagli stato anche nel contratto di acquisto garantito immune da qualsiasi servitù ,da molto tempo,la Soc.An.Ceramica Longari Ponzone,entrandovi dalla parte di mezzogiorno e at= traversandolo totalmente verso nord,vi ha per propri servizi industriali impiantato e vi esercita un tram a vapore col relativo binario e vi opera frequenti passaggi e trasporto di persone e cose;

4) che tale passaggio,impianto ed uso non é legitti= mato da alcun titolo ;

Ciò premesso chiedeva che il Tribunale giudicasse :

A) Dichiararsi illegittimo ed arbitrario l'impianto del binario,l'esercizio del tram a vapore ed il pas= saggio di persone e cose effettuato dalla Società

convenuta ;

B) Inibirsi alla Società Convenuta qualunque ulteriore esercizio di detto passaggio e conseguentemente dovere la stessa procedere nel termine di IO giorni dalla notifica della emananda sentenza alla totale rimozione del binario ed accessori, autorizzandosi in difetto a procedervi direttamente a spese della Società Convenuta .

Costituitosi il contradditorio la Convenuta opponeva che nel Rogito Somenzi I5 maggio I925 il fondo era stato venduto all'attuale Attore con l'aggravio della servitù in contesa e ad ogni modo per chiarire la situazione di fatto e sopratutto per accertare se nella specie si tratti di passaggio necessario, chiedeva accesso sopraluogo con perizia, Il Tribunale di Cremona con sentenza 22/26 luglio I928 riteneva trattarsi nella specie di servitù di passaggio discontinua; che questa non può acquistarsi se non mediante titolo; che l'Attrice era sfornita di titolo ;che il passaggio necessario derivante dalla situazione dei luoghi era da escludersi essendo di dominio pubblico che il preteso fondo dominante ha accesso diretto sulla via pubblica; che quindi l'accesso sopra luogo costituisce un incombente superfluo. Conseguentemente accolse pienamente le domande dell'Attore condannando la Convenuta

=sa alcuna dimostrato che alcuno dei successivi pro=
prietari del Campo Paradiso abbia mai imposta una ser=
vitù di passaggio sul Campo Paradiso a favore dei
fondi della Ceramica ;

a) La Società ha prodotto una istanza I3 gennaio I905
al Prefetto di Cremona firmata da Mario Longari padre
dell'attuale Attore Paolo,per ottenere il permesso
"di costruire una rampa d'accesso addossata alla scar=
pata esterna dell'argine maestro sinistro di Po a so=
stegno di binario per trasporto di terra a scartamen=
to ridotto. " Ha prodotto altresì il successivo
decreto prefettizio 23 gennaio I905 nel quale l'auto=
rizzazione é concessa "con lo scopo di trasportare
dalle golene di Po terra cretacea per gli usi della
fornace" della ditta ricorrente.

Tali documenti,se pure possono dimostrare che la
servitù di fatto fu esercitata fin dal I905,sono
però inefficaci ai fini della prova di una servitù
convenzionale;anzitutto perché la concessione riguar=
da la scarpa esterna dell'argine del Po,e non il
fondo Paradiso ;poi perché essa venne invocata dal
proprietario della Fornace (fondo dominante) non già
da quello del Campo Paradiso,il cui consenso era
essenziale per la costituzione della servitù conven=
zionale,in quanto solo il proprietario del fondo può
imporre ad esso onere reali .

E' pacifico infatti che il Campo Paradiso in quell'epoca non apparteneva al ricorrente Ing.Mario Longari padre del convenuto Paolo,bensì alla Signora Teresa Pallizari, la quale in niuna forma consentì all'assoggettamento di detto campo alla servitù di passaggio .

Pertanto,ove pure la domanda per la concessione della costruzione della ferrovia potesse equivalere ad assoggettamento del fondo Campo Paradiso a servitù di passaggio,essa intanto potrebbe obbligare l'attuale proprietario Paolo Longari ,in quanto fosse stata presentata da una precedente proprietaria del fondo stesso;escluse tali ipotesi nàuna illazione può trarsi dai surriferiti documenti a favore della tesi della convenuta .

b) In secondo luogo la Società produce due quetanze rilasciate da certo Paternieri Giulio,fittabile del Campo Paradiso,dalle quali risulta che egli versò L.100. alla Ditta Ing.Mario Longari nel 1919 e altrettante alla Ditta Ceramica Longari nel 1920 "quale indennità per passaggio e posa binari sul Campo Paradiso ".

Manifesta é la inefficacia di tali documenti,come quelli che derivano da un terzo di cui non é comprovata né la inefficacia,né la veste,né il rapporto che lo legava a chi in quell'epoca era proprietario del

fondo .Ma se pure quei documenti fossero idonei a dimostrare che la Società esercitava il passaggio col consenso di Longari Mario Vincenzo,autore del Longari Paolo,relativamente alla proprietà del fondo Campo Paradiso,dietro compenso di annue L.100.essi potrebbero fornire tutt'al più la prova di una concessione a titolo precario,revocabile ad nutum ,ipotesi confermata dal fatto che dopo il 1920 non esistono altre questanze della Società relative alla stesso obietto.

c) Produce inoltre la Società copia del rogito 31 luglio 1919 costitutivo della Società An.Ceramica Lonagari Ponzone .In virtù di detto atto,il Nob.Paolo Longari,già proprietario della Ditta omonima,conferisse alla Società,dietro ritiro di n.9925 azioni,alcuni immobili di sua proprietà costituiti dallo stabilimento industriale e terreni annessi nonché dalle cave di creta situate al di la dell'argine del Po,e senza alcuna continuità territoriale coll'Opificio .Alla sua volta l'Ing.Mario Vincenzo Longari,allora proprietario indiviso del fondo Paradiso (di cui divenne proprietario assoluto solo col successivo rogito divisionale 19 agosto 1919) conferiva nella Società soltanto L.5000.=,in denaro,equivalenti a 25 azioni.

L'appellante pone in particolare rilievo l'art.8 del contratto sociale nel quale é detto che nei conferimen

=ti del Nob.Paolo Longari " si intendono compresi .....
quant'altro di pertinenza dell'industria,nonché tutti
i diritti e contratti,le ragione ed oneri incombenti
all'industria medesima ed ai terreni e fabbricati
suddescritti fermo soltanto restando che nulla deve
essere escluso di quanto fosse la normale ed attuale
dotazione dello stabilimento ...." Ora é arduo rite=
nere che in virtù di tale clausola il Nob.Paolo Longari
abbia inteso traferire alla Società una pretesa servitù
attiva di passaggio sul Campo Paradiso ;ma ove in ipo=
tesi tale interpretazione fosse accettabile il trasferi=
mento sarebbe inefficacie,perché niuno può cedere i
diritti che non gli competono. La facoltà di consen=
tire la servitù spettava unicamente a Longari Mario
Vincenzo e agli altri condomini del fondo Paradiso
ma i condomini non sono intervenuti nell'atto ed il
comproprietario Mario Vincenzo non interviene nel
medesimo se non per conferire la sua quota di L.5000.=
Il silenzio non avrebbe mai potuto significare ac=
cettazione della servitù unilateralmente imposta o
reclamata da Paolo,non solo perché espressa in forma
talmente imprecisa ed equivoca da non poter richia=
mare su di essa lo specifico consenso dell'Ing.Mario
Vincenzo,ma anche e sopra tutto perché Paolo contrat=
tava e conferiva con la Società che é persona diver=

ta e distinta dai soci »

=sa e distinta dai soci.

L'Appellante afferma,riferendosi ad un recente giu= dicato della Cassazione che anche la servitù costituita mediante contratto da chi non era proprietario del fondo servente,é pienamente valida. Senza entrare nel merito della questione,la Corte però rileva che la massima surriferita non é invocabile nella specie perché essa riguarda il caso in cui il costituente della servitù abbia agito,pur senza esserne proprie= tario,in rappresentanza del fondo servente,mentre al contrario nel Rogito Sociale 3I luglio I9I9 Paolo Longari ha ceduto una servitù attiva,in rappresentan= za cioé del fondo dominante .

Emerge da quanto sopra si é detto che i proprietari del Campo Paradiso in nessuno degli atti e documenti prodotti dalla Società manifestarono la volontà, di assoggettare il Campo stesso alla servitù di passag= gio onde deve escludersi che questa sia stata costitui= ta in forza di titolo ai sensi dell'art.630.C.Civ.

B) Afferma però la Società che ove pure si voglia escludere la esistenza di un titolo costitutivo si possa però supplire alla sua mancanza del mezzo del rogito Sòmenzi I5 maggio I925 il quale contiene (art. 634 C.C.)la ricognizione della servitù e proviene dal proprietario del fondo servente .Il principio é esatto

in linea di diritto, ma non é utilmente invocabile nel caso attuale. Afferma la Società Appellante che quando col rogito 19 agosto 1919 il Campo Paradiso, già indiviso fra vari condomini, fu assegnato in proprietà esclusiva a Mario Vincenzo Longari, il fondo fu dichiarato libero da servitù. Invece nell'istromento di vendita da Vincenzo a Paolo Longari 15 maggio 1925 il fondo stesso viene ceduto "con le ragioni ed azioni tanto attive che passive pertinenti agli stabili ed afficenti i medesimi."

Da tale diversità di locuzione la Società intende trarne l'illazione che Mario Vincenzo vendeva il fondo non solo consapevole ma consenziente alla servitù che di fatto lo gravava. L'illazione però é errone a perché nella prima parte del contratto allorché non si detta una clausola generica, ma si descrive minutamente il fondo, é inserita la frase :" servitù nessuna " in piena coerenza a quanto era stato asserito nel rogito divisionale 19 agosto 1919. La clausola cui fa reclamo la Società é generica e di stile e non può prevalere all'altra specifica ed esprimente direttamente il pensiero delle parti.

Comunque é da notarsi che la ricognizione, appunto perché deve supplire il titolo mancante, deve individuare con precisione il diritto che ne é l'obbietto, poiché

un riconoscimento indeterminato dei diritti reali in genere e della servitù in ispecie, é incompatibile col principio che il diritto reale é una figura specifica e determinata sia per sé sia per l'oggetto in cui cade.

C) Ugualmente é da respingersi la tesi secondo la quale la servitù in disputa sarebbe stata stabilita sul fondo Paradiso per destinazione del padre di famiglia. Superflua si ritiene l'indagine diretta ad accertare il concorso delle condizioni necessarie a tale speciale costituzione di servitù, perché superata dalla particolare natura giuridica della servitù stessa la quale, essendo discontinua, non può essere stabilita per destinazione del padre di famiglia. Di fronte agli antichi e concordi insegnamenti della dottrina e della Corte Suprema su tale questione, ogni ulteriore discussione sarebbe inopportuna e vana. La Società Appellante pretende sottrarre l'onere reale in contesto alla disciplina della servitù di passaggio od ascriverla ad una categoria a parte con caratteristiche giuridiche sue proprie che sfuggono alle distinzioni e definizioni classiche e darebbero vita ad una nuovissima servitù di ferrovia, apparente e continua. La tesi è artificiosa; attraversare il fondo altrui a scopo di transitare con persone e cose a servizio del proprio fondo, costituisce sempre servitù di pas-

=saggio sia che il transito sia esercitato da pedoni, o da bestie da soma,o da veicoli a trazione animale o meccanica .E' il fatto del passaggio che imprime allo onere reale il suo carattere specifico e lo riporta sotto la disciplina delle servitù stabilite per fat= to dell'uomo,non già la natura dei mezzi all'uopo adoperati .E' nella intima virtù evolutiva degli isti= tuti giuridici tradizionali la idoneità ad adeguarsi all'incessante modificazione delle forme della vita economica ;nè si comprende perché la sostituzione di un motore meccanico alla forza animale dei cavalli o dei buoi,quando sia diretta ad ottenere il passag= gio di carri su di un fondo pel servizio di un altro fondo diverso proprietario debba sfuggire alle norme che regolano in genere la servitù di passaggio .La costruzione di una strada e l'applicazione stabile di binari non valgono a trasformare in continua la ser= vitù stessa; la continuità della servitù non deve es= sere confusa con quella delle opere che la rendono apparente .Mercè l'intervento del segno che la rende visibile,la servitù é,o diventa apparente ;ma se pel suo esercizio richiede il fatto dell'uomo,resta sempre discontinua .La servitù continua,una volta creata dal= la mano dell'uomo,procede di per sè stessa per legge di natura (acquedotto, stillicidio);la discontinua

si svolge con la intromissione diretta ed immediata dell'opera dell'uomo ,che ne accompagna sempre l'esercizio nel suo svolgimento .Ora locomotive e vagoncini non funzionano di per sè,automaticamante,per legge fisica,in conseguenza dell'originario impulso dato alla ferrovia dal fatto dell'uomo;invece ogni singolo esercizio del passaggio presuppone la perseverante opera dell'uomo,del macchinista che guida la locomotiva,del personale addetto alla macchina stessa,degli operai che accompagnano i carri per custodirli,caricarli e scaricarli. I manufatti,le opere visibili e permanenti hanno resa apparente la servitù di passaggio imposta al fondo Paradiso ;ma non l'hanno trasformata in continua,giacché per il suo esercizio occorre sempre il fatto attuale dell'uomo; conseguentemente superflua si rende l'indagine sulla esistenza dei requisiti necessari per la costituzione della servitù per destinazione del padre di famiglia,essendo tale mezzo d'acquisto limitato alle sole servitù apparenti e continue .

D) Inoltre la Società oppone alla avversa negatoria la servitù confessoria di passaggio necessario ai sensi dell'art/ 593 C.C. La procedibilità di tale domanda agli effetti dello art/ 490. C.P.C.non può essere contestata,perché l'Attrice sebbene non abbia in prime cure

formulate in tal senso specifiche conclusioni; ha però invocato una accesso sopra luogo con perizia, giustificando la sua richiesta con la necessità di "identificare la servitù in rapporto alla sua intrinseca natura alla reale situazione dei luoghi e alla sua estensione "affinché il Magistrato possa sapere "se trattasi non solo di servitù di passaggio di persone e veicoli con trasporto di cose, ma deve sapere anche quali cose vengano per avventura trasportate e sopratutto se trattasi di passaggio più o meno necessario ...."

La confessoria di servitù necessaria deve quindi ritenenrsi implicitamente proposta in prime cure mediante la conclusione di accesso sopra luogo e perizia posta in relazione con la motivazione surriferita. Nel merito la confessoria di servitù necessaria non può essere accolta. La nozione della necessita in materia di passaggio necessario è correlativa all'altra di interclusa, essendo precisamente l'interclusa che costituisce la necessità di passaggio. Secondo il concetto comune e giuridico un fondo deve dirsi intercluso quando manca affatto di comunicazione con la via pubblica (interclusione assoluta) oppure quando potrebbe a rigore procurarsi l'uscita sulla via pubblica ma non può farlo senza eccessivo dispendio o disagio, (interclusione relativa). Il passaggio necessario adunque

=saggio necessario adunque è quello che compete attra=
verso il fondo intercludente unicamente per accedere
alla via pubblica . Nell'interesse dell'agricoltura
e in genere del più efficacie sfruttamento dei fondi
la legge si preoccupa di condedere ai fondi interclu=
si uno sbocco attraverso i fondi contermini,ma appun=
to perché in tal guisa violava il principio fondamen=
tale sancito dall'art.436.C.C.limitò la protesione
dei fondi interclusi fino alla soddisfazione delle
loro esigenze necessarie,cioé fino al raggiungimento
della via pubblica .Il legislatore insomma volle as=
sicurare ai fondi ciò che costituisce la condizione
indispensabile della loro economia ,l'accesso alla
via pubblica,non altro. In base a tali principi è
manifesta la infondatezza della confessoria proposta
dalla Società ;con essa infatti si vuole assoggettare
a servitù il Campo Paradiso non per giungere dalla
Cava o dall'opificio alla strada pubblica,ma per con=
giungere l'uno alla'altra con una più comoda e breve
via d'accesso : secondo lo stesso tipo planimetrico
prodotto dalla Società lo stabilimento Ceramica lungi
dall'essere intercluso é circondato in ogni parte
da strada pubblica e cioé dalla strada provinciale bassa
di Casalmaggiore,dalla strada Comunale di S.Giacomo
e dalla via Consorziale del Paradiso ;le cave hanno

un accesso diretto sulla strada dell'argine maestro di Po. Tale situazione dei luoghi esclude la interclusione e quindi il diritto al passaggio necessario .
La tesi della Società é dominata dall'errore che il criterio della interclusione debba intendersi non con riferimento alla via pubblica ;bensi in rapporto a quella determinata località con la quale sono desiderabili brevi ed economiche per un più efficacie sfruttamento del fondo denominante ;ma una tale costruzione é contraria alla parola e all'intendimento della legge,la quale potè imporre un onere legale ad un fondo a favore di un altro,limitando cosi il diritto al godimento assoluto della proprietà,al solo fine di assicurare al fondo intercluso gli elementi necessari alla sua vita economica,cioé l'accesso alla via pubblica,non già quelle comodità e facilitazioni che solo si possono ottenere in virtù di libere contrattazioni .Vanamente poi si sostiene che i fondi della Società debbono ritenersi almeno relativamente interclusi perché servendosi delle strade ordinarie ad essi confinanti dovrebbero sopportare tale un dispendio o disagio da annullare praticamente l'attività industriale cui servono.L'argomento non ha pregio, perché anche la circostanza dell'eccessivo dispendio o disagio (art.593 p.p. C.C.)è dal Legislatore consi=

=derata in rapporto alla uscita sulla via pubblica, non al luogo di miglior sfruttamento del fondo dominante ,e quindi non può essere invocata a suo vantaggio dalla Società i sui fondi hanno sulla via pubblica diretti e molteplici accessi. Conseguentemente l'accesso sopra luogo e la perizia invocati dalla Società devono respingersi perché la interclusione dei fondi della Società stessa ai sensi di legge resta esclusa dagli atti e documenti prodotti da essa medesima in causa e perché la interclusione di cui essa chiede la prova a mezzo degli incombenti predetti é in aperto contrasto coi principi fissati in materia dal legislatore .

2) Nella comparsa aggiunta la Società appellante sviluppa un nuovo e diverso sistema difensivo.Essa afferma cioé che anche escluso ogni suo diritto di servitù prediale,convenzionale o necessario,sul Campo Paradiso,il Nob.Paolo Longari é tenuto a concederle l'esercizio della ferrovia sul Campo stesso "a titolo di diritto derivante da un rapporto obbligatorio di natura personale ".Secondo la nuovissima difesa dell'appellante l'impianto e il pacifico esercizio per oltre 23 anni e da parte dell'originaria Ditta Mario Longari e da parte della Società attuale che le succedette,furono liberamente consentiti e concessi dai

proprietari del fondo Paradiso Longari Mario Vincenzo e suoi autori e conferiti da Paolo alla Società come parte integrante dello stabilimento,almeno per la durata della vita Sociale (1919- 1949) poiché tanto Mario Vincenzo quanto Paolo Longari erano per tale durata Soci della Ceramica Longari Ponzone .Dal che la Società intende trarne le seguenti conseguenze :

A) Avendo Vincenzo Longari venduto il fondo Paradiso (Rog. 15/5/1925)a Paolo Longari con tutte le ragioni passive,l'obbligo di consentire il passaggio é passato all'acquirente Paolo Longari predetto;

B) Il Nob.Paolo Longari (art.8 rog.Resti-Ferrari 31/ luglio 1919)ha conferito alla Società la ferrovia in contesa;quindi attualmente non può contestarne l'esercizio.

I) Manifestamente infondata é la prima proposizione Se pure Vincenzo Mario si sia obbligato verso la società,pur senza costituire un onere reale sul suo fondo;a consentire il passaggio pel Campo Paradiso la relativa convenzione non può essere opposta a Paolo Longari che é terzo ed estraneo ad essa .Escluso che l'onere gravi il fondo e ritenuto che si concreti in una prestazione di carattere obbligatorio personale,la Società non potrà reclamarne l'adempimento se non in confronto del suo diretto contraente

Longari Mario Vincenzo . Si afferma che Vincenzo Mario accollò a Paolo la detta sua obbligazione nel rogito Somenzi I5 maggio I925 mediante la formula "la vendita ha luogo con le ragioni passive afficenti il fondo"; ma si é di sopra rilevato che tale clausola deve ritenersi puramente di stile e senza determinato contenuto giuridico. D'altra parte la frase "afficenti il fondo,denota il riferimento a oneri di carattere reale non già ad obbligazioni personali che non afficiunt rem,non seguono il fondo dell'uno all'altro proprietario e non si trasmettono ai successori a titolo particolare,salvo espressa convenzione .Nè miglior sorte può arridere alla seconda eccezione della appellante .Da tutto il complesso dei documenti prodotti e dalle ammissioni delle parti in causa,non può rilevarsi la prova che tra i proprietari del Campo Paradiso e quelli dello stabilimento sia intervenuta una convenzione,in virtù della qaale i primi ,pur senza costituire sul loro fondo un onere reale abbiano assunto l'obbligo personale di consentire il passaggio con ferrovia a favore dell'Opificio .Il proprietario dell'industria (Paolo) e quello del Campo Paradiso (Mario Vincenzo) sono cugini: ancor più stretto vincolo di parentela univa i loro rispettivi autori quindi l'ipotesi che prima si associa alla mente è

quella che il passaggio fosse concesso per rapporti di buon vicinato, per semplice tolleranza, a titolo precario revocabile ad nutum. Tale definizione dei rapporti intercorrenti tra le parti, oltre che autorizzata dalla singolare reciproca condizione delle cose e delle persone, è avvalorata da tre specifici argomenti : A) anzitutto è strano che qualora fra i proprietari dell'Opificio e quelli del Campo Paradiso si fosse concluso un vincolo obbligatorio perfetto circa l'esercizio della ferrovia, non si fosse avuta la elementare precauzione di consacrare tale obbligo almeno in scrittura privata ; B) La Società ha dimostrato che il fittabile del Campo Paradiso pagò L.100. quale indennità di passaggio ai proprietari dell'Opificio negli anni 1919/1920; ma non ha in guisa alcuna dimostrato che tale pagamento effettuò anche per gli anni successivi, come avrebbe dovuto fare se essa avesse avuto il diritto di passaggio e Mario Vincenzo Longari quello di concederlo. Il fatto che costui dal 1920 al 1925 (epoca della vendita al cugino Paolo) non reclamò alcun pagamento di indennità che la Società non abbia dimostrato di avergli pagato alcun corrispettivo confermano sempre più efficacemente la concessione del passaggio a semplice titolo precario; C)Se effettivamente il passaggio fosse stato

consentito da Mario Vincenzo Longari in virtù di obbli=
gazione personale ,indubbiamente nell'atto costitutivo
della Società,come Paolo lo conferiva il contenuto
attivo della obbligazione,così Mario Vincenzo avrebbe
dovuto conferire il contenuto passivo della obbligazione
stessa;ossia come Paolo cedeva il già conquistato
diritto a passare,così Mario Vincenzo avrebbe dovuto
rilasciare alla Società il suo consenso al transito
già concesso alla ditta Mario Longari di proprietà
del cugino Paolo .Solo in tal guisa il rapporto obbli=
gatorio già posto a favore di Paolo si sarebbe effi=
cacemente trasferito nella Società; invece Mario Vin=
cenzo conferisce nell'ente Sociale L.5000.= in denaro
e nulla dichiara o stipula in ordine al suo obbligo
di consentire il passaggio .Ciò avvalora ancor più
efficacemente l'ipotesi che il passaggio della Ditta
Mario Longari prima e della Società Ceramica Longari
in appresso sul Campo Paradiso,non fu mai regolata
da una convenzione obbligatoria fra le parti,ma eser=
citata in fatto dalla ditta e dalla Società senza
titolo obbligatorio nè reale nè personale ,ma in
virtù di semplice concessione precaria .Per altro
Paolo Longari ,ove pure con l'atto costitutivo socia=
le 31/7/1919 avesse inteso conferire alla Società
anche la ferrovia in disputa ,è manifesto che egli

trasferiva alla medesima e con la di lei consapevolezza un semplice stato di fatto,non tutelabile con azione giudiziaria ; donde la conseguenza che egli,sebbene divenuto proprietario del Campo Paradiso e quindi in condizione di concedere il passaggio ceduto,non può a tale prestazione essere condannato .Egli non ha conferito alla Società il suo diritto contrattuale di passare e il corrispettivo obbligo di lasciar passare da parte del proprietario del Campo Paradiso,bensì il beneplacito,la tolleranza di quest'ultimo sicché sebbene sia egli divenuto proprietario del Campo Paradiso ,non può essere tenuto alla concessione del passaggio non avendo la Società azione verso chicchesia per ottenere il transito attraverso il fondo predetto Pertanto anche sotto questo profilo le difese della Società debbono essere rigettate; onde la impugnata sentenza dovrà essere integralmente confermata con la condanna dell'appellante nelle spese del presente giudizio .

P.Q.M.

LA CORTE

Ogni contraria istanza ed eccezione disattesa,respinto l'appello proposto dalla Società An.Ceramica Longari Ponzone con atto 2I agosto I928 :

I) Conferma la sentenza resa fra le stesse parti in

data 22/26 luglio 1928 del Tribunale di Cremona ;

2) Condanna l'appellante Società a rifondere all'apellato Nob.Paolo Longari Ponzone le spese ed onorari del presente giudizio da liquidarsi dall'Estensore della presente su presentazione di parcella a norma di legge oltre quelle inerenti e conseguenziali .

Così deciso a Brescia dalla suddetta Sezione di Corte riunita in Camera di Consiglio li I luglio 1929 VII°

F.to Faucanié = f. Ara = f.Ragozzino

" Rosati estensore = f. Modena

f. G.Bettoni Cancelliere .

==========

Pubblicata dal sottoscritto Cancelliere nei modi di legge alla pubblica udienza del 3 luglio 1929 VII.

f.to Bettoni Cancelliere

==========

Registrato a Brescia li 8 luglio 1929 VII° al N.117 Vol.162 atti giudiziari . Esatte L.75.10

Il Primo Procuratore

f.to Babbirocco

AVANTI LA ECC.ma CORTE di CASSAZIONE del REGNO

ROMA

NELLA CAUSA:

Società Anonima Industria Ceramica Longari Ponzone, di Mantova, rappresentata dagli avvocati *S. E. il Cav. della SS. Annunziata Ivanoe Bonomi di Roma, e avv. Comm. Umberto Mantovani di Mantova, Ricorrente*

CONTRO

Longari Ponzone Nob. Paolo, di Rivarolo del Re, *Controricorrente.*

PER ANNULLAMENTO

della sentenza 1-3 luglio 1929 della R. Corte d'Appello di Milano Sezione di Brescia.

MEMORIA

per la Ricorrente Società Anonima Industria Ceramica Longari Ponzone.

SUL I° E II° MEZZO

La Controparte difende dalle molteplici nostre censure la sentenza della Corte di Brescia invocando l'abusato principio della insindacabilità degli apprezzamenti di fatto, onde essa avrebbe proclamato l'inesistenza della servitù in contesa.

I giudizi di fatto sono indubbiamente sottratti al riesame del Supremo Collegio, ma occorre siano il risultato di una motivazione sufficiente, non contradditoria e inoltre giuridicamente esatta, ciò che nella specie non è.

Or, che la servitù di passaggio sul fondo Paradiso sia

stata *sempre* esercitata dal 1905 al 17 novembre 1927, data della citazione originaria della causa attuale, e così per oltre vent'anni, la Corte di merito ha ammesso e dedotto dall'esame dei documenti di lite.

« Tali documenti, afferma la denunciata sentenza, se « pure possono dimostrare *che la servitù fu esercitata* « *fin dal 1905* sono inefficaci ai fini della prova di una « servitù *convenzionale* ». — Perchè?

Perchè la concessione Prefettizia 23 gennaio 1905 riguarderebbe la scarpata esterna dell'argine di Po e non il fondo Paradiso; perchè venne invocata dal proprietario della Fornace e non del fondo Paradiso.

È vero che esiste anche l'art. 8 del contratto sociale, ma è « *arduo* » (sic) ritenere che in virtù di tale clausola il Nob. Paolo Longari Ponzone abbia inteso trasferire alla Società una servitù attiva di passaggio sul campo Paradiso, la quale facoltà spettava solo al proprietario di questo, Mario Longari.

È vero che anche costui ha firmato quel contratto.

Se non che tale firma, che secondo il novissimo linguaggio giuridico della Corte di merito, valeva per Mario Longari come « *adesione* » al versamento della sua quota di L. 5000,— ma come « *silenzio* » rispetto al citato art. 8, niuna importanza avrebbe potuto assumere circa la servitù unilateralmente imposta o reclamata da Paolo, perchè questi conferiva e contrattava con la Società, persona diversa e distinta dai soci.

È vero che Mario vendette poi a Paolo mediante rogito

Somenzi 15 maggio 1925 il fondo Paradiso con le ragioni ed azioni tanto attive che *passive* pertinenti agli stabili e afficienti i medesimi »; ma trattasi di clausola di stile la quale, perchè imprecisa e indeterminata, non può ritenersi contempli la configurazione nè di un onere *reale,* nè di un onere *personale* afficente lo immobile, trasmissibile da Mario a Paolo Longari Ponzone.

Se codesti sono sostanzialmente, come non v'ha dubbio, gli apprezzamenti di fatto della denunziata sentenza che la Controparte pretende sieno inattaccabili, ognun vede, per contrario, da quanta perplessità di motivazione e da quali gravissimi errori di diritto sieno dominati.

D'accordo che alla costituzione di una servitù convenzionale di passaggio occorre il consenso sia del proprietario del fondo *dominante,* che del fondo *servente ;* ma negare che nella specie tale consenso sia stato dato da parte di Paolo (proprietario della fornace e fondo dominante) con l'apporto alla Società e con lo sfruttamento prima, della *concessione* Prefettizia del gennaio 1905, perchè questa riguarderebbe la scarpata dell'argine del Po e non il fondo Paradiso, significa considerare tale documento *solo* dal punto di vista della autorità amministrativa che lo ha emanato, *non anche dal punto di vista di colui che lo ha chiesto e utilizzato unicamente* « con lo scopo di tra-« sportare dalle golene di Po terra cretacea per gli usi « della fornace della Ditta Richiedente », secondo il disegno prodotto a suffragio della istanza e che, come è pacifico,

riguardava il trasporto della terra proprio attraverso il Campo Paradiso.

Se la Corte avesse considerato tale documento non da un punto di vista *unilaterale*, ma secondo la intenzione *comune* delle parti, sarebbe pervenuta a diversa conclusione e non avrebbe violato l'art. 1134 Cod. Civ.

Così pure negare il consenso di Paolo alla costituzione della servitù, per quanto riguardava il fondo dominante, nonostante il più volte citato art. 8 del contratto, sol perchè sia « *arduo* », vale a dire difficile, ma non impossibile, nè inverosimile, nè illogico, nè improbabile attribuire a detto patto la portata che invece gli attribuisce la Società Ricorrente, significa trascurare stranamente una indagine che la Corte del merito era stata chiamata *espressamente* a compiere su un punto sostanziale della controversia a traverso il profilo degli art. 1124 - 1134 - 1135, C. C. con la deduzione *che senza il trasferimento della servitù in disputa la Società avrebbe dovuto considerarsi una creatura senza vita e senza possibilità di sviluppo.*

D'altra parte, affermare, come fece la Corte di Brescia, che sia mancato alla costituzione della servitù di passaggio il consenso del sig. Mario Longari Ponzone, proprietario del fondo *servente,* equiparando a « *silenzio* » la di lui firma al contratto sociale che conteneva l'art. 8, significa interpretare a rovescio l'art. 1123 Cod. Civ., secondo il quale i contratti hanno forza di legge fra coloro che li hanno stipulati, e dimenticare che la sottoscrizione apposta dalle parti a un

atto pubblico non equivale a silenzio, ma ad espressa accettazione di tutte e ciascuna le convenzioni nell'atto medesimo consacrate. E anche quando la Corte del merito nega valore di ricognizione della servitù in disputa da parte del Mario Longari Ponzone al rogito Somenzi 15 maggio 1925, male interpreta l'art. 634 e disconosce la chiara importanza delle date apposte alle varie convenzioni in atti.

Infatti, se è solo nel contratto *sociale* 31 luglio 1919 che si costituisce o si riconosce la servitù passiva sul fondo Paradiso, come poteva l'atto divisionale 19 agosto successivo, con il quale detto immobile veniva dai vari comproprietari assegnato in proprietà *esclusiva* di Mario Vincenzo Longari, far cenno alla esistenza di servitù che era stata da tutti loro, tranne che da Mario, ignorata? E quale interesse avrebbe avuto Mario Vincenzo, dal quale erasi già consentita la servitù, di chiedere o pretendere che coloro che gli abbandonavano il fondo ratificassero il suo operato, facendo cenno nell'atto divisionale ad una servitù costituita da appena diciannove giorni? Ecco perchè il 19 agosto 1919 codesto atto parla ancora di un fondo che ha « *nessuna servitù* ».

Ma quando il 15 maggio 1925 Mario Vincenzo vende a Paolo il fondo *Paradiso*, egli fa trascrivere la descrizione del fondo quale proviene dall'atto divisionale 19 agosto 1919 e quindi trascrive le parole *servitù nessuna*; ma, poichè proprio nel 1919 si è costituita o riconosciuta una servitù su quel fondo, aggiunge che esso viene ceduto « con le ragioni ed azioni tanto attive che passive « pertinenti agli

« stabili ed afficenti ai medesimi ».

Con quale frase, che non è di stile, come crede la Corte di merito, ma è il riflesso di una *realtà mutata*, si palesa ancora una volta la chiara e non equivoca volontà del venditore Mario Vincenzo, il quale vuole che, pur nei confronti del cugino Paolo (che conosce benissimo la servitù nata dal contratto sociale) si ricordi e confermi la servitù che egli ha consentita.

Ecco perchè quando la Corte di merito statuisce che nel rogito Somenzi 15 maggio 1925, si deve stare, per ciò che riflette l'interpretazione della volontà delle parti da detto atto promanante, a quanto si legge nella *descrizione* dell'immobile, anzichè a quanto si legge nel patto organico col quale si stipula che l'immobile viene ceduto con le ragioni ed azioni passive ad esso afficenti, evidentemente mostra di ignorare che la parte *descrittiva* di un atto di compravendita di un immobile riflette la storia e la identificazione della cosa per il passato e fino al momento del contratto, *ma non riguarda affatto la cosa quale le parti intesero poi liberamente considerare nei successivi patti della convenzione.*

Nella descrizione del fondo Paradiso contenuta nel rogito Somenzi 15 maggio 1925, Mario riconosce che il fondo gli pervenne dai suoi autori libero da servitù. Nel cederlo a Paolo ammonisce che esso viene trasferito, per quanto lo riguarda, gravato dalle servitù in essere.

Nè dicasi, come afferma la Corte di merito, con nuova

violazione dell'art. 634 C. C. che la ricognizione appunto perchè deve supplire il titolo mancante, deve individuare con precisione il diritto che ne è l'obbietto, ciò che non si ravviserebbe nel rogito Somenzi 15 maggio 1925. È ormai *jus receptum* che per la costituzione di una servitù prediale mediante titolo non occorrono forme sacramentali. (Cass. Roma 27 - 7 - 1929 Sez. 2 causa Ferrise - Costanzo Giur. It. I. I. 76 1930).

Ma, a prescindere da ciò, nel rogito Somenzi non trattavasi di descrivere la servitù in disputa. Individuazione e riconoscimento di essa già erano avvenuti nel rogito 31 luglio 1919 di costituzione sociale e nella domanda e concessione Prefettizia del gennaio 1905 ben note a Paolo e Mario Longari Ponzone.

Nel rogito Somenzi 15 maggio 1925 le parti si dichiararono reciprocamente che il fondo Paradiso, il quale proveniva da un atto divisionale del 1919 che lo descriveva come libero da servitù, era invece gravato da ragioni passive, perchè essi stessi le avevano in precedenza concordemente stabilite e concordemente sfruttate nell' *interesse sociale, quali mandatari e amministratori della Società Ricorrente.* Era superfluo specificarle *ex - novo.*

Riassumendo, avevamo strenuamente sostenuto avanti la Corte di Brescia che l' imposizione sul fondo Paradiso della servitù di passaggio risultava essenzialmente determinata e riconosciuta a sensi degli art. 630 - 634 C. C. da tre titoli e cioè:

a) dal decreto Prefettizio 23 gennaio 1905 e relativa domanda.

b) dall'art. 8 del contratto sociale 31 luglio 1919.

c) dal rogito Somenzi 15 maggio 1925.

La Corte esaminando codesti documenti ha respinto il nostro assunto. Ma l'esame che ne fece fu dominato da erronee direttive di ermeneutica legale, che, come tali, non possono sfuggire alla censura del Supremo Collegio, in quanto non considerò il Decreto Prefettizio e la istanza che lo determinò sotto il profilo della *comune* intenzione delle parti, trascurò di definire e decidere la portata intrinseca dell'art. 8 del contratto, perchè – a suo dire – di *ardua* interpretazione, e del rogito Somenzi 15 maggio 1925 considerò le sole premesse e la parte descrittiva, non le parti dispositive della vera e propria convenzione.

Non conseguente quindi, ma assurda ed assiomatica e non determinata da alcuna seria analisi delle prove documentali in atti, appare così la finale illazione della Corte, secondo la quale Paolo Longari avrebbe trasferito alla Società, « non un diritto di passaggio sul fondo Paradiso, ma uno stato di fatto non tutelabile da azione giudiziaria », stato di fatto determinatosi dalla circostanza della parentela che lo legava al cugino Mario.

Invero Paolo, con il contratto 31 luglio 1919, non stipulò solo con Mario, ma anche con altre persone ricordate dallo stesso Controricorrente e con la Società, ente distinto dalle persone dei soci; onde, anche ammesso che fra Mario e Paolo il sorgere della servitù e il successivo trasferimento di questa

al sociale fossero stati determinati da motivi di parentela, i medesimi non potevano riguardare gli altri consoci.

Ed è qui dove l'errore giuridico e di apprezzamento della sentenza impugnata assume particolare gravità.

Infatti la Corte di merito affermando che il trasferimento della servitù poteva considerarsi « l'apporto alla Società di uno stato di fatto non tutelabile da azione giudiziaria,» perchè inerente ai rapporti di parentela fra Paolo e Longari Ponzone, ha mostrato di confondere, nell' interpretazione dei contratti, i *motivi* e non tutti, con la *causa* dell'obbligazione, e cioè con gli **essentialia negotii.**

Non era stato contestato, nè la Corte aveva messo in dubbio quanto da noi espressamente dedotto circa la durata *trentennale* della Società e circa il fatto che *senza* l'esercizio della servitù in disputa, la Società sorta dall'istromento 31 luglio 1919 non *avrebbe potuto vivere un sol giorno.*

Ora sotto qualsiasi profilo si fosse voluto considerare l'apporto del diritto di passaggio sul fondo Paradiso alla Società Ricorrente da parte di Paolo (servitù, garantia inerente a vendita, obbligazione personale) si trattava pur sempre di un elemento che atteneva alla *causa sostanziale dell'obbligazione* e quindi tutelabile dalla autorità giudiziaria, in quanto il diritto, la cui applicazione è affidata al Magistrato, difende e protegge appunto la funzione economica e sociale di ciascun contratto.

Tale il chiaro significato degli art. 1123 e segg. C. C.

dei quali la Corte ha fatto pertanto cattivo governo.

SUL III° MEZZO

La Corte del merito doveva far luogo alla *confessoria servitutis* della Società Ricorrente, invocata in una fattispecie come quella che ci occupa, se vuolsi, tutta particolare e nuova perchè, a quanto ci consta, senza precedenti, ma, comunque, non contrastante nè con i presupposti giuridici dell'art. 593 C. C., nè con l'interpretazione che di tale disposto di legge ha costantemente dato il Supremo Collegio.

In linea di fatto è pacifico che *la Fornace* di proprietà della Ricorrente è circondata da via pubblica, mentre le cave che debbono farvi affluire la materia prima, non hanno che un accesso diretto sull'argine di Po, per concessione dell'autorità amministrativa, che *solo* in quel determinato punto ha tollerato e tollera l'attraversamento con binari dell'argine stesso.

Or, poichè non si era contestato *ex adverso* che la servitù in contesa fosse di *ferrovia* e l'azione del Controricorrente era diretta non già a una *modificazione* o *attenuazione* di detto onere, ma alla *soppressione* radicale del medesimo *(actio negatoria)*, sembra indubbio che alla stregua dello art. 593 C. C. *può concedersi il diritto di passaggio necessario con veicoli* (nella specie con carrelli su linea ferrata decauville), *sull'immobile altrui*, al fondo *destinato a fini industriali* (nella specie fabbrica di laterizi) *che abbia bisogno di trasportare le materie prime proprie all'esercizio della industria dalle cave alla fornace, quando le cave*

non abbiano altro accesso alla via pubblica che a un argine di Po e l'autorità amministrativa, nel suo potere discrezionale, abbia permesso l'attraversamento mediante i binari della linea ferrata se non in punto e per uno spazio determinato di detto argine.

Non impugnato nè impugnabile il diritto della autorità amministrativa a limitare l'uso da parte del privato di un argine strada e, circoscrittovi, da essa, un diritto di passaggio a determinate forme e modi, il fondo che invece di tale passaggio abbia bisogno per il proprio conveniente uso, viene ad essere non solo *relativamente* ma **assolutamente intercluso,** ciò che è necessario e bastevole perchè possa giovarsi delle disposizioni dell'art. 593 C. C.

Con strano rilievo il Controricorrente, per escludere quanto sopra, afferma che la Società potrebbe praticamente servirsi di altra strada che indica in quella consorziale di S. Giacomo, per il che vi sarebbe già stata l'autorizzazione del Comune di Casalmaggiore.

A prescindere dal considerare che l'importanza di tale obbiezione potrebbe solo valutarsi attraverso quel giudizio **tecnico** di merito che noi invocammo anche avanti la Corte di Brescia e che non ci fu consentito, a prescindere da ciò, risulta già dalla perizia stragiudiziale in atti dell'ing. Schiavi, che l'uso della strada di S. Giacomo **come di qualsiasi altra** *implicherebbe il successivo passaggio su fondi di proprietà altrui e anche del Controricorrente sig. Paolo Longari Ponzone, perchè la creta estratta dalle cave sociali po-*

tesse giungere alla fornace. Si tratterebbe, adunque, pur sempre di dover decidere da parte della Autorità Giudiziaria, se l'onere dell'invocato passaggio coatto a favore dei fondi della Società Ricorrente dovesse imporsi sopra un lembo, piuttosto che sopra un altro di proprietà *privata.* Ma tutto questo, ripetesi, potrà eventualmente disporsi dopo quel giudizio *tecnico,* che abbiamo chiesto e al quale vogliamo giungere per dimostrare appunto che l'immobile della Società Ricorrente è *intercluso* a tutti gli effetti e i fini dell'art. 593 C. C. - Insistiamo pertanto nel Ricorso.

Avv. IVANOE BONOMI

Avv. UMBERTO MANTOVANI

ASSR

AVV. VINCENZO CALZAVARA PINTON
ROMA-VIA ENNIO QUIRINO VISCONTI, 11

AVV. VINCENZO CALZAVARA PINTON
ROMA-VIA ENNIO QUIRINO VISCONTI, 11

Avanti l'Ecc.ma Corte di Cassazione
DEL REGNO

CONTRORICORSO

di **Longari Ponzone nob. Paolo,** di Rivarolo del Re, rappresentato e difeso dagli Avvocati Comm. Emilio Tanara di Milano e Vincenzo Calzavara Pinton di Roma, Via Ennio Quirino Visconti N. 11, elettivamente domiciliato presso quest'ultimo

PER RESISTERE AL RICORSO

della **Società Anon. Industria Ceramica Longari Ponzone**

PER ANNULLAMENTO

della sentenza 1-3 luglio 1929 (VII) della R. Corte di Appello di Milano — Sezione di Brescia — notificata il 15 luglio 1929 (VII) — Uff. Giud. Colombo Luigi.

IL FATTO DELLA CAUSA

venne dalla Corte di merito così precisato:

« Il Nob. Paolo Longari Ponzone con citazione 17 Novem-
« bre 1927 conveniva dinanzi al Tribunale di Cremona la Soc.
« An. Ceramica Longari Ponzone, esponendo: 1°) Che con istro-
« mento 15 maggio 1925 Rog. Somenzi, debitamente trascritto,

« il richiedente si rese proprietario di alcuni beni stabili posti « in Agoiolo, Vicinanza e Vicobellignano, acquistandoli da Lon- « gari Ponzone Avv. Vincenzo; 2°) che di detti stabili fa parte « un appezzamento detto Campo Paradiso situato in Agoiolo, « distinto in mappa ai N. 236-259-260; 3°) che quantunque detto « fondo siagli stato anche nel contratto di acquisto garantito « immune da qualsiasi servitù, da molto tempo la Soc. An. Ce- « ramica Longari Ponzone, entrandovi dalla parte di mezzo- « giorno e attraversandolo totalmente verso nord, vi ha per « propri servizi industriali impiantato e vi esercita un tram a « vapore col relativo binario e vi opera frequenti passaggi e tra- « sporto di persone e cose; 4°) che tale passaggio, impianto ed « uso non è legittimato da alcun titolo.

« Ciò premesso chiedeva che il Tribunale giudicasse:

« A) Dichiararsi illegittimo ed arbitrario l'impianto del « binario, l'esercizio del tram a vapore ed il passaggio di per- « sone e cose effettuato dalla Società convenuta;

« B) Inibirsi alla Società Convenuta qualunque ulteriore « esercizio di detto passaggio e conseguentemente dovere la « stessa procedere nel termine di 10 giorni dalla notifica della « emananda sentenza alla totale rimozione del binario ed ac- « cessori, autorizzandosi in difetto a procedervi direttamente « a spese della Società Convenuta.

« Costituitosi il contradditorio la Convenuta opponeva che « nel Rogito Somenzi 15 Maggio 1925 il fondo era stato venduto « all'attuale attore con l'aggravio della servitù in contesa e ad « ogni modo per chiarire la situazione di fatto e sopratutto per « accertare se nella specie si tratti di passaggio necessario, chie- « deva accesso sopraluogo con perizia.

« Il Tribunale di Cremona con sentenza 22-26 Luglio 1928

« riteneva trattarsi nella specie di servitù di passaggio discon-
« tinua; che questa non può acquistarsi se non mediante titolo;
« che la Convenuta era sfornita di titolo; che il passaggio ne-
« cessario derivante dalla situazione dei luoghi era da esclu-
« dersi essendo di dominio pubblico che il preteso fondo do-
« minante ha accesso diretto sulla via pubblica; che quindi l'ac-
« cesso sopraluogo costituisce un incombente superfluo.

« Conseguentemente accolse pienamente le domande del-
« l'Attore, condannando la Convenuta alle spese e ai danni da
« liquidarsi in separata sede.

« Contro tale Sentenza proponeva ritualmente appello la
« Società convenuta con atto 21 Agosto 1928, rilevando che la
« legittimità della servitù in contesa discende dal combinato
« disposto degli art. 630-634 C. C. e che in ogni caso spetta alla
« Convenuta il diritto di passaggio necessario sul campo Pa-
« radiso ai sensi dell'art. 593 C. C.

« La causa veniva spedita alla udienza del 5 Giugno 1929 »
e la Corte d'Appello colla Sentenza 1-3 Luglio 1929 - VII con-
fermava la Sentenza appellata, condannando l'appellante nelle
maggiori spese del giudizio d'appello.

Questa Sentenza venne denunziata a questa Suprema Cor-
te dalla Soc. An. Industria Ceramica Longari Ponzone, che
ne chiede l'annullamento per tre distinti mezzi.

Sul mezzo primo

Pretesa violazione e falsa applicazione degli art. 630, 934, u. c. 1123, 1124, 1131, 1133, 1136, 1697 C. C. in relazione agli art. 517 n. 3, 360 n. 2, 361 n. 6 C. P. C.

Le censure mosse dalla ricorrente alla denunziata sentenza sono prive di fondamento.

Con esse sostanzialmente si censura la Corte di merito perchè non ritenne che col rogito 31 Luglio 1919 Dottor Resti Ferrari di costituzione della Soc. An. Industria Ceramica Longari Ponzone i cugini Paolo e Mario Vincenzo Longari Ponzone *abbiano avuto l'intenzione* di costituire a favore della Società una servitù di passaggio sul fondo Paradiso.

E' ovvio preliminarmente osservare che la interpretazione di un contratto e l'indagine della volontà e intenzione delle parti concretata nel Contratto stesso costituisce un apprezzamento di fatto che non può essere proposto al riesame di questa Corte Suprema — e poichè la Corte di merito ha dato esaurientemente ragione del suo apprezzamento, esaminando e valutando uno per uno tutti gli argomenti portati dall'appellante a sostegno della sua tesi, ne consegue che questa Suprema Corte non può riprendere in esame il merito della contestazione per dare al contratto in questione una interpretazione e valutazione diversa da quella della Corte di merito.

Osserviamo — ad abbondanza — come la ricorrente per formulare le sue censure si trovi costretta a modificare il contenuto e la dizione del documento e a far dire alla Corte di merito il contrario di quanto si legge nella denunciata sentenza.

Col rogito 31 Luglio 1919 si addivenne alla costituzione della Soc. An. Industria Ceramica Longari Ponzone, fra i signori: Maria Da Zara ved. Longari Ponzone, Nob. Paolo Longari Ponzone, Nob. Avv. Mario Vincenzo Longari Ponzone, Ing. Cav. Gino Norsa, Ing. Silvio Castagnari e rag. Paolo Pe-

drotti, quest'ultimo in rappresentanza della Banca Italiana di Sconto.

Il Nob. Paolo Longari Ponzone conferì e apportò nel patrimonio della Società gli immobili descritti ai numeri 6 e 7 del detto rogito e al successivo numero 8 si legge: « Nei detti con-
« ferimenti si intendono comprese tutte le aree coperte e sco-
« perte, i fabbricati tutti per industria e per abitazione *che in-*
« *sistono sugli immobili conferiti;* i forni, i macchinari, le do-
« tazioni fisse e mobili dello stabilimento, nessuna esclusa ed
« eccettuata, gli impianti di luce e forza, i raccordi di scavi e
« quant'altro di pertinenza dell'industria, nonchè tutti i diritti
« e contratti, le ragioni ed oneri sovra incombenti all'industria
« medesima ed ai terreni e fabbricati sudescritti, ed infine l'av-
« viamento, studi, brevetti, etc. fermo restando che nulla deve
« essere escluso di quanto fosse la naturale ed attuale dotazione
« dello stabilimento alla data odierna, escluse solo le scorte di
« materie prime e di materiale laterizio, crudo e cotto ».

A pagina 16 del suo ricorso la ricorrente, richiamando il surriferito art. 8 dell'atto sociale, scrive a caratteri marcati che il Nob. Paolo Longari Ponzone conferiva *tutti i binari*, i *treni, i raccordi, le locomotrici della via ferrata*, per far credere che nell'atto costitutivo della Società il conferimento della ferrovia decauville non solo sia stato indicato in modo espresso, ma su di esso siasi particolarmente fermata l'attenzione dei contraenti come uno dei punti essenziali della stipulazione.

Abbiamo più sopra riportato testualmente il patto 8 dell'atto sociale *nel quale non vi è alcun accenno espresso ai binari, treni e locomotrici della via ferrata.*

Il patto 8° è chiaro e preciso nel senso che il Nob. Paolo Longari Ponzone dichiarò di conferire gli immobili e lo stabili-

mento con tutti i diritti *che aveva*, senza toglierne e senza aggiungerne alcuno. Onde è evidente che dal momento che la stessa ricorrente riconosce che prima della costituzione della Società nessuna servitù di passaggio esisteva sul fondo Paradiso a favore dei fondi conferiti nella Società dal Nob. Paolo Longari Ponzone non è possibile affermare che il Nob. Paolo Longari Ponzone abbia col patto 8° dell'atto sociale inteso conferire alla Società un diritto che non gli competeva, creandolo ex novo.

Questo affermò — con insindacabile ma esatto apprezzamento di fatto — la Corte di merito scrivendo nella sua sentenza:

« Ora è arduo ritenere che in virtù di tal clausola il Nob. « Paolo Longari abbia inteso trasferire alla Società una pretesa « servitù attiva di passaggio sul Campo Paradiso ».

Soltanto dopo avere *escluso in linea di fatto* che il Nob. Paolo Longari Ponzone abbia inteso trasferire alla Società la pretesa servitù, la Corte di merito è scesa ad esaminare anche *l'ipotesi* contraria sostenuta dall'appellante unicamente per dimostrare che anche in questa *ipotesi*, ripudiata dalla Corte di merito, la tesi dell'appellante era destituita di fondamento. Rilevò che il Nob. Paolo Longari Ponzone non poteva conferire o cedere un diritto che non aveva, nè creare una servitù essendo egli il proprietario del fondo dominante, mentre doveva essere consentita dal proprietario del fondo servente. Rilevò ancora che il Mario Vincenzo Longari (comproprietario per 1/5 del fondo servente) intervenuto all'atto, non espresse nessun assenso alla creazione della servitù, non potendosi interpretare il suo silenzio come adesione alla creazione di una servitù espressa in forma talmente imprecisa ed equivoca da non poter richiamare

su di essa il di lui specifico consenso, in una forma anzi che la Corte interpretò nel senso che non comprendeva nessun accenno all'intenzione di creare una servitù di passaggio sul Campo Paradiso.

La censura della ricorrente, per non avere la Corte di merito considerato l'atto costitutivo della Società come una convenzione con la quale due o più persone convengono di formare coi loro conferimenti un fondo sociale al fine di dividere il guadagno che ne potrà derivare dalla loro industria o dal loro commercio, per stabilire che cosa esse hanno contrattato di mettere in comune, su quale convenzione le due volontà si sono trovate d'accordo, è quindi destituita di fondamento in quanto la Corte ha esaminato cosa intendeva conferire Paolo Longari Ponzone e ha detto che col patto 8° non intendeva affatto conferire una servitù inesistente e per quanto riguarda la persona dell'Avv. Mario Vincenzo Longari Ponzone disse che questi non intese affatto consentire alla creazione di una servitù sul campo Paradiso che non era mai esistita. Questo dice la Corte per quanto riguarda la intenzione e la volontà delle due persone intervenute all'atto. Quindi la Corte esaminò l'atto costitutivo anche sotto questo punto di vista, sebbene non prospettato o richiamato dall'appellante nel giudizio di merito.

Non è quindi neppure il caso di esaminare gli argomenti della ricorrente per sostenere l'ardua tesi che l'avv. Mario Vincenzi Longari, pel fatto di essere intervenuto all'atto costitutivo della Società conferendo L. 5.000 in denaro e ritirando il corrispondente numero di azioni, abbia consentito alla creazione di una servitù su un fondo del quale era comproprietario, servitù della quale non vi è alcun accenno nell'atto sociale,

perchè si risolvono in apprezzamenti e riesame del merito che non sono ammessi in questa sede.

Osserviamo soltanto questo:

L'avv. Longari Mario Vincenzo sottoscrisse L. 5.000 di azioni versando la relativa somma in contanti su tre milioni di capitale, e — secondo la ricorrente — per la sua partecipazione alla Società in misura così trascurabile avrebbe dovuto conferire — gratuitamente e senza alcun corrispettivo — un diritto di servitù attiva di passaggio sul Campo Paradiso che — a detta della ricorrente — doveva avere un valore economico notevolissimo per la Società se da essa dipendeva la possibilità di un utile esercizio dell'industria. La ricorrente vorrebbe spiegare questo fatto col rapporto di parentela fra il Paolo e il Mario Longari Ponzone; ma la Società non venne costituita solo dai due cugini soltanto, ma intervennero anche estranei quali la Banca Italiana di Sconto, l'Ing. Gino Norsa, l'Ing. Silvio Castagnari ai quali l'avv. Mario Longari non aveva certo nessuna intenzione di far donazione di un diritto di così rilevante entità economica.

La verità è invece che nessuno intese mai nè creare nè accordare la pretesa servitù, così e come affermò espressamente la Corte di merito, e che il passaggio attraverso il Campo Paradiso non è affatto una necessità per l'esercizio dell'industria della ricorrente la quale ha a qualche metro di distanza una strada che fiancheggia il Campo Paradiso e sulla quale può far correre senza alcun maggior dispendio i binari della sua ferrovia decauville.

Abbiamo detto che le censure contenute nel primo mezzo tendono unicamente al riesame del merito della causa. Ce ne dà la espressa conferma la ricorrente a pag. 23 del suo ricorso

ove, a conclusione dei suoi ragionamenti, scrive: « da tutto ciò « dunque si evince che *intenzione* dei cugini Paolo e Mario « Vincenzo Longari Ponzone fu quella di creare con l'atto co- « stitutivo della Società, una servitù di passaggio sul fondo « Paradiso ».

L'*intenzione* dei contraenti non si evince che dalla interpretazione del contratto e tale interpretazione è indagine e apprezzamento di fatto che è sottratto al riesame di questa Corte Suprema.

La Corte di merito ha escluso tale *intenzione* sia nei singoli contraenti che nella Società da essi costituita e ha dato, con esauriente motivazione, ragione di tale suo giudizio facendo retta applicazione delle disposizioni di legge indicate nel primo mezzo che deve perciò essere respinto come assolutamente infondato.

Sul secondo mezzo

Pretesa violazione degli art. 1697, 1698, 1123, 1124, 1127, 1131, 1133, 1136, 1218, 1224, 1226, 1447, 1482 C. C., art. 36 C. P. C., 1737 C. C, 349, 121, 122 Cod. Com., 517 n. 2 e 3, 361 n. 2 e 360 n. 6 C. P. C.

Anche il secondo mezzo è — non méno del primo — infondato.

Tutto il ragionamento della ricorrente parte dal *presupposto di fatto* che Paolo Longari Ponzone abbia conferito alla Società « una ferrovia in esercizio garantendo la conservazione di detto esercizio ferroviario.

La Corte di merito, esaminando la nuovissima tesi svolta dall'appellante nella comparsa aggiunta, in linea di fatto ha escluso che l'avv. Mario Vincenzo Longari Ponzone, vendendo il campo Paradiso al Paolo Longari Ponzone, abbia accollato allo stesso obbligazioni personali da lui assunte verso i proprietari dello stabilimento, ed escluse del pari che « tra i proprie- « tari del campo Paradiso e quelli dello stabilimento sia inter- « venuta una convenzione, in virtù della quale i primi, pur « senza costituire sul loro fondo un'onere reale, abbiano as- « sunto l'obbligo *personale* di consentire il passaggio con fer- « rovia a favore dell'opificio ».

Onde esattamente dedusse che Paolo Longari Ponzone, come avente causa dall'avv. Mario Vincenzo Longari Ponzone, non ha alcuna obbligazione personale verso la Società pel mantenimento del passaggio attraverso il campo Paradiso.

Quanto all'obbligazione personale del Paolo Longari Ponzone che la ricorrente vorrebbe far scendere dall'atto costitutivo sociale 31-7-1919, la Corte di merito ha testualmente rilevato: « Pertanto Paolo Longari, ove pure con l'atto costitu- « tivo sociale 31-7-1919 avesse inteso conferire alla Società an- « che la Ferrovia in disputa, è manifesto che egli trasferiva « alla medesima e *con la di lei consapevolezza*, un semplice « stato di fatto, non tutelabile con azione giudiziaria ».

In tal modo la Corte di merito ha in linea di fatto stabilito che Paolo Longari Ponzone intese conferire la ferrovia che attraversava il Campo Paradiso come uno stato di fatto non rispondente ad un diritto nè reale nè personale e quindi non tutelabile con azione giudiziaria, e la Società accettò tale conferimento *con piena consapevolezza* di quanto sopra. Tale accertamento di fatto non può essere modificato in questa sede

e, data questa premessa di fatto, è perfettamente logica e giuridica la deduzione che nessuna obbligazione personale pel mantenimento del passaggio attraverso il Campo Paradiso il Paolo Longari Ponzone ha assunto verso la Società per effetto del conferimento di cui all'atto costitutivo sociale.

Tutto il ragionamento della ricorrente e le relative censure partono da un *presupposto di fatto* diametralmente opposto a quello accertato dalla Corte di merito nella sua sentenza e perciò esse cadono completamente sol che si riporti il ragionamento al dato di fatto fondamentale e immutabile — stabilito dalla Corte di merito — che Paolo Longari Ponzone non assunse alcun impegno di garantire la continuazione del funzionamento della ferrovia come al momento del conferimento, e che la Società *era a conoscenza* che il passaggio della ferrovia a traverso del fondo Paradiso non rispondeva ad alcun diritto nè reale nè personale incombente allo stabilimento.

In altri termini la Corte di merito ha ancora una volta confermato che Paolo Longari Ponzone conferì unicamente i diritti che aveva, non conferì e non garantì nessun diritto nè personale nè reale al di là di quello che egli aveva effettivamente.

Non solo quindi non sussistono le lamentate violazioni di legge, ma non sussiste neppure la denunziata mancanza di motivazione perchè su questo punto la Corte di merito ha espressamente risposto affermando che la pretesa obbligazione personale del Paolo Longari Ponzone non venne dallo stesso assunta coll'atto di conferimento avversariamente invocato. E l'apprezzamento a tal riguardo attenendo all'interpretazione del contratto e della volontà delle parti è incensurabile in questa sede.

Anche il secondo mezzo dovrà perciò essere respinto.

Sul terzo mezzo

Pretesa violazione e falsa applicazione dell'art. 593 C. C. in relazione all'art. 517 n. 3 C. P. C.

Lamenta la ricorrente che la Corte di merito non abbia dato ingresso della sua azione confessoria servitutis a sensi dell'art. 593 C. C.

La Corte di merito ha in linea di fatto accertato, sulla base dei documenti prodotti *dalla stessa ricorrente*, che « lo sta« bilimento Ceramica, lungi dall'essere intercluso, è *circondato* « *in ogni parte da strada pubblica*, e cioè dalla strada provin« ciale bassa di Casalmaggiore, dalla strada comunale di S. « Giacomo e dalla via consorziale del Paradiso; le cave hanno « *un accesso diretto* sulla strada dell'argine maestro di Po » e ha ritenuto che perciò fosse esclusa l'interclusione e quindi il diritto al passaggio necessario, osservando che per l'art. 593 C.C. il passaggio necessario è quello che compete attraverso il fondo intercludente unicamente per accedere alla via pubblica.

Così ragionando la Corte di merito ha fatto esatta applicazione dell'art. 593 C. C. secondo la lettera e lo spirito della legge e secondo gli stessi insegnamenti di questa Suprema Corte che li ha così precisati:

« Il diritto di passaggio necessario spetta al proprietario « il cui fondo è intercluso. Or condizione essenziale dell'inter« clusione, assoluta o relativa, è che il fondo sia circondato da

« altri fondi, in modo da non avere per nulla l'uscita sulla via « pubblica, e, quindi, deve trattarsi di fondo chiuso da ogni « parte, senza contiguità alcuna con la strada (art. 593 a 596 « C. C.) ». (Sent. Cass. 23 - XI - 1928 - Pres. Marracino - Est. Butera, in Cassazione Unica Civile 20-1-1929).

La ricorrente vorrebbe modificare radicalmente il significato e la portata dell'art. 593 C. C. nel senso di estenderne l'applicazione a tutti i casi in cui il passaggio attraverso il fondo del vicino costituisca una *comodità* pel miglior sfruttamento del fondo dominante, ma al riguardo ha esattamente risposto la Corte di merito osservando che tali comodità e facilitazioni allo sfruttamento del fondo si possono ottenere solo in virtù di libere contrattazioni.

La pretesa della ricorrente che la legge venga applicata indagando quale sia l'intenzione dell'organo legislativo che mantiene in vigore una formula legislativa, interpretandola in modo contrario alla chiara dizione della disposizione stessa, porterebbe alla sovrapposizione del potere giudiziario al potere legislativo.

L'art. 593 C. C. è poi così chiaro e preciso che non ammette una interpretazione diversa da quella che i suoi compilatori si proposero di darle e che — come riconosce la ricorrente — è assolutamente contraria all'accoglimento delle pretese della ricorrente.

Noi abbiamo sopra ricordato l'autorevole e recente insegnamento di questa Suprema Corte, che non è per nulla intaccato dalla sentenza ricordata dalal ricorrente che riguardava una fattispecie del tutto diversa dalla nostra, il caso cioè di un fondo il quale aveva l'accesso all'alveo di un torrente, impraticabile nella stagione invernale, e con tali pendenze da ren-

derne praticamente inutilizzabile l'accesso, non il caso di un fondo che, come l'attuale, « è circondato in ogni parte da stra- « da pubblica » ed ha un accesso diretto sulla strada dell'argine maestro di Po.

In sostanza la ricorrente pretenderebbe il passaggio unicamente per avere una *via più breve* (anzi *più comoda* che *più breve*) che congiunge i due fondi, che però sono congiunti da più strade, una delle quali vicinissima al passaggio abusivo fin qui praticato e parallela allo stesso.

Noi richiamiamo l'esauriente motivazione della Sentenza denunizata osservando, pel lato morale, che dal semplice esame della planimetria in atti la Corte Suprema avrà la dimostrazione che non risponde affatto al vero che negare il passaggio attraverso il campo Paradiso significa rovinare l'industria della ricorrente, perchè tale passaggio può essere colla massima facilità e senza dispendio essere portato sulla strada comunale consorziale di S. Giacomo che corre parallela, e a distanza di soli due o tre metri, all'attuale decauville attraversante il fondo Paradiso; trasporto praticamente e legalmente possibile perchè richiesto dalla stessa ricorrente con istanza 26 aprile 1923 al Sindaco di Casalmaggiore ed autorizzato dalla Giunta comunale di Casalmaggiore con delibera 3 Settembre 1923 in atti prodotta.

Ne consegue che anche il terzo mezzo deve, come i precedenti, essere respinto perchè privo di fondamento.

Nell'interesse pertanto del Nob. Paolo Longari Ponzone si presentano le seguenti

Conclusioni

Piaccia alla Corte Suprema rigettare il ricorso preposto dalla Soc. An. Industria Ceramica Longari Ponzone contro la Sentenza 1-3 Luglio 1929 - VII della Corte di Appello di Milano, Sezione di Brescia, colla condanna della ricorrente alla perdita del deposito e a rifondere al Nob. Paolo Longari Ponzone le spese di questo giudizio e i danni.

Avv. EMILIO TANARA.

Avv. VINCENZO CALZAVARA PINTON.

ASSR

Avanti la Ecc.ma Corte di Cassazione del Regno

ROMA

RICORRE

Società An. Industria CERAMICA LONGARI PONZONE (Cap. Soc. 3.000.000.— int. vers.) con sede in Mantova, in persona del Presidente Ing. **Comm. ETTORE PARMEGGIANI**, col patrocinio degli avvocati Comm. Umberto Mantovani, di Mantova, e S. E. il Cav. della S. S. Annunziata Ivanoe Bonomi, elettivamente domiciliata presso quest' ultimo in Roma (Corso Umberto I° 184)

CONTRO

LONGARI PONZONE NOB. PAOLO, di Rivarolo del Re

PER CASSAZIONE

della sentenza 1-3 luglio 1929 VII° della R. Corte d'Appello di Milano Sez. di Brescia, notificata il 15 luglio 1929.

FATTO

La sentenza denunziata lo espone così:

« Il Nob. Paolo Longari Ponzone con citazione 17 novembre 1927 « conveniva dinnanzi al Tribunale di Cremona la Soc. An. Ceramica « Longari Ponzone, esponendo: I) Che con istromento 15 maggio 1925 « Rog. Somenzi, debitamente trascritto, il richiedente si rese proprietario « di alcuni beni stabili posti in Agoiolo, Vicinanza, Vicobellignano, « acquistandoli da Longari Ponzone Avv. Vincenzo;

« 2) Che di detti stabili fa parte un appezzamento detto Campo « Paradiso situato in Agoiolo distinto in mappa ai N. 236, 259, 260;

Avanti la Ecc.ma Corte di Cassazione del Regno

ROMA

RICORRE

Società An. Industria CERAMICA LONGARI PONZONE (Cap. Soc. 3.000.000.— int. vers.) con sede in Mantova, in persona del Presidente Ing. **Comm. ETTORE PARMEGGIANI**, col patrocinio degli avvocati Comm. Umberto Mantovani, di Mantova, e S.E. il Cav. della S. S. Annunziata Ivanoe Bonomi, elettivamente domiciliata presso quest' ultimo in Roma (Corso Umberto I° 184)

CONTRO

LONGARI PONZONE NOB. PAOLO, di Rivarolo del Re

PER CASSAZIONE

della sentenza 1-3 luglio 1929 VII° della R. Corte d'Appello di Milano Sez. di Brescia, notificata il 15 luglio 1929.

FATTO

La sentenza denunziata lo espone così:

« Il Nob. Paolo Longari Ponzone con citazione 17 novembre 1927 « conveniva dinnanzi al Tribunale di Cremona la Soc. An. Ceramica « Longari Ponzone, esponendo: I) Che con istromento 15 maggio 1925 « Rog. Somenzi, debitamente trascritto, il richiedente si rese proprietario « di alcuni beni stabili posti in Agoiolo, Vicinanza, Vicobellignano, « acquistandoli da Longari Ponzone Avv. Vincenzo;

« 2) Che di detti stabili fa parte un appezzamento detto Campo « Paradiso situato in Agoiolo distinto in mappa ai N. 236, 259, 260;

« 3) Che quantunque detto fondo siagli stato anche nel contratto di « acquisto garantito immune da qualsiasi servitù, da molto tempo, la « Soc. An. Ceramica Longari Ponzone, entrandovi dalla parte di mez- « zogiorno e attraversandolo totalmente verso nord, vi ha per propri « servizi industriali impiantato e vi esercita un tram a vapore col rela- « tivo binario e vi opera frequenti passaggi e trasporti di persone e cose;

« 4) che tale passaggio, impianto ed uso non è legittimato da al- « cun titolo;

« Ciò premesso chiedeva che il Tribunale giudicasse:

« A) Dichiararsi illegittimo ed arbitrario l'impianto del binario, l'eser- « cizio del tram a vapore ed il passaggio di persone e cose effettuato « dalla Società Convenuta;

« B) Inibirsi alla Società Convenuta qualunque ulteriore esercizio « di detto passaggio e conseguentemente dovere la stessa procedere nel « termine di 10 giorni dalla notifica della emananda sentenza alla totale « rimozione del binario ed accessori, autorizzandosi in difetto a proce- « dervi direttamente a spese della Società Convenuta.

« Costituitosi il contradditorio la Convenuta opponeva che nel Ro- « gito Somenzi 15 maggio 1925 il fondo era stato venduto all'attuale « Attore con l'aggravio della servitù in contesa e ad ogni modo per « chiarire la situazione di fatto e soprattutto per accertare se nella specie « si tratti di passaggio necessario, chiedeva accesso sopraluogo con pe- « rizia. Il Tribunale di Cremona con sentenza 22-26 luglio 1928 riteneva « trattarsi nella specie di servitù di passaggio discontinua; che questa « non può acquistarsi se non mediante titolo; che il passaggio necessario « derivante dalla situazione dei luoghi era da escludersi essendo di do- « minio pubblico che il preteso fondo dominante ha accesso diretto sulla « via pubblica; che quindi l'accesso sopra luogo costituisce un incom-

« bente superfluo. Conseguentemente accolse pienamente la domanda « dell'Attore condannando la Convenuta alle spese e ai danni in sepa- « rata sede.

« Contro tale sentenza proponeva ritualmente appello la Società « Convennta con atto 21 agosto 1928.

« La causa veniva spedita alla udienza del 5 giugno 1929.»

Passando dopo tale esposizione del fatto alle considerazioni di diritto la corte di Brescia ha osservato:

« 1) È pacifico fra le parti per leale ammissione della convenuta, « che il Campo Paradiso, di proprietà dell'Attore Nob. Paolo Longari « Ponzone, è attraversato da nord a sud da una strada lunga m. 300. « larga m. 3 percorsa su binario fisso a scartamento ridotto da vago- « netti Decauville che servono per il trasporto dell'argilla necessaria per « la fabbricazione dei laterizi dalle cave di proprietà sociale poste a sud « dell'argine maestro del Po allo stabilimento industriale della Società « Convenuta.

« Il proprietario del Campo Paradiso ha sperimentato, contro la So- « cietà l'azione negativa *servitutis* perchè essa esercita il passaggio, « servitù discontinua, senza essere munito di titolo ai sensi dell'art. 630. « C. C. Oppose in prime cure la Società e più diffusamente torna ad « opporre in questa sede:

« A) Che il titolo scritto costitutivo della servitù è dato dal Rogito « Resti-Ferrari 31 luglio 1919 costitutivo della Soc. An. Longari Ponzone « in relazione al rogito Somenzi 15 maggio 1925 col quale l'Attore « acquistava il CAMPO PARADISO da Longari Vincenzo, dal rogito « divisionale 19 agosto 1919 col quale costui da semplice comproprietario « diventava proprietario esclusivo del fondo predetto, e da altri docu- « menti.

« B) Che ad ogni modo l'atto surriferito 15 maggio 1925 contiene « una ricognizione della servitù ai sensi dell'art. 634 C. Civ.

« C) Che inoltre la servitù deve ritenersi validamente stabilita sul « Campo Paradiso per destinazione del padre di famiglia.

« D) Che finalmente anche escluso il titolo convenzionale e la de- « stinazione del padre di famiglia il passaggio sul Campo Paradiso le « compete a titolo di servitù necessaria, essendo il proprio fondo rela- « tivamente intercluso, in quanto pel conveniente uso del proprio fondo « non può usare di altro passaggio senza eccessivo dispendio o disagio. »

In ordine alle surriferite istanze ed eccezioni la Corte rileva:

« A) Dai documenti prodotti in causa non risulta in guisa alcuna dimo- « strato che alcuno dei successivi proprietari del Campo Paradiso vi abbia « mai imposto una servitù di passaggio a favore dei fondi della Ceramica;

« a) La Società ha prodotto una istanza 13 gennaio 1905 al Prefetto « di Cremona firmata da Mario Longari padre dell'attuale Attore Paolo, « per ottenere il permesso di costruire una rampa d'accesso addossata « alla scarpata esterna dell'argine maestro sinistro di Po a sostegno di « binario per trasporto di terra a scartamento ridotto.„ Ha prodotto « altresì il successivo decreto prefettizio 23 gennaio 1905 nel quale « l'autorizzazione è concessa " con lo scopo di trasportare dalle golene « di Po terra cretacea per gli usi della fornace „ della ditta ricorrente.

« Tali documenti, se pure possono dimostrare che la servitù di fatto « fu esercitata fin dal 1905, sono però inefficaci ai fini della prova di « una servitù convenzionale; anzitutto perchè la concessione riguarda « la scarpata esterna dell'argine del Po e non il fondo Paradiso; poi « perchè essa venne invocata dal proprietario della Fornace (fondo « dominante) non già da quello del Campo Paradiso, il cui consenso « era essenziale per la costituzione della servitù convenzionale, in quanto

« solo il proprietario del fondo può imporre ad esso oneri reali.

« È pacifico infatti che il Campo Paradiso in quell' epoca non ap-
« parteneva al ricorrente Ing. Mario Longari padre del convenuto Paolo,
« bensì alla Signora Teresa Pelizzari, la quale in niuna forma consentì
« all'assoggettamento di detto campo alla servitù di passaggio.

« Pertanto, ove pure la domanda per la concessione della costruzione
« della ferrovia potesse equivalere ad assoggettamento del fondo Campo
« Paradiso a servitù di passaggio, essa intanto potrebbe obbligare l'at-
« tuale proprietario Paolo Longari, in quanto fosse stata presentata da
« una precedente proprietaria del fondo stesso; escluse tali ipotesi niuna
« illazione può trarsi dai surriferiti documenti a favore della tesi della
« convenuta.

« b) In secondo luogo la Società produce due quietanze rilasciate
« da certo Paternieri Giulio, fittabile del Campo Paradiso, dalle quali
« risulta che egli versò L. 100 alla Ditta Ing. Mario Longari nel 1919
« e altrettante alla Ditta Ceramica Longari nel 1920 " quale indennità
« per passaggio e posa binari sul Campo Paradiso „.

Manifesta è la inefficacia di tali documenti, come quelli che
« derivano da un terzo di cui non è comprovata nè la veste, nè
« il rapporto che lo legava a chi in quell' epoca era proprietario
« del fondo. Ma se pure quei documenti fossero idonei a dimostrare
« che la Società esercitava il passaggio col consenso di Longari Mario
« Vincenzo, autore del Longari Paolo, relativamente alla proprietà del
« fondo Campo Paradiso, dietro compenso di annue L. 100, essi potreb-
« bero fornire tutt'al più la prova di una concessione a titolo precario,
revocabile *ad nutum*, ipotesi confermata dal fatto che dopo il 1920
« non esistono altre quietanze della Società relative allo stesso obietto.

« c) Produce inoltre la Società copia del rogito 31 luglio 1919 co-

« stitutivo della Società An. Ceramica Longari Ponzone. In virtù di « detto atto, il Nob. Paolo Longari, già proprietario della Ditta omonima, « conferisce alla Società, dietro ritiro di n. 9925 azioni, alcuni immobili « di sua proprietà costituiti dallo stabilimento industriale e terreni an- « nessi nonchè dalle cave di creta situate al di là dell'argine del Po, e « senza alcuna continuità territoriale coll' opificio. Alla sua volta l'Ing. « Mario Vincenzo Longari, allora proprietario indiviso del fondo Para- « diso (di cui divenne proprietario assoluto solo col successivo rogito « divisionale 19 agosto 1919) conferiva alla Società soltanto L. 5000.-, « in danaro, equivalenti a 25 azioni.

« L'appellante pone in particolare rilievo l'art. 8 del contratto so- « ciale nel quale è detto che nei conferimenti del Nob. Paolo Longari « si intendono compresi..... quant'altro di pertinenza dell'industria, « nonchè tutti i diritti e contratti, le ragioni ed oneri incombenti all'in- « dustria medesima ed ai terreni e fabbricati suddescritti fermo soltanto « restando che nulla deve essere escluso di quanto fosse la normale ed « attuale dotazione dello stabilimento....» Ora è arduo ritenere che in « virtù di tale clausola il Nob. Paolo Longari abbia inteso trasferire « alla Società una pretesa servitù attiva di passaggio sul Campo Para- « diso; ma ove in ipotesi tale interpretazione fosse accettabile il trasfe- « rimento sarebbe inefficace, perchè niuno può cedere i diritti che non « gli competono. La facoltà di consentire la servitù spettava unicamente « a Longari Mario Vincenzo e agli altri condomini del fondo Paradiso « ma i condomini non sono intervenuti nell'atto ed il comproprietario « Mario Vincenzo non interviene nel medesimo se non per conferire la « sua quota di L. 5000.- Il silenzio non avrebbe mai potuto signifi- « care accettazione della servitù unilateralmente imposta o reclamata « da Paolo, non solo perchè espressa in forma talmente imprecisa ed

« equivoca da non poter richiamare su di essa lo specifico consenso « dell'Ing. Mario Vincenzo, ma anche e sopra tutto perchè Paolo con- « trattava e conferiva con la Società che è persona diversa e distinta « dai soci.

« L'Appellante afferma, riferendosi ad un recente giudicato della « Cassazione che anche la servitù costituita mediante contratto da chi « non era proprietario del fondo servente, è pienamente valida. Senza « entrare nel merito della questione, la Corte però rileva che la mas- « sima surriferita non è invocabile nella specie perchè essa riguarda il « caso in cui il costituente della servitù abbia agito, pur senza esserne « proprietario, in rappresentanza del fondo servente, mentre al contra- « rio nel Rogito Sociale 31 luglio 1919 Paolo Longari ha ceduto una « servitù attiva, in rappresentaza cioè del fondo dominante.

« Emerge da quanto sopra si è detto che i proprietari del Campo « Paradiso in nessuno degli atti e documenti prodotti dalla Società ma- « nifestarono la volontà, di assoggettare il Campo stesso alla servitù di « passaggio, onde deve escludersi che questa sia stata costituita in forza « di titolo ai sensi dellart. 630. C. Civ.

« B) Afferma però la Società che ove pure si voglia escludere la « esistenza di un titolo costitutivo si possa però supplire alla sua man- « canza a mezzo del rogito Somenzi 15 maggio 1925 il quale contiene « (art. 634 C. C.) la ricognizione della servitù e proviene dal proprie- « tario del fondo servente. Il principio è esatto in linea di diritto, ma « non è utilmente invocabile nel caso attuale. Afferma la Società Ap- « pellante che quando col rogito 19 agosto 1919 il Campo Paradiso, « già indiviso fra vari condomini, fu assegnato in proprietà esclusiva « a Mario Vincenzo Longari il fondo fu dichiarato *libero di servitù.* « Invece nell'istromento di vendita da Vincenzo a Paolo Longari 15 mag-

« gio 1925 il fondo stesso viene ceduto "*con le ragioni ed azioni tanto* « *attive che passive pertinenti agli stabili ed afficenti i medesimi* „.

« Da tale diversità di locuzione la Società intende trarne l'illazione « che Mario Vincenzo vendeva il fondo non solo consapevole ma con- « senziente alla servitù che di fatto lo gravava. L'illazione però è erronea « perchè nella prima parte del contratto allorchè non si detta una « clausola generica, ma si descrive minutamente il fondo, è inserita la « frase: "**servitù nessuna** „ in piena coerenza a quanto era stato asserito « nel rogito divisionale 19 agosto 1919. La clausola cui fa richiamo la « Società è generica e di stile e non può prevalere all'altra specifica ed « esprimente direttamente il pensiero delle parti ».

« Comunque è da notarsi che la ricognizione, appunto perchè « deve supplire il titolo mancante, deve individuare con precisione il « diritto che ne è l'obbietto, poichè un riconoscimento indeterminato dei « diritti reali in genere e della servitù in ispecie è incompatibile col « principio che il diritto reale è una figura specifica e determinata sia « per sè e per l'oggetto in cui cade ».

A questo punto la Corte di merito confuta la tesi secondo la quale la servitù in disputa sarebbe stata stabilita sul fondo Paradiso per destinazione del padre di famiglia.

È inutile però riferire questa parte della sentenza che non si intende censurare.

Indi la Corte esamina la tesi della Società con la quale questa oppone alla avversa azione negatoria la servitù confessoria di passaggio necessario ai sensi dell'art. 593 C. C. Rilevata la procedibilità di tale istanza agli effetti dell'art. 490 C. P. C. osserva che la medesima non può essere accolta nel merito, motivando testualmente:

« La nozione della necessità, in materia di passaggio necessario è

« correlativa all'altra di interclusa, essendo precisamente l'interclusa che « costituisce la necessità di passaggio ».

« Secondo il concetto comune e giuridico un fondo deve dirsi in- « tercluso quando manca affatto di comunicazione con la via pubblica (interclusione assoluta) oppure quando potrebbe a rigore procurarsi « l'uscita sulla via pubblica ma non può farlo senza eccessivo dispendio « o disagio (interclusione relativa). Il passaggio necessario adunque è « quello che compete attraverso il fondo intercludente unicamente per « accedere alla via pubblica. Nell'interesse dell'agricoltura e in genere del « più efficace sfruttamento dei fondi la legge si preoccupa di concedere « ai fondi interclusi uno sbocco attraverso i fondi contermini, ma ap- « punto perchè in tal guisa violava il principio fondamentale sancito « dall'art. 436 C. C. limitò la protezione dei fondi interclusi fino alla « soddisfazione delle loro esigenze necessarie, cioè fino al raggiungi- « mento della via pubblica. Il legislatore insomma volle assicurare ai « fondi ciò che costituisce la condizione indispensabile della loro eco- « nomia, l'accesso alla via pubblica, non altro. In base a tali principi « è manifesta la infondatezza della confessoria proposta dalla Società; « con essa infatti si vuole assoggettare a servitù il Campo Paradiso non « per giungere dalla Cava o dall'opificio alla strada pubblica, ma per « congiungere l'uno all'altro con una più comoda e breve via d'accesso: « secondo lo stesso tipo planimetrico prodotto dalla Società lo stabili- « mento Ceramica lungi dall'essere intercluso è circondato in ogni parte « da strada pubblica e cioè dalla strada provinciale bassa di Casalmag- « giore, dalla strada comunale di S. Giacomo e dalla via Consorziale « del Paradiso; le cave hanno un accesso diretto sulla strada dell'argine « maestro del Po. Tale situazione dei luoghi esclude la interclusione e « quindi il diritto al passaggio necessario. La tesi della Società è do-

« minata dall'errore che il criterio della interclusione debba intendersi « non con riferimento alla via pubblica; bensì in rapporto a quella deter- « minata località con la quale sono desiderabili brevi ed economiche « comunicazioni per un più efficace sfruttamento del fondo dominante; ma « una tale costruzione è contraria alla parola e all'intendimento della « legge, la quale potè imporre un onere legale ad un fondo a favore « di un altro, limitando così il diritto al godimento assoluto della pro- « prietà, al solo fine di assicurare al fondo intercluso gli elementi ne- « cessari alla sua vita economica, cioè l'accesso alla via pubblica, non « già quelle comodità e facilitazioni che solo si possono ottenere in virtù « di libere contrattazioni. Vanamente poi si sostiene che i fondi della « Società debbono ritenersi almeno relativamente interclusi perché ser- « vendosi delle strade ordinarie ad essi confinanti dovrebbero sopportare « tale un dispendio o disagio da annullare praticamente l'attività indu- « striale cui servono. L'argomento non ha pregio, perchè anche la cir- « costanza dell'eccessivo dispendio o disagio (art. 593 p. p. C. C.) è dal « Legislatore considerata in rapporto alla uscita sulla via pubblica, non « al luogo di miglior sfruttamento del fondo dominante, e quindi non « può essere invocata a suo vantaggio dalla Società i cui fondi hanno « sulla via pubblica diretti e molteplici accessi. Conseguentemente « l'accesso sopra luogo e la perizia invocati dalla Società devono respin- « gersi perchè la interclusione dei fondi della Società stessa ai sensi « di legge resta esclusa dagli atti e documenti prodotti da essa mede- « sima in causa e perchè la interclusione di cui essa chiede la prova « a mezzo degli incombenti predetti è in aperto contrasto coi principi « fissati dal legislatore ».

« 2) Nella comparsa aggiunta la Società appellante sviluppa un « nuovo e diverso sistema difensivo. Essa afferma cioè che anche

« escluso ogni suo diritto di servitù prediale, convenzionale o necessario,
« sul Campo Paradiso, il Nob. Paolo Longari è tenuto a concederle
« l'esercizio della ferrovia sul Campo stesso " a titolo di diritto derivante
« da un rapporto obbligatorio di natura personale „. Secondo la nuo-
« vissima difesa dell'appellante l'impianto e il pacifico esercizio per
« oltre 23 anni e da parte dell'originaria Ditta Mario Longari e da parte
« della Società attuale che le succedette, furono liberamente consentiti
« e concessi dai proprietari del fondo Paradiso Longari Mario Vincenzo
« e suoi autori e conferiti da Paolo alla Società come parte integrante
« dello stabilimento, almeno per la durata della vita Sociale (1919-1949)
« poichè tanto Mario Vincenzo quanto Paolo Longari erano per tale
« durata Soci della Ceramica Longari Ponzone. Dal che la Società in-
« tende trarne le seguenti conseguenze:

« *A)* Avendo Vincenzo Longari venduto il fondo Paradiso (Rog.
« 15 - 5 - 1925) a Paolo Longari con tutte le ragioni passive, l'obbligo di
« consentire il passaggio è passato all'acquirente Paolo Longari predetto;

« *B)* Il Nob. Paolo Longari (art. 8 rog. Resti Ferrari 31 luglio 1919)
« ha conferito alla Società la ferrovia in contesa; quindi attualmente
« non può contestarne l'esercizio.

« *1)* Manifestamente infondata è la prima proposizione. Se pur
« Vincenzo Mario si sia obbligato verso la Società, pur senza costituire
« un onere reale sul suo fondo, a consentire il passaggio pel Campo
« Paradiso la relativa convenzione non può essere opposta a Paolo Lon-
« gari che è terzo ed estraneo ad essa. Escluso che l'onere gravi il fondo
« e ritenuto che si concreti in una prestazione di carattere obbligatoria
« personale, la Società non potrà reclamarne l'adempimento se non in
« confronto del suo diretto contraente Longari Mario Vincenzo. Si
« afferma che Vincenzo Mario accollò a Paolo la detta sua obbligazione

« nel rogito Somenzi 15 maggio 1925 mediante la formula " la vendita
« ha luogo con le ragioni passive afficenti il fondo „; ma si è di sopra
« rilevato che tale clausola deve ritenersi puramente di stile e senza
« determinato contenuto giuridico. D'altra parte la frase " afficenti il
« fondo „ denota il riferimento a oneri di carattere reale non già ad
« obbligazioni personali che non afficiunt rem, non seguono il fondo
« dall'uno all'altro proprietario e non si trasmettono ai successori a titolo
« particolare, salvo espressa convenzione. Nè miglior sorte può arridere
« alla seconda eccezione della appellante. Da tutto il complesso dei docu-
« menti prodotti e dalle ammissioni delle parti in causa, non può rilevarsi
« la prova che tra i proprietari del Campo Paradiso e quelli dello sta-
« bilimento sia intervenuta una convenzione, in virtù della quale i primi,
« pur senza costituire sul loro fondo un onere reale abbiano assunto
« l'obbligo personale di consentire il passaggio con ferrovia all'opificio.
« Il proprietario dell'industria (Paolo) e quello del Campo Paradiso
« (Mario Vincenzo) sono cugini: ancor più stretto vincolo di parentela
« univa i loro rispettivi autori quindi l'ipotesi che prima si associa alla
« mente è quella che il passaggio fosse concesso per rapporti di buon
« vicinato, per semplice tolleranza, a titolo precario revocabile ad **nutum**.
« Tale definizione dei rapporti intercorrenti tra le parti, oltre che auto-
« rizzata dalla singolare reciproca condizione delle cose e delle persone,
« è avvalorata da tre specifici argomenti: A) anzitutto è strano che
« qualora fra i proprietari dell'opificio e quelli del Campo Paradiso si
« fosse concluso un vincolo obbligatorio perfetto circa l'esercizio della
« ferrovia, non si fosse avuta la elementare precauzione di consacrare
« tale obbligo almeno in scrittura privata; B) La Società ha dimostrato
« che il fittabile del Campo Paradiso pagò L. 100 quale indennità di
« passaggio ai proprietari dell'opificio negli anni 1919 - 1920; ma non

« ha in guisa alcuna dimostrato che lale pagamento effettuò anche per
« gli anni successivi, come avrebbe dovuto fare se essa avesse avuto il
« diritto di passaggio e Mario Vincenzo Longari quello di concederlo.
« Il fatto che costui dal 1920 al 1925 (epoca della vendita al cugino
« Paolo) non reclamò alcun pagamento di indennità, che la Società non
« abbia dimostrato di avergli pagato alcun corrispettivo confermano
« sempre più efficacemente la concessione del passaggio a semplice
« titolo precario; C) Se effettivamente il passaggio fosse stato consen-
« tito da Mario Vincenzo Longari in virtù di obbligazione personale,
« indubbiamente all' atto costitutivo della Società, come Paolo confe-
« riva il contenuto attivo della obbligazione, così Mario Vincenzo avrebbe
« dovuto conferire il contenuto passivo della obbligazione stessa; ossia
« come Paolo cedeva il già conquistato diritto a passare, così Mario
« Vincenzo avrebbe dovuto rilasciare alla Società il suo consenso al
« transito già concesso alla ditta Mario Longari di proprietà del cugino
« Paolo. Solo in tal guisa il rapporto obbligatorio già posto a favore
« di Paolo si sarebbe efficacemente trasferito nella Società; invece
« Mario Vincenzo conferisce all'ente Sociale L. 5000 in denaro e nulla
« dichiara o stipula intorno al suo obbligo di consentirne il passaggio.
« Ciò avvalora ancor più efficacemente l'ipotesi che il passaggio della
« Ditta Mario Longari prima e della Società Ceramica Longari in
« appresso sul Campo Paradiso, non fu mai regolata da una convenzione
« obbligatoria fra le parti, ma esercitata in fatto dalla ditta e dalla So-
« cietà senza titolo obbligatorio nè reale nè personale, ma in virtù di
« semplice concessione precaria. Per altro Paolo Longari, ove pure
« con l'atto costitutivo sociale 31 - 7 - 1919 avesse inteso conferire
« alla Società anche la ferrovia in disputa, è manifesto che egli trasferiva
« alla medesima e con la di lei consapevolezza un semplice stato di fatto,

« non tutelabile con azione giudiziaria; donde la conseguenza che egli, « sebbene divenuto proprietario del Campo Paradiso e quindi in con- « dizione di concedere il passaggio ceduto, non può a tale prestazione « essere condannato. Egli non ha conferito alla Società il suo **diritto** « contrattuale di passare ed il corrispettivo **obbligo** di lasciar passare da « parte del proprietario del Campo Paradiso, bensì il beneplacito, la « tolleranza di quest'ultimo sicchè sibbene sia egli divenuto proprietario « del Campo Paradiso, non può essere tenuto alla concessione del pas- « saggio non avendo la Società azione verso chicchessia per ottenere « il transito attraverso il fondo predetto ».

Con tale motivazione la Corte è arrivata alla seguente pronuncia:

« Ogni contraria istanza ed eccezione disattesa, respinto l'appello pro- « posto dalla Società An. Ceramica Longari Ponzone con atto 21 agosto « 1928:

« 1) Conferma la sentenza resa fra le stesse parti in data 22-26 « luglio 1928 del Tribunale di Cremona.

« 2) Condanna l'Appellante Società alle spese ed onorari del pre- « sente giudizio da liquidarsi dallo estensore della presente ».

La Società Ceramica Longari Ponzone però

CHIEDE

la cassazione della sentenza 1 - 3 luglio 1929 VII. della Corte d'Appello di Milano Sez. di Brescia notificata il 15 luglio 1929 VII. con la liberazione del deposito, il rinvio della causa ad altra Corte per nuovo esame e nuovo giudizio - Protestate le spese.

MEZZO PRIMO

Violazione e falsa applicazione degli art. 630, 634, 636, u. c. Violazione e falsa applicazione degli art. 1123, 1124, 1131, 1133, 1136, 1697 C. C. il tutto in relazione agli art. 517 N. 3, 360 N. 2, 361 N. 6, C. P. C.

Per dare il necessario rilievo agli errori di diritto della denunziata sentenza occorre riassumere alcuni punti sostanziali di fatto della causa, quali furono irrevocabilmente accertati dalla Corte di merito.

La Famiglia Longari Ponzone, di Casalmaggiore, si propose di sfruttare quivi, nei primi anni del secolo, un suo giacimento argilloso, costruendo uno stabilimento per fabbricazione di laterizi.

Nel gennaio 1905 il padre dell'attuale Contro Ricorrente chiese e ottenne dall'autorità amministrativa l'attraversamento di un argine attiguo al giacimento argilloso anzidetto, mediante un binario che prolungò su un appezzamento di terreno denominato « Paradiso » fino a congiungere, con breve comunicazione a trazione meccanica, le proprie cave di argilla con il proprio stabilimento.

Mercè codesta comunicazione, la quale rese economico il trasporto e quindi rimunerativa l'industria, lo stabilimento assunse una notevole rilevanza economica e dopo alcuni lustri potè uscire dalla sfera famigliare per dar luogo alla costituzione della Società Anonima odierna Ricorrente.

Al quale proposito vanno subito fissati nettamente i seguenti capisaldi:

1) La Società Ricorrente venne costituita col concorso dei famigliari, eredi e successori del defunto ing. Mario Longari Ponzone, il 31 luglio 1919 con rogito Resti-Ferrari. Intervennero all'atto di costituzione,

fra gli altri, i due cugini Paolo e Mario Vincenzo Longari Ponzone i quali, in forza dell'atto medesimo, *furono chiamati a far parte del primo consiglio d'amministrazione, ed il Paolo con funzioni di amministratore delegato.*

2) Paolo Longari Ponzone era all'atto della costituzione della Società proprietario dello stabilimento per la fabbrica di laterizi, proprietario della via ferrata che congiungeva quelle cave con lo stabilimento attraverso il fondo Paradiso e attraverso l'argine pubblico, per il che, aveva, come erede del padre concessionario, regolare concessione da parte dell'autorità amministrativa

3) Mario Vincenzo Longari Ponzone era, nel momento della costituzione della Societa, comproprietario del fondo Paradiso (il fondo attraversato dalla via ferrata del cugino Paolo) ma diciannove giorni dopo e precisamente il 19 agosto 1919 ne diveniva proprietario **unico.**

4) *Nell'atto costitutivo della Società, mentre gli altri comparenti versavano denaro,* ***il Nob. Paolo Longari Ponzone conferiva tutto lo stabilimento, tutte le cave d'argilla, tutti i binari, i treni, i raccordi, le locomotrici della via ferrata nonchè tutti i diritti e contratti le ragioni ed oneri sovra incombenti all'industria*** (art. 8 atto Sociale).

Tra i comparenti e accettanti era, ripetesi, il cugino Mario Vincenzo Longari, proprietario del fondo Paradiso attraversato dalla via ferrata.

5) Il nob. Paolo Longari Ponzone diventato amministratore delegato della Società all'atto della sua costituzione, *continuò sempre ad esercitare,* ***in nome della Società stessa,*** *il passaggio sul fondo del cugino Mario Vincenzo* e tale stato di fatto si mantenne

indisturbato anche dopo il di lui disinteressamento dalla Società Ceramica, fino alla citazione introduttiva del presente giudizio 17 novembre 1927.

6) Il 15 maggio 1925 Notaio Somenzi, *Paolo Longari Ponzone aveva nel frattempo acquistato dal cugino Mario Vincenzo il fondo Paradiso « con le ragioni ed azioni tanto attive che passive pertinenti agli sta- « bili ed afficenti i medesimi.* »

Sostenemmo avanti la Corte di merito che il contratto di costituzione della Società testè ricordato, nel quale si sono incontrate le volontà dei due cugini Paolo e Mario Vincenzo, così nel suo complesso, quanto e specialmente all'art. 8, quanto, in unione all'atto di concessione di attraversamento dell'argine da parte dell'autorità amministrativa e al rogito 15 maggio 1925 Notaio Somenzi, ebbe a creare, ai sensi degli art. 630-634 C. C. una servitù di passaggio sul campo Paradiso a favore della Società Ricorrente.

Ma la Corte di merito pure ammettendo che i documenti in causa versati « *possono dimostrare che la servitù di fatto fu esercitata fin dal 1905* » li ritenne inefficaci ai fini della prova di una servitù convenzionale, con il seguente ragionamento che fedelmente riproduciamo nella sua sostanza:

Premesso che è stato prodotto il rogito 31 luglio 1919, che esso contiene il ricordato art. 8, che è pure stata prodotta la prova della concessione amministrativa dello attraversameto dell'argine con binario, la Corte di merito soggiunge che, ove pure la domanda per la concessione della costruzione della ferrovia potesse equivalere ad assoggettamento del Campo Paradiso a servitù di passaggio, sia arduo ritenere che tanto in virtù di essa, quanto in virtù del citato art. 8 del rogito 31 luglio 1919 il Nob. Paolo Longari Ponzone abbia inteso trasferire alla Società una pretesa servitù attiva di passaggio sul campo Paradiso; ma, ove in

ipotesi tale interpretazione fosse accettabile, il trasferimento sarebbe inefficace perchè niuno può cedere i diritti che non gli competono. La facoltà di consentire la servitù spettava unicamente a Longari Mario Vincenzo e agli altri condomini del fondo Paradiso, ma i condomini non sono intervenuti nell'atto ed il comproprietario Mario Vincenzo non interviene nel medesimo se non per conferire la sua quota di L. 5000. Il silenzio non avrebbe mai potuto significare accettazione della servitù unilateralmente imposta o reclamata da Paolo, non solo perchè espressa in forma talmente imprecisa ed equivoca da non poter richiamare su di essa lo specifico consenso dl Mario Vincenzo, ma anche e sopra tutto perchè Paolo contrattava e conferiva colla Società che è persona diversa e distinta dai soci.

Ora, la Corte di merito per venire alle conclusioni sopra riferite attraverso una motivazione tanto perplessa, è caduta in numerosi e sostanziali errori di diritto.

Innanzi tutto ha dimenticato che il contratto di Società va riguardata sotto due diversi profili.

a) come una convenzione mercè la quale due o più persone convengono di formare coi loro conferimenti un fondo sociale al fine *di dividere il guadagno* che ne potrà derivare dalla loro industria o dal loro commercio (art. 1697 cod. Civ.).

b) come *atto di nascita* di un ente nuovo, che è persona diversa e distinta da soci.

La Corte di merito non ha tenuto conto che di codesto secondo aspetto del contratto in disputa. Ha cioè considerato il rogito 31 luglio 1919 soltanto come l'atto di nascita di una persona giuridica nuova, distinta dalla persona e dai beni di Paolo e di Mario Vincenzo e si è chiesta semplicemente che cosa hanno conferito Paolo e Mario Vincenzo

a questo ente novellamente creato. E poichè Mario Vincenzo ha conferito soltanto denaro e Paolo ha conferito « dei diritti che non gli competono », così la Corte di merito ha sentenziato che niuna servitù si è costituita ed è stata riconosciuta sul fondo Paradiso.

Ma se la Corte di merito avesse considerato, come doveva, anche la conseguenza giuridiche proprie della *prima* fase del contratto di Società, quando cioè le persone convengono di far nascere coi loro conferimenti il nuovo ente, naturalmente diverse sarebbero state le sue decisioni.

Nel momento in cui i futuri soci convengono di porre in comune qualche cosa, la Società non è ancora nata. Erra la impugnata sentenza quando scrive che « Paolo contrattava e conferiva con la Società che è persona diversa e distinta dai soci. No. *La persona diversa e distinta nasce soltanto quando si è già raggiunto l'accordo delle parti su ciò che esse convengono di porre in comune e si è consacrato in un regolare contratto questo loro accordo, che costituisce un vero e proprio contratto bilaterale.*

Con tale contratto si fa un assegnamento di beni in proprietà o in godimento, alla nuova persona cui si dà vita allo scopo di procurare ai soci, con l'esercizio del fondo sociale, un guadagno che non avrebbero potuto raggiungere se esso fosse rimasto *diviso* fra loro. Se nel *momento in cui concludono l'atto costitutivo essi stanno l'uno* ***di fronte*** *all'altro come in ogni altro contratto bilaterale o cumulativo,* di poi, nell'eseguirlo, mutano atteggiamento e si trovano ***l'uno accanto all'altro,*** perchè con l'atto di Società i loro interessi opposti si fondono in un interesse comune; il contratto di Società opera la trasformazione dei loro interessi individuali e divisi in un solo interesse collettivo. (Vivante, Vol. II pag. 379).

Dunque quando si è stipulato il rogito 31 luglio 1919, Paolo e Vin-

cenzo stavano l'uno di fronte all'altro, come in ogni altro *contratto bilaterale e commutativo*. Che cosa hanno contrattato di mettere in comune? Su quale convenzione le due volontà si sono trovate d'accordo?

Questa è l'indagine che la Corte di merito doveva fare e non ha fatto.

Non vi è dubbio che Paolo Longari Ponzone, conferendo alla Società le cave di argilla, lo stabilimento per la fabbrica di laterizi *e la via ferrata che congiunge le cave con lo stabilimento*, ha inteso di conferire **una cosa viva, cioè una industria redditizia,** *e non già uno scheletro senza possibilità di movimento. Ha cioè conferito la possibilità di esercitare l'industria mercè il passaggio sulla via ferrata, unico passaggio economicamente possibile della materia prima dalla cava allo stabilimento.* Perciò ha voluto consacrare nell'art. 8 del contratto di società che egli, Paolo Longari Ponzone conferisce alla società, « la normale e attuale dotazione dello stabilimento con tutti i diritti, contratti, le ragioni e oneri, incombenti all'industria medesima. » In altre parole, egli ha inteso conferire l'azienda industriale così come era in quel momento, cioè *con una ferrovia* **in pieno esercizio,** attraversante l'argine e il fondo Paradiso e mercè la quale soltanto l'industria può essere viva e prosperosa.

I soci **hanno accettato** *questo apporto,* hanno convenuto con Paolo circa il valore in azioni del conferimento ed hanno deciso, anche coi loro apporti, di fondare una società con lo scopo di esercitare l'industria ceramica.

Ora fra gli accettanti, cioè fra i soci, è il Nob. Mario Vincenzo Longari Ponzone che è comproprietario del fondo Paradiso, *attraverso il quale passa la via ferrata che alimenta e permette l'esistenza dell'in-*

dustria, per la quale appunto si costituisce la nuova società anonima. Che significa questo suo assenso alla convenzione che crea il nuovo ente? Significa soltanto che egli sborsa il denaro corrispondente a 25 azioni, così come crede erroneamente l'impugnata sentenza? No. Egli non è un socio raccolto per caso in un locale di borsa, che non conosce nè l'industria di cui compra alcune azioni, nè l'impianto industriale e le sue elementari necessità tecniche. *Egli è invece un congiunto della famiglia Longari Ponzone, e un socio fondatore della Società anonima che conosce il valore del conferimento del cugino Paolo e sa, con tutta esattezza, che se la via ferrata che congiunge, nel solo modo economicamente possibile, la cava di argilla allo stabilimento non dovesse funzionare, la industria non potrebbe vivere un'ora sola.* ***Egli sa ancora che quella via ferrata passa sul suo fondo Paradiso; che vi è ormai passata da ben quindici anni; e che dovrà seguitare a passarvi.***

Ora, quando Mario Vincenzo legge l'art. 8 del contratto che precisa i conferimenti di Paolo, *non fa alcuna eccezione sull'apporto della ferrovia e sul suo conseguente esercizio, che implica un diritto di passaggio sul suo fondo.* Ai diritti che Paolo dice di apportare, *Mario Vincenzo non fa alcuna riserva.* Anzi a quell'atto, che consacra la loro volontà concorde di dar vita ad una società industriale sana e rigogliosa, ***Mario Vincenzo pone la sua firma che significa accettazione piena ed intera del conferimento del cugino Paolo.***

Se, dunque, come dice la sentenza impugnata, « nel rogito sociale 31 luglio 1919, Paolo Longari ha ceduto una servitù attiva in rappresentenza del fondo dominante », Mario Vincenzo, *accettando* questo

conferimento e firmando di conseguenza il rogito sociale, ha consentito una servitù passiva in rappresentanza del fondo servente. ***La firma di Mario Vincenzo Longari Ponzone nell'atto costitutivo della Società vale riconoscimento che proviene dal proprietario del fondo servente*** (art. 634 C. Civ.).

Se Paolo Longari Ponzone all'atto di stipulare il contratto di Società non poteva (come scrive la sentenza impugnata) cedere diritti che non gli competevano, questa sua carenza di diritto ***è sanata*** *dall'adesione di Mario Vincenzo.* Paolo non poteva cedere un diritto che non gli era stato consentito dal cugino Mario Vincenzo; *ma la firma di costui al contratto sociale dà efficacia alla cessione di Paolo e la rende perfetta.*

Non si dica che il 31 luglio 1919 Mario Vincenzo Longari Ponzone non aveva veste per consentire validamente alla costituzione della servitù. Egli l'aveva come *comproprietario* del Fondo Paradiso e quindi come *rappresentante* degli altri comproprietari. Ad ogni modo, durante la vita della Società e cioè venti giorni dopo la sua costituzione, egli è diventato proprietario ***unico*** di detto immobile e l'art. 636 C. C. ammonisce che la concessione della servitù fatta da uno dei comproprietari indipendentemente dagli altri obbliga non solo il concedente, ma i suoi successori e aventi causa a non mettere impedimento alla servitù. (Cass. Civ. 14 marzo 1925 Cergol utrinque Foro Nuovo Province 152.)

È vero quanto afferma la Corte che l'art. 636 si riferisce al caso in cui il costituente la servitù abbia agito in rappresentanza del fondo servente, *ma il riconoscimento di Mario Vincenzo all'apporto della servitù attiva fatta da Paolo è proveniente dal rappresentante del fondo Paradiso e cioè del fondo servente.*

Da tutto ciò dunque si evince che *intenzione* dei cugini Paolo e Mario Vincenzo Longari Ponzone fu quella di creare con l'atto di costituzione della Società, una servitù di passaggio sul fondo *Paradiso*, che tale diritto di servitù attiva Paolo ha conferito alla Società e Mario Vincenzo, legittimo rappresentante del fondo servente, ha consentita; che l'atto 31 luglio 1919 deve ritenersi l'atto costitutivo della servitù, o comunque ritenersi come *ricognizione* della servitù attivamente conferita alla Società da Paolo, e passivamente riconosciuta alla Società da Mario Vincenzo, proprietario del fondo servente (art. 634 C. C.)

Ciò perchè (come sostenemmo avanti la Corte di Brescia) i contratti, anche quelli di costituzione di società collettive, devono essere interpretati in buona fede ed obbligano non solo a quanto è nei medesimi espresso, ma anche a tutte le conseguenze che secondo l'equità ne derivano (art. 1124 C. C.); perchè nei contratti si deve indagare quale sia stata la comune intenzione delle parti contraenti anzichè stare al senso letterale delle parole (art. 1131 C. C.) regola codesta che, come ha insegnato questo Supremo Collegio, va pure applicata nella interpretazione dei titoli costitutivi delle servitù. (Giur. It. I. I. col. 119 anno 1925).

« Se si terranno presenti (dicevamo testualmente a pag. 15 della « nostra conclusionale avanti la Corte di Brescia) nel caso concreto le « regole stabilite dal legislatore per l'interpretazione dei contratti, di « fronte alla formula latissima usata dalle parti nell'art. 8 del rogito « di costituzione della società, di fronte alla speciale situazione in cui « le parti medesime ebbero a trovarsi al momento del rogito stesso nei « riguardi delle esigenze e delle finalità della costituenda industria, non « solo non può dubitarsi della loro precisa intenzione e del conseguente « loro preciso volere di crearle quella servitù attiva senza della quale « era vano attendersi il regolare proficuo funzionamento della impor-

« tante azienda, ***ma deve perciò stesso concludersi « che se tale finalità non si fosse raggiunta la « società medesima non sarebbe stata costi- « tuita dai suoi fondatori.*** »

Infatti come ricordavamo a pag. 34 della comparsa conclusionale accennata, il perito stragiudiziale ing. Schiavi aveva affermato *come un qualsiasi percorso* **diverso** *da quello praticato attualmente* dai vagonetti portanti argilla, avrebbe dovuto essere allungato di oltre un chilometro, con un maggiore dispendio di esercizio da parte della società di ben 400.000. - lire annue, ***tale cioè da compromettere irreparabilmente le sorti della industria.***

Ora la Corte di merito non ha speso una parola sopra tale punto sostanziale delle nostre difese. Paolo avrebbe ceduto uno stato di fatto senza intenzione di trasferire uno stato di diritto: Mario avrebbe conferito solo danaro senza pensare che cosa significasse la sua firma al contratto sociale. Era e non è contrastato, nè lo contrasta la Corte, quanto afferma nei documenti di causa il perito stragiudiziale, che cioè il trasporto della argilla dalle cave allo stabilimento sociale per via diversa dall'attuale *significar potesse la* **morte della industria.**

Ma ciò non ha importanza per la Corte di merito, come se si potessero concepire contratti sociali in cui due o più persone convengono di mettere insieme qualche cosa, *non per dividerne i guadagni*, ma *per dividere le perdite.*

Se questa però sia l'interpretazione da darsi agli art. 1697-1124-1131 e segg- C. C. dirà il Supremo Collegio.

MEZZO SECONDO

Violazione degli art. 1697, 1698 C. C. Violazione degli art. 1123, 1124, 1127, 1131, 1133, 1136, 1218, 1224, 1226, Cod. Civ. Violazione degli art. 1447, 1482 Cod. Civ. Violazione dell'art. 36 C. P. C. Violazione degli art. 1737 Cod. Civ. 349 121, 122 Cod. Comm. il tutto in relazione all'art. 517 n. 3 del Codice Proc. Civile.

Mancanza di motivazione e contraddizione nelle motivazioni art. 517 n. 2 con riferimento all'art. 361 n. 2 e 360 n. 6 Cod. Proc. Civ.

Qualora il Supremo Collegio credesse di non poter accogliere il primo mezzo e ritenesse che rettamente ebbe a pronunciarsi la Corte di Brescia nel negare l'esistenza di una servitù di passaggio convenzionale sul fondo Paradiso, sembra a noi manifesto che la Corte di merito abbia errato negando pure che *fra la Società Ricorrente e il Nob. Paolo Longari Ponzone siasi quanto meno stabilito un vincolo pel quale Paolo abbia obbligo personale di consentire il passaggio su detto fondo,* **attualmente di sua proprietà** *così e come tale passaggio è stato esercitato fin qui.*

La tesi di diritto della Società, illustrata davanti la Corte di merito, si riassume così:

Il Nob. Paolo Longari Ponzone conferendo, con il contratto sociale 31 agosto 1919 le cave di argilla, lo stabilimento industriale e la ferrovia che congiunge le cave allo stabilimento con tutti gli impianti, i raccordi, gli scali, e quant'altro di pertinenza della industria, nonchè con tutti i diritti e ragioni pertinenti alla industria medesima (art. 8 del rogito

costitutivo della Società) ***si è personalmente impegnato a conferire alla Società una ferrovia in esercizio.***

Se non avesse conferito alla Società l'esercizio della ferrovia e le avesse dato soltanto il materiale della ferrovia smontato e inservibile, avrebbe apportato una azienda morta, incapace di funzionare, un cadavere, non un'industria viva. Il Nob. Paolo Longari Ponzone si è dunque, *personalmente obbligato a procurare* ***e quanto meno a non mai contrastare*** *alla Società la conservazione di detto esercizio ferroviario.*

Conseguenza: Il Nob. Paolo Longari Ponzone non può oggi far valere, *come terzo acquirente del fondo Paradeso, un diritto* ***che è in aperto contrasto con gli obblighi assunti verso la Società a cui ha conferito la ferrovia in pieno e pacifico godimento.***

A questa nostra tesi, così chiara e così rettiiinea, la Corte di merito ha opposto una confutazione che, sbagliando la mira e costruendone una di proprio comodo, non riesce neppure a scalfire la sostanza e la portata giuridica del nostro assunto. La Corte di merito immagina un nostro duplice richiamo: prima alle obbligazioni personali di Mario Vincenzo e poi alle obbligazioni personali di Paolo.

Posto anche - dice la senzenza della Corte di Brescia - che Mario Vincenzo Longari si sia obbligato verso la Società a consentire il passaggio sul campo Paradiso, pur senza costituire con ciò un onere reale sul suo fondo, la relativa convenzione non può essere opposta a Paolo Longari Ponzone, che è terzo ed estraneo ad essa. È quindi, come ovvia conseguenza giuridica, nè la Società può reclamare contro Paolo; nè Paolo può ritenersi impegnato dal rogito 15 - 5 - 1925 notaio Somenzi,

col quale il fondo Paradiso gli fu da Mario ceduto ***con le ragioni tanto attive che passive pertinenti agli stabili e afficienti i medesimi,*** *giacchè esse hanno, se mai, carattere di oneri reali, non già di obbligazioni personali.*

Tutto ciò, come vedrà il Supremo Collegio è estraneo alla nostra tesi. Noi non ci richiamammo ad una obbligazione personale di Mario Vincenzo che costui avrebbe accollata a Paolo nell'atto di vendergli il fondo. *Noi ci richiamammo ad una obbligazione personale di Paolo Longari Ponzone contratta con i di lui conferimenti alla Società Anonima.*

Su questo punto la sentenza della Corte di Brescia, si sbriga con una disinvoltura sorprendente. « Da tutto il complesso dei documenti prodotti, vi si legge, e dalle ammissioni delle parti in causa, non può rilevarsi la prova che tra i proprietari del Campo Paradiso e quello dello stabilimento sia intervenuta una convenzione, in virtù della quale i primi, pur senza costituire sul loro fondo un onere reale abbiano assunto l'obbligo personale di consentire il passaggio della ferrovia a favore dell'opificio, d'onde la probabilità che il passaggio sia stato concesso per rapporti di buon vicinato, a titolo precario revocabile *ad nutum* ».

L'Ecc. Corte non mancherà di osservare che questa pretesa confutazione non confuta affatto la nostra tesi. Noi affermammo che il Nob. Paolo Longari Ponzone si è obbligato personalmente verso la Società, con il suo conferimento ad apportarle una ferrovia in esercizio. La Corte di Brescia ci risponde che fra Paolo e i proprietari del fondo Paradiso, non sono sorti obblighi personali. ***Noi parliamo di un rapporto contrattuale fra Paolo e la Società;*** *e la Corte ci risponde negando i rapporti contrattuali fra Paolo e i proprietari del fondo Paradiso.* Tutto ciò ci ricorda il noto verso: uno era padovano e l'altro laico!

Su questo punto vitale la sentenza impugnata manca dunque di motivazione.

Ma essa contiene anche una flagrante contraddizione fra le motivazioni che abbiamo testè riferito e quelle con le quali intende precisare gli effetti giuridici dell'atto costitutivo della Società.

Come abbiamo rilevato nello svolgimento del primo mezzo, la Corte di merito, ragionando su quell'atto, ha dimenticato completamente il suo carattere di convenzione fra le persone intervenute, arrivando così a conclusioni che reputiamo ingiuste. Ma, come già dissimo, essa ha però esattamente considerato il *secondo momento* del contratto sociale, cioè il rapporto che si crea fra il socio che conferisce e la società nata dai vari conferimenti: « Paolo, si legge nella impugnata sentenza, contrattava e conferiva con la Società che è persona diversa e distinta dai soci ». Dunque fra Paolo e la Società si è contrattato, si è stabilito un rapporto contrattuale, sono sorte delle obbligazioni che sono obbligazioni personali.

A che cosa si è obbligato Paolo? Evidentemente, poichè ha conferito un'azienda industriale in attività, ha conferito cave, stabilimento e ferrovia in pieno esercizio. Ha cioè conferito non dei vagonetti accantonati in un deposito, ma dei vagonetti che scorrono sopra una linea ferrata portando argilla dalle cave allo stabilimento. In una parola si è obbligato a dare, fra l'altro un passaggio. Un passaggio garantito da un diritto di servitù sul fondo Paradiso? No, dice l'impugnata sentenza. Ma se non ha ceduto una servitù attiva, ha però conferito alla Società - sempre secondo l'impugnata sentenza - ***un bene economico, fra gli elementi essenziali del quale è anche un determinato passaggio sulla via ferrata*** congiungente le cave allo stabilimento.

Se così è, il rapporto giuridico fra Paolo Longari e la Società doveva apparire in tutta la sua adamantina chiarezza. Paolo conferendo, fra altri, anche codesto bene economico alla Società e cioè un passaggio, si è implicitamente impegnato a fare tutto quanto sta in lui per assicurarne la durata, e tale obbligazione va adempiuta con la diligenza del buon padre di famiglia (art. 1124 - 1224 - 1218 C. C.).

Se altri fosse divenuto oggi proprietario del fondo attraverso il quale corre la ferrovia, Paolo non potrebbe rispondere del fatto del terzo se non nei limiti dell'art. 1129 C. C. in quanto cioè l'avesse promesso. Se per causa di forza maggiore egli fosse stato impedito di fare o di dare quanto erasi obbligato, avrebbe potuto venire esonerato dall'adempimento della obbligazione e anche dal risarcimento del danno. Ma se ciò non è, ***ed anzi al posto di chi poteva eventualmente impedire il passaggio è lo stesso Paolo,*** *egli non può per l'obbligazione personale contratta,* (art. 1124, 1127 C. C.) ***rifiutarsi di permettere ciò che era permesso al momento dei conferimenti che egli fece alla Società, e di cui in rappresentanza di questa come amministratore delegato aveva anche successivamente profittato.***

Sotto un altro profilo l'obbligazione del Controricorrente appariva e appare certa. Al momento della costituzione della Società egli ha ceduto una azienda industriale e ha ricevuto un determinato numero di azioni; ha trasmesso alla Società una cosa e ne ha ricevuto il prezzo. Siamo, dunque, in tema di vendita.

Ora è disposizione di legge che quantunque nel contratto non siasi stipulata la garanzia, il venditore è tenuto *ope legis* a garantire il compratore dall'evizione che lo priva di parte della cosa venduta

(art. 1482 C. C.). Se quindi Paolo è tenuto a codesta garanzia come può egli stesso avere diritto di privare il compratore di una parte essenziale della cosa ceduta? *Quem de evictione tenet actio,eumdem repellit exceptio.* Su tale punto sostanziale delle nostre difese la Corte di merito è **muta.**

Ora bastava affrontare codeste tesi per comprendere non solo come non era possibile riconoscere in Paolo un qualsiasi diritto che fosse in aperto contrasto con gli obblighi da esso assunti nei confronti della Società, ma anche per comprendere che in sostanza egli era **privo di interesse** ad agire contro la Società medesima per ritoglierle quanto già le aveva dato, *quanto doveva* **necessariamente** *averle dato* (art. 1124, 1482 C. C.) *e di cui poi erasi giovato in rappresentanza di essa,come amministratore delegato* **e quindi come mandatario degli altri soci** (art. 121, 122 Cod. Comm.) **e tra questi del Mario Vincenzo Longari Ponzone.**

Pervenendo alle denunziate conclusioni e statuizioni, la Corte di merito è così incorsa in molteplici violazioni di legge: Ha mancato all'obbligo della motivazione su punti sostanziali del dibattito, talvolta contraddicendosi; ha violato l'art. 36 I. parte C. P. C. il quale dispone che per proporre una domanda in giudizio è necessario avervi interesse. E ritenendo, infine, che nella specie possa versarsi in un caso di concessione di precario revocabile *ad nutum*, non solo ha violato le norme regolanti l'istituto e le conseguenze giuridiche della *vendita*, non solo ha confuso l'istituto e le conseguenze giuridiche *del precario*, con quelle *del mandato* esercitato dall'amministratore di una Società anonima in forza del quale doveva *presumersi* nella specie che Paolo usasse del noto passaggio ferroviario non già « per tolleranza o beneplacito di Mario », **ma per incarico e nell'interesse sociale;** così

che, una volta conferitogli tale incarico, *esso non avrebbe più potuto essere revocato da Mario nè da suoi aventi causa* (art. 1127 C. C.) **se non consenzienti gli altri soci,** ma ha violato tutto il sistema della legge regolante la interpretazione dei contratti e delle obbligazioni e i loro effetti.

Quando si pensi che, come avevamo **dedotto espressamente** in causa e già ricordammo trattando il mezzo precedente, la revoca dell'esercizio ferroviario avrebbe portato inevitabilmente alla cessazione dell'azienda, capace di dar lavoro a quattrocento operai *e alla quale le parti contraenti e quindi anche il sig. Paolo Longari Ponzone* **vollero attribuire la durata di un trentennio.** (art. 3 Statuto Sociale), par di sognare leggendo nelle statuizioni della Corte di merito che possa essere lecito a chicchessia cedere ad una Società un bene economico per poi svotarlo di ogni suo valore effettivo; costituire una società anonima, amministrarla per tanti anni, sbarazzarsi del pacchetto di azioni e colpirla nel punto che si conosce essere di essa il più delicato e vitale.

Tutto ciò potrebbe passare come la difesa della mala fede e della frode, non come quella del diritto, che è il supremo regolatore di ogni civile convivenza.

MEZZO TERZO

Violazione e falsa applicazione dell'art. 593 C. C. in relazione all'art. 517 n. 3 C. P. C.

Sostenemmo avanti la Corte di merito che doveva farsi luogo all'ingresso della *confessoria servitutis* a favore della Società Ricorrente a sensi dell'art. 593 C. C.

Come mezzo al fine di tale istanza chiedemmo l'ammissione di un accesso e di una perizia per dimostrare che gli immobili della Società erano per lo meno *relativamente interclusi*, perchè servendosi delle strade a essi confinanti avrebbero dovuto sopportare ***tale disagio*** o ***dispendio*** da ***annullare praticamente l'attività industriale a cui servono.***

La sentenza denunziata non accolse le nostre domande perchè « anche la circostanza dell'eccessivo dispendio o disagio (art. 593 p. p. C. C.) è dal legislatore considerata in rapporto alla uscita sulla pubbblica via, *non al migliore sfruttamento del fondo dominante* e quindi non quò essere invocata dalla Società i cui fondi hanno sulla via pubblica molteplici accessi ».

L'errore di diritto della denunziata sentenza è manifesto.

Certo l'art. 593 è stato dettato dal nostro legislatore avendo dinnanzi la mente la sola attività agricola e la sola trazione umana o animale su strade ordinarie, e non l'uso di un fondo a fini industriali e più ancora l'uso di mezzi meccanici di trasporto con vie ferrate esigenti particolari condizioni di passaggio.

Ma l'interprete non deve soltanto proporsi la ricerca storica del pensiero del legislatore in un tempo più o meno remoto, ma molto più utilmente e opportunamente deve domandarsi con quale intenzione l'organo legislativo oggi mantenga in vigore una formula di legge che può prestarsi a una interpretazione diversa da quella che i suoi compilatori s'erano proposti di darle, e se può convincersi che l'intenzione del legislatore d'oggi è quella di estendere la norma antica a particolari, analoghe, sebbene non identiche, situazioni di fatto, dovute alla formazione ineluttabile dei nuovi rapporti sociali, allora l'interprete deve risolvere

l'indagine a traverso l'intenzione del legislatore attuale e non già del legislatore passato.

Ora la Corte di merito non può disconoscere che l'art. 593 sia oggi applicabile anche per il caso in cui la servitù di passaggio coatto sul fondo altrui venga stabilita *nell'interesse dell'industria*, oltre che dell'agricoltura (Cass. Civ. 16 - 4 - 1923 Cardelli-Quaranta Giur. It. I. I. 484 Ricci Volume II. n. 320); non può disconoscere che sia applicabile anche nel caso di interclusione *relativa*, ma vuole che l'eccessivo dispendio o disagio, presupposti necessari per ottenere la servitù di passaggio coatto, anche in detta ipotesi, siano considerati in rapporto alla *uscita* sulla via pubblica, *non al miglior sfruttamento del fondo dominante*. Ma è vero perfettamente il contrario.

L'art. 593 è stato dettato **solo nell'interesse** del **più conveniente uso del fondo intercluso,** dal che si deduce che se il *genere dell'industria* al quale fu destinato il fondo dominante **esige** che il medesimo abbia il suo passaggio sul fondo del vicino, questo *deve* essere concesso, perfino se si trattasse di *passaggio sotterraneo* e non di via pubblica, come potrebbe avvenire per la necessità di trasportare materiali estratti da depositi, cave, miniere ecc. (Ricci Vol II. n. 323.)

Dal che si deduce ancora che se l'accesso alla pubblica via sia impraticabile oppure **oneroso** e *non rispondente* **alle necessità del fondo,** il passaggio deve essere concesso.

Che valgono ai fini del conveniente uso di un immobile gli sbocchi sulla pubblica via, quando l'impiego di essi sarebbe così oneroso da determinare inesorabilmente *l'annullamento di ogni e qualsiasi profitto della industria*, alla quale il fondo è destinato?

Ecco perchè anche di recente codesto Supremo Collegio ammoniva che per aver diritto al passaggio attraverso un fondo altrui non occorre

dimostrare la eccessività del dispendio o disagio per procurarsi una uscita sulla pubblica via. *È sufficente la sola condizione della eccessività del dispendio e del disagio.* (Cass. Civ. II sez. 16. 1 1929 causa Mauro c- Cirillo).

Ora il principio va proprio applicato al caso in esame.

Il fondo che contiene le cave deve poter portare le sue argille non sulla strada pubblica in genere, *ma in un punto determinato dell' argine strada, e cioè in quello e nessun altro, sul quale l' autorità amministrativa, nel suo potere discrezionale, ha permesso l' attraversamento mediante i binari della via ferrata.* Che il fondo sia circondato da via pubblica *non ha importanza ai fini per i quali è immutabilmente destinato.* L'uso della via pubblica *importerebbe la cessazione della sua attività industriale,* ***tanto sarebbe oneroso.***

Occorre che giunga a quel determinato punto della via pubblica, sul quale è stata permessa la posa del binario. Soltanto così cave e stabilimento possono essere convenientemente sfruttati secondo la loro naturale destinazione. Soltanto così cave e stabilimento possono rappresentare l'industria viva e non due tronconi inerti di cose morte.

Di fronte a tale stato di fatto, che è reale e non ipotetico, il fondo con le cave d'argilla è dunque ***veramente intercluso*** e ai fini del suo *conveniente sfruttamento* ha diritto, come ogni altro, al passaggio coatto sul fondo altrui.

La sentenza denunziata che ha respinto, perchè inutile, la perizia da noi chiesta, diretta a dimostrare codesta specie di interclusione e la conseguente necessità del passaggio sul campo Paradiso di proprietà del Controricorrente, non solo, per le discorse ragioni, ha male interpretato e applicato l'art. 593 C. C., ma ha peggio attuato il principio da essa medesima teoricamente professato, essere, cioè « proprio della

intima virtù evolutiva degli istituti giuridici tradizionali l'idoneità di adeguarsi all'incessante modificazione delle forme della vita economica.»

ALLEGATI

1) Fascicolo Atti e Documenti di primo giudizio.

2) Sentenza 22-26 luglio 1928 VII del Tribunale di Cremona.

3) Sentenza 1-3 luglio 1929 VII della Corte d'Appello di Milano Sezione di Brescia.

4) Quitanza della Amministrazione del Demanio, Ufficio di Mantova, del seguente letterale tenore: l'Avv. Comm. Umberto Mantovani con danaro proprio ha pagato lire trecento e cent. 50 per ricorso in Cassazione per annullamento della sentenza 1-3 luglio 1929 della R. Corte d'Appello di Milano Sez. di Brescia in causa S. A. Ind. Ceramica Longari Ponzone Nob. Paolo. Addì 1 - 10 - 1929 VII° il Ricevitore f.° Colonna.

5) Mandato speciale al nome dei sottoscritti avvocati debitamente legalizzato del Notaio Dr. Alessandro Resti Ferrari n. 6858 Rep. in data 1 ottobre 1929 VII.

Avv. Ivanoe Bonomi

Avv. Umberto Mantovani

Controricorso di

Longari - Ruppone

notificato il 6 dicembre 1919

Avv. cav. Emilio Canara

Via Brisa 3 - Milano

Avv. Vincenzo Calzavara Pinton

Via Ennio Quirino Visconti 11

Roma