

TI_GERICHTE 11.1995.124 vom 19. Juni 1996

TI Tribunale d'appello, 1996-06-19, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_11.1995.124

FR: TI_GERICHTE 11.1995.124 du 19 juin 1996

IT: TI_GERICHTE 11.1995.124 del 19 giugno 1996

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Erwägungen

E. 1

Il Segretario assessore ha accolto la petizione limitatamente all'accertamento della costruzione del ballatoio in violazione delle distanze legali previste dall'art. 124 LAC e alla condanna della convenuta al versamento di un'indennità di fr. 5000.–. Il primo giudice ha in sostanza ritenuto che il reclamo dell'attore e del suo predecessore in diritto fosse intempestivo e che la convenuta avesse agito in buona fede. Quanto all'ammontare dell'indennità, egli ha considerato che non era sufficientemente provato un effettivo deprezzamento della proprietà dell'attore e che gli inconvenienti lamentati avevano carattere più psicologico che materiale; vista poi l'importanza del manufatto per la convenuta, non si giustificava di riconoscere all'attore un importo superiore a quello appena citato.

E. 2

In questa sede l'appellante ripropone solo la domanda di demolizione del ballatoio e la rimozione di ogni altra struttura eretta o posata sulla particella n. _____RFD _____ in violazione delle distanze legali o del diritto di passo esistente a favore della particella n. _____ RFD _____, subordinatamente la concessione di un'indennità di almeno fr. 80'000.–. Non è contestato, in concreto, che il ballatoio edificato sulla particella n. _____ RFD _____ o, e che serve da collegamento fra l'abitazione situata nella particella n. _____RFD _____ e i locali (atelier di lavoro) ubicati nella proprietà per piani sulla particella n. _____RFD _____, al 1° piano, violi le distanze fra edifici previste dall'art. 124 LAC a danno dello stabile proprietà dell'attore, come accertato dal primo giudice. Non è contestato nemmeno che il regolamento edilizio comunale del 1977 non conteneva norme sulle distanze, come non prevedono disposizioni in tal senso le norme di applicazione del piano regolare (doc. rich. IV, secondo plico di fogli). La convenuta, dopo un iniziale diniego, non ha più sostenuto che il manufatto rispettava le distanze legali, ma ha fatto valere la propria buona fede e la mancata opposizione da parte dell'allora proprietario del fondo vicino, _____, per addurre di aver acquisito il diritto di mantenere l'opera. In occasione del sopralluogo del 19 maggio 1994, per contro, le parti e il primo giudice hanno constatato la rimozione degli oggetti e delle strutture di cui l'attore si era lamentato in petizione (catasta di legno, grondaia, aiuola, cavi elettrici, ecc.; cfr. act. XLIV). Ne deriva che in questa sede rimane litigiosa solo la questione del ballatoio.

E. 3

Per l'art. 685 cpv. 2 CC alle costruzioni incompatibili con il diritto di vicinato si applicano le disposizioni relative alle opere sporgenti sul fondo altrui (art. 674 CC). Quest'ultima norma stabilisce che le costruzioni e le altre opere sporgenti da un fondo sopra un altro rimangono parte costitutiva del fondo da cui sporgono, se il loro proprietario ha un diritto reale alla loro esistenza (cpv. 1). Tale diritto può essere iscritto nel registro fondiario come servitù (cpv. 2). Qualora l'opera sporgente sia fatta senza diritto, ma il vicino danneggiato non abbia fatto opposizione a tempo debito, malgrado che fosse riconoscibile, il giudice può, se le circostanze lo esigono, accordare mediante equa indennità al costruttore in buona fede il diritto reale sull'opera o la proprietà del terreno (cpv. 3). L'art. 674 CC trova applicazione ai casi di violazione delle norme cantonali sul diritto di vicinato, segnatamente delle norme sancite dalla LAC (Meier-Hayoz , commentario bernese, n. 20 ad art. 674 CC; Steinauer , Les droits réels, vol. II, n. 1645), come nella fattispecie.

E. 4

L'appellante rimprovera in primo luogo al Segretario assessore di aver ammesso a torto la buona fede della costruttrice (art. 674 cpv. 3 CC). Sostiene infatti che essa non interpellò il precedente proprietario della particella n. _____ RFD _____ e che quest'ultimo reclamò presso la convenuta prima ancora dell'inizio dei lavori, quando gli furono sottoposti i disegni della prevista costruzione. Dall'istruttoria è emerso che la notifica di costruzione rilasciata dall'Ufficio tecnico comunale di _____ il 5 aprile 1983 (doc. D1) non è mai stata notificata al vicino proprietario della contigua particella n. _____ RFD _____ (cfr. deposizione _____ 21 novembre 1989, act. XV). Non è dato sapere con precisione quando sia avvenuta l'edificazione del ballatoio contestato. _____ ha scritto il 18 gennaio 1984 all'Ufficio tecnico comunale (deposizione _____, doc. richiamati I) e in data imprecisata, ma comunque prima del 24 marzo 1984, alla costruttrice, per chiedere la rimozione del manufatto o una congrua indennità (doc. 8, 9). Sentito come teste, _____ ha precisato di aver protestato con la convenuta oralmente, situando la sua opposizione nel tardo autunno 1983 o nel periodo invernale 1983/1984, comunque dopo che i lavori erano iniziati da qualche settimana (deposizione testimoniale 18 aprile 1989, act. XIII). La sua ex moglie, _____, ha dal canto suo indicato che la costruzione del ballatoio era iniziata nell'estate 1983 e che la struttura, forse non ancora ultimata, era comunque già utilizzata nel gennaio 1984, allorquando essa si trasferì a _____. Essa ha riferito che il marito, cui era nota l'intenzione della vicina di costruire il manufatto, ha iniziato a lamentarsi nel gennaio 1984, per il rumore causato dai passi sul balcone e dalle voci dei passanti e per la perdita di luminosità della camera da letto della loro abitazione, sottostante il manufatto (audizione testimoniale 17 settembre 1991, act. XXVI). Di scarso rilievo per determinare la data di costruzione dell'opera sono invece le deposizioni _____ e _____, vaghe e imprecise su questo punto e sulla reazione avuta dal vicino _____. Dalla deposizione 2 marzo 1992 della teste _____, che si è diffusa sugli accordi intercorsi fra la convenuta e _____, del tutto irrilevanti per la soluzione della vertenza, emerge comunque che la costruzione del ballatoio e della relativa scala risale al periodo compreso fra il maggio 1983 e l'autunno dello stesso anno (pag. 14, act. XXVIII). La teste ha inoltre affermato che il vicino non era contrario alla costruzione del ballatoio. Le deposizioni testimoniali concordano quindi nel situare nell'estate 1983 l'inizio dei lavori di costruzione del ballatoio e della scala, eseguiti da amici della convenuta a ritmo relativamente lento, tanto che nel gennaio 1984 non erano verosimilmente ancora ultimati (cfr. deposizioni _____ e _____).

L'opposizione verbale di _____, per sua stessa ammissione (cfr. verbale di audizione pag. 3) è avvenuta dopo l'inizio dei lavori, quando egli ha constatato l'effettivo impatto dell'opera (rumori e perdita di visibilità nei locali sottostanti il ballatoio). Nel gennaio 1984, quando egli ha reclamato all'Ufficio tecnico comunale (doc. 8 incarto I richiamato) i lavori erano già in atto, come si evince dal testo della lettera. Non si può a ogni modo negare alla convenuta la buona fede, poiché essa aveva esposto al vicino la sua intenzione di edificare il ballatoio, indispensabile per collegare in modo razionale le sue proprietà, tanto che gli aveva anche sottoposto i relativi disegni (deposizione _____, _____). Del resto il vicino non si è opposto alla costruzione in quanto tale, ma aveva condizionato il proprio accordo a talune condizioni (deposizione _____, pag. 2). In siffatte circostanze, ben si può condividere l'opinione del primo giudice, il quale ha ritenuto in buona fede la costruttrice, che ha iniziato i lavori confidando nell'accordo, seppur condizionato, del vicino. L'appello deve pertanto essere respinto su questo punto.

E. 5

Né migliore sorte ha la censura relativa alla tempestività dell'opposizione presentata dal vicino _____. Dall'insieme coerente delle testimonianze raccolte in istruttoria, è infatti emerso, come si è visto in precedenza, che il predecessore in diritto dell'attore ha reclamato in modo non equivoco solo nel gennaio 1984, ossia quando i lavori erano praticamente già terminati e il ballatoio era già utilizzato. Non può quindi essere negato, in concreto, che la convenuta fosse in buona fede, né che l'opposizione del vicino fosse tardiva, essendo stata manifestata praticamente alla fine dei lavori, quando cioè il ripristino dello stato iniziale avrebbe comportato un danno eccessivo (Steinauer, op. cit., vol. II, n. 1651).

E. 6

a) Nel prolisso atto di appello, tuttavia, l'attore adduce - a giusta ragione - che la convenuta si è limitata a proporre la reiezione della petizione, senza formulare un'esplicita domanda riconvenzionale tendente alla concessione del diritto di sporgenza. Nella risposta di causa, le cui domande a giudizio sono state riprese nella replica, infatti, la convenuta ha sempre e solo proposto di respingere la petizione. Essa non ha formulato alcuna specifica domanda intesa alla concessione del diritto di sporgenza mediante indennità, limitandosi nelle conclusioni a offrire, nella motivazione, un'indennità di fr. 3000.- per la servitù. b) Secondo giurisprudenza e dottrina, nell'ambito di un'azione intesa alla demolizione di un'opera sporgente, la parte convenuta che vi si oppone e che chiede il riconoscimento di un diritto reale sulla sporgenza ai sensi dell'art. 674 cpv. 3 CC, deve formulare le domande in modo esplicito, indipendente, mediante azione riconvenzionale (Gutzwiller/Hinderling/Meier-Hayoz, SPR, pag. 243). Non è pertanto sufficiente che essa si limiti a proporre la reiezione della petizione, siffatta domanda non implicando di per sé la richiesta in attribuzione di una servitù fondiaria (Cocchi/Trezzini, CPC commentato, n. 12 ad art. 86). In assenza di una specifica azione riconvenzionale, come in concreto, il giudice non può fare capo all'art. 674 cpv. 3 CC, poiché si pronuncerebbe su un oggetto essenzialmente diverso da quanto richiesto dalle parti, in violazione dell'art. 86 CPC. La facoltà del giudice di determinarsi liberamente - senza vincolo alle richieste delle parti - fra le due soluzioni contemplate dall'art. 674 cpv. 3 in fine CC (Meier-Hayoz, op. cit., n. 83 ad art. 674 CC) è subordinata alla presentazione della relativa rivendicazione. Come ricordato dianzi, la convenuta ha in concreto ommesso di presentare azione riconvenzionale per

ottenere il mantenimento del manufatto da lei edificato in violazione delle distanze legali. Il primo giudice non poteva quindi respingere la domanda di demolizione del ballatoio e l'appello si rivela fondato, quand'anche per altri motivi di quelli illustrati nell'atto di appello con inutile dovizia di particolari e argomentazioni. c) Vi è da rilevare, inoltre, che non vi è spazio alcuno, nel caso concreto, per un esame dell'eventuale abuso di diritto ai sensi dell'art. 2 CC, dal momento che nell'ambito dell'applicazione dell'art. 674 cpv. 3 CC già si soppesano i reciproci interessi delle parti (STF inedita del 29 novembre 1995 nella causa R. c. G.; Merz, Berner Kommentar, n. 375 all'art. 2 CC). Nelle circostanze di fatto descritte in precedenza non si può ravvisare un manifesto abuso di diritto né nel comportamento del precedente proprietario della part. n. _____RFD _____, né in quello dell'attore. d) La domanda di demolizione del ballatoio deve pertanto essere accolta. Contrariamente a quanto sembra ritenere la convenuta, infatti, il vicino ha il diritto di chiedere la rimozione delle opere che violano le distanze legali, indipendentemente dall'eventuale danno che esse provocano. In concreto la constatazione che il ballatoio non rispetta le distanze legali previste dall'124 e 125 LAC è sufficiente a fondare la domanda di demolizione proposta dall'attore.

E. 7

Come si è visto in precedenza (cfr. consid. 2) le parti si sono date atto al sopralluogo del 19 maggio 1994 che la convenuta aveva provveduto a rimuovere le altre strutture che ostruivano il diritto di passo, rispettivamente non rispettavano le distanze legali. L'appello può dunque essere accolto solo limitatamente alla domanda di demolizione del ballatoio, le altre richieste essendo divenute prive di oggetto per l'acquiescenza di fatto della convenuta. L'accoglimento della domanda principale rende priva di oggetto quella subordinata e ci si può pertanto dispensare dall'esaminare il lungo esposto dell'appellante sulle modalità di calcolo dell'indennità di sporgenza, che potrà essere decisa, se del caso, dal giudice che dovrà pronunciarsi sull'eventuale concessione del diritto di sporgenza ai sensi dell'art. 674 cpv. 3 CC.

E. 8

Gli oneri processuali seguono la soccombenza (art. 148 cpv. 1 CPC) e sono posti di conseguenza a carico dell'appellata. L'esito dell'appello impone di modificare anche il dispositivo pretorile relativo alle spese e alle ripetibili. Stante la completa soccombenza della convenuta, tutti gli oneri processuali di prima sede rimangono a suo carico, con l'obbligo di rifondere all'attore un'indennità per ripetibili di fr. 1500.-. A questo proposito occorre rilevare che in prima sede il Segretario assessore ha stabilito in fr. 500.- l'indennità per ripetibili dovuta alla convenuta sulla base di una soccombenza dell'attore pari a un terzo. Non avendo l'attore censurato la commisurazione di tale indennità nell'appello, non vi è motivo di scostarsene e di attribuirgli un importo superiore. In sede di appello la convenuta rifonderà all'attore un'equa indennità per ripetibili. Nella determinazione di tale importo si è tenuto conto delle prestazioni fornite da un avvocato diligente per redigere un atto di appello senza - inutili - prolissità.