

# **TI\_GERICHTE 11.2010.15 vom 13. Juli 2011**

TI Tribunale d'appello, 2011-07-13, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_11.2010.15](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_11.2010.15)

FR: TI\_GERICHTE 11.2010.15 du 13 juillet 2011

IT: TI\_GERICHTE 11.2010.15 del 13 luglio 2011

## **Regeste**

Azione di rivendicazione immobiliare e risarcimento del danno per turbativa della proprietà

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Nelle cause ordinarie, come quella in esame, fino al 31 dicembre 2010 il termine per appellare era di 20 giorni (art. 308 cpv. 1 CPC ticinese). La parte appellata poteva a sua volta, entro il medesimo termine dalla notifica dell'atto di appello, presentare osservazioni e formulare appello adesivo (art. 314 CPC ticinese). La sentenza impugnata, del 28 dicembre 2009, è stata intimata il 5 gennaio 2010. Considerato il giorno festivo dell'Epifania, essa è pervenuta al convenuto non prima del 7 gennaio 2010. Introdotto il 27 gennaio 2010, l'appello è dunque tempestivo. E tempestivo è anche l'appello adesivo dell'8 marzo 2010, il rimedio del convenuto essendo pervenuto all'attrice il 16 febbraio 2010 (timbro sul retro della busta d'intimazione della sentenza, acclusa all'appello adesivo).

### **E. 2**

Circa il valore litigioso, il Pretore ha rinviato alle indicazioni date dall'attrice nel memoriale conclusivo (sentenza impugnata, pag. 5), ossia fr. 500 000.– per l'azione principale e fr. 250 000.– per la riconvenzione (conclusioni del 12 settembre 2006, pag. 19). L'appellante principale non contesta simili accertamenti. Si tratta per altro di valori verosimili che eccedono di gran lunga la soglia di fr. 8000.– per l'ammissibilità dell'appello (art. 36 cpv. 1 vLOG). Anche sotto questo profilo le impugnazioni sono pertanto ricevibili.

### **E. 3**

Giusta l'art. 641 cpv. 2 CC il proprietario di una cosa può rivendicarla contro chiunque la ritenga senza diritto e respingere qualsiasi indebita ingerenza. L'azione di rivendicazione è data al proprietario che non ha il possesso del bene, il quale deve provare il suo diritto di proprietà (RtiD I-2005 pag. 792 n. 70c con rimandi). In caso di comproprietà ogni comproprietario è legittimato a valersi contro terzi dell'art. 641 cpv. 2 CC ( Wiegand in: Basler Kommentar, ZGB II, 3<sup>a</sup> edizione, n. 59 ad art. 641 con rimandi; Steinauer , Les droits réels, vol. I, 4<sup>a</sup> edizione, pag. 356 n. 1019a). Dandosi rivendicazione di un immobile, poi, il titolare iscritto a registro fondiario si presume proprietario ( Meier-Hayoz in: Berner Kommentar, 5<sup>a</sup> edizione, n. 67 ad art. 641 CC; Stark/Ernst in: Basler Kommentar, ZGB II, 3<sup>a</sup> edizione, n. 3 ad art. 937). Sulla base dell'iscrizione egli può chiedere anche di essere reintegrato nel possesso dell'immobile grazie all'azione fondata sull'art. 937 cpv. 1 CC ( Stark/Ernst , op. cit., n. 5 ad art. 937 CC; Steinauer , op. cit., pag. 311 seg. n. 887 segg., in particolare n. 892). Da parte sua il convenuto può opporsi all'azione – di rivendicazione o fondata sull'art. 937 cpv. 1 CC – dimostrando un suo diritto prevalente sull'immobile, di natura reale o obbligatoria ( Meier-Hayoz, op. cit., n. 68 ad art. 641 CC ; Wiegand , op. cit.,

n. 50 ad art. 641 CC; Steinauer , op. cit., pag. 357 n. 1022 e pag. 312 n. 891 ; Stark/Ernst , op. cit., n. 6 ad art. 937 CC).

#### **E. 4**

Accertato che AO 1 è iscritta nel registro fondiario quale comproprietaria della particella n. 1284, sicché spettava al convenuto sovvertire tale presunzione (art. 937 cpv. 1 CC), il Pretore ha escluso che AP 1 avesse ceduto la sua quota di comproprietà a titolo fiduciario, tale ipotesi non essendo stata comprovata né dalla documentazione prodotta né dalle testimonianze assunte. Quanto all'indennità chiesta dall'attrice per l'illecita occupazione dell'alloggio da parte del convenuto, accertata l'inesistenza di un contratto di locazione il primo giudice l'ha considerata dovuta sulla base delle norme che regolano l'indebito arricchimento. Rammentato poi che il perito aveva determinato in fr. 4400.– mensili il corrispettivo per l'uso dei vani in questione, egli ha fissato tale indennità in fr. 2500.– mensili come chiedeva l'attrice con la petizione, ritenendo inammissibile l'estensione della pretesa a fr. 4400.– mensili intervenuta con il memoriale conclusivo. In forza di ciò egli ha ordinato quindi la riconsegna del bene alla legittima proprietaria e condannato il convenuto al pagamento dell'indennità mensile. I. Sull'appello principale

#### **E. 5**

L'appellante si duole a più riprese che il giudizio impugnato difetta di motivazione e rimprovera al Pretore di non avere spiegato a sufficienza su quali elementi poggi il suo convincimento, trascurando argomenti da lui recati (pag. 11 a metà e in basso, pag. 15 da metà, pag. 19 in basso). Ora, “ a pena di nullità ” le sentenze dovevano contenere, giusta l'art. 285 cpv. 1 lett. e CPC ticinese, l'esposizione dei motivi di fatto e di diritto su cui si fondavano. Senza disattendere i requisiti minimi di motivazione che discendono dal diritto federale un giudice può limitarsi nondimeno a enunciare le circostanze significative atte a influire in qualche modo sull'esito del giudizio. Egli non è tenuto a pronunciarsi su tutti gli argomenti adottati. Essenziale è che il destinatario della sentenza possa capire perché il giudice abbia deciso in un senso piuttosto che in un altro e che l'autorità di ricorso sia in grado di verificare la fondatezza della decisione (DTF 132 I 198 consid. 3) . Nella fattispecie, contrariamente a quanto sostiene l'appellante, il Pretore non si è limitato a esprimere un proprio convincimento, ma ha indicato quali passaggi delle deposizioni agli atti sorreggono la sua opinione e ha illustrato le deduzioni tratte da tali dichiarazioni (sentenza impugnata, consid. 6). Quantunque succinta, la sua motivazione può dunque dirsi sufficiente, né il convenuto risulta avere incontrato difficoltà nel motivare l'appello. Altra è la questione di sapere se l'apprezzamento probatorio del primo giudice resista alla critica. Ciò riguarda però il merito, non la forma della decisione.

#### **E. 6**

L'appellante ribadisce l'esistenza di un rapporto fiduciario nella cessione all'attrice della sua quota di comproprietà (un quarto) della particella n. 1284. Egli ravvisa la conferma di ciò anzitutto in una lettera dell'avv. \_\_\_\_\_, del 16 giugno 2003 – a suo parere ignorata dal Pretore – e in secondo luogo nella testimonianza resa dallo stesso avvocato durante la sua audizione testimoniale del 31 gennaio 2005. Intanto non è vero che il Pretore abbia sorvolato sulla citata lettera dell'avvocato \_\_\_\_\_, citata nella sentenza e messa anche a confronto con la testimonianza del legale stesso. In quella missiva l'avvocato, rispondendo a una sollecitazione del patrocinatore del convenuto (doc. 9), aveva scritto: “Per quanto riguarda la cessione di un quarto della proprietà dell'immobile da AP 1 alla signora AO 1,

per quanto sono venuto a sapere, la stessa era avvenuta a titolo fiduciario” (doc. 1). Egli ha poi dichiarato che “il convenuto mi riferì che qualche tempo prima di questa burrascosa separazione egli aveva ceduto il suo quarto di comproprietà alla convivente e amica. Non mi precisò con esattezza in relazione a quale episodio fece questa cessione, ma mi disse che l'aveva fatta in relazione a dei timori di eventuali problemi che potessero sorgere per una sua vicenda professionale che però non mi ha specificato ulteriormente” (deposizione del 31 gennaio 2005, verbale pag. 2 a metà). Ciò posto, esprimendosi nella lettera del 16 giugno 2003 sulla cessione (e in particolare sul carattere fiduciario della medesima) l'avvocato \_\_\_\_\_ si è limitato a riferire quanto era venuto a sapere, verosimilmente dallo stesso convenuto. Anche la sua testimonianza non contiene alcun accenno a un rapporto fiduciario, se non in modo indiretto, nella misura in cui conferma il contenuto della lettera. Ora, testimonianze che si limitano a riportare dichiarazioni rilasciate da terzi o da una parte in causa su un determinato fatto non hanno valenza di prova (Cocchi/Trezzini, CPC ticinese commentato e massimato, Lugano 2000, n. 1 ad art. 237; appendice 2000/2004, n. 4 e nota 412 ad art. 237). Né si scorgono indizi per cui in concreto il testimone potrebbe avere appreso direttamente la circostanza di cui è questione. Che il convenuto abbia giustificato la cessione del suo quarto di comproprietà con non meglio specificati “timori” per il sorgere di “eventuali problemi” in relazione a una sua “vicenda professionale” rimasta ignota non è certo sufficiente per ravvisare l'esistenza di un rapporto fiduciario. In proposito il giudizio del Pretore sfugge alla critica.

## **E. 7**

L'appellante intravede il carattere fiduciario della cessione anche nel fatto che egli ha conservato la disponibilità dell'immobile, avendo continuato ad abitare nell'appartamento, come pure nel fatto che, in caso di revoca del mandato fiduciario da parte sua, la proprietà del bene gli sarebbe stata immediatamente restituita, ciò che a suo avviso è confermato sia dallo scritto sia dalla testimonianza dell'avvocato \_\_\_\_\_. L'attrice sostiene invece che il convenuto occupa l'immobile in modo abusivo, rilevando di avere assunto essa medesima tutti i costi della comproprietà dopo il maggio del 2002 e negando che le parti abbiano mai concordato una retrocessione immobiliare, le trattative avviate alla fine della convivenza avendo semplicemente avuto per oggetto l'acquisto da parte del convenuto della quota di un mezzo a lei intestata. Che dopo la vendita all'attrice della sua quota di comproprietà (un quarto), il 14 maggio 2002 (doc. C), il convenuto abbia continuato a occupare i subalterni C e D della particella n. 284, per accordo fra i comproprietari attribuiti in uso all'attrice, è pacifico. Ciò non basta tuttavia per dimostrare l'esistenza di un contratto fiduciario. A prescindere dal fatto che il convenuto versava all'attrice fr. 937.50 mensili per “affitto” durante la vita in comune (plico doc. Z), la circostanza che egli continui ad abitare l'appartamento dopo la fine della convivenza, avvenuta nel gennaio del 2003, si riconduce alla precedente coabitazione. È vero che, divenuta proprietaria esclusiva della quota di un mezzo, l'attrice avrebbe potuto pretendere che AP 1 liberasse l'alloggio alla fine della convivenza. Non bisogna dimenticare tuttavia che la fine della vita in comune ha dato luogo a diatribe e scontri fra le parti, familiari e conoscenti (incarti penali richiamati e doc. L). L'avvocato \_\_\_\_\_ ha confermato che “in quel momento i rapporti personali tra le parti erano burrascosi”, spiegando che l'attrice voleva interrompere la convivenza, mentre il convenuto si opponeva e in ogni modo voleva far dipendere la separazione dalla soluzione dei loro problemi economici (deposizione del 31 gennaio 2005, verbali pag. 2 a metà). In simili circostanze è comprensibile che l'interessata abbia lasciato il convenuto dove si trovava, nell'attesa di definire i vicendevoli rapporti patrimoniali. Fallite le trattative intese

a una composizione amichevole (doc. T, U, V e W), essa ha poi chiesto al convenuto il versamento di un “canone di locazione” dal gennaio del 2003, esigendo la riconsegna del bene per la fine di settembre 2003 (doc. E). Nelle circostanze descritte non si può dire pertanto che il possesso dell'appartamento da parte di AP 1 indizi un rapporto fiduciario, tanto meno ove si consideri che – come si vedrà in seguito (consid. 11) – egli non risulta avere assunto oneri della comproprietà dopo la vendita, avvenuta nel maggio del 2002. Certo, nella nota lettera 16 giugno 2003 dell'avvocato \_\_\_\_\_ (doc. 1) e nella di lui deposizione del 31 gennaio 2005 (verbale, pag. 2 verso il basso) si accenna alla “retrocessione” del quarto in comproprietà venduto all'attrice (doc. C). Tali dichiarazioni si riferiscono tuttavia a discussioni avviate dalle parti dopo la fine della vita in comune, la prospettata “retrocessione” inserendosi nel quadro di una possibile liquidazione globale dei reciproci rapporti patrimoniali (doc. U e W). Non risulta invece che una “retrocessione” fosse stata prevista al momento della vendita, il 14 maggio 2002.

## **E. 8**

Ricorda l'appellante che “contestualmente al trapasso fiduciario” egli ha deciso – con l'assenso dell'attrice – di consegnare in deposito all'avvocato \_\_\_\_\_ due cartelle ipotecarie gravanti l'immobile, proprio per evitare che “l'intestataria fiduciaria” potesse disporre del bene senza interpellarlo, timore che non avrebbe avuto ragion d'essere se la quota di un quarto in comproprietà fosse stata effettivamente ceduta. Egli non disconosce che il deposito delle cartelle ipotecarie è stato eseguito dall'attrice, ma afferma che questa ha agito in nome e per conto di lui, con l'accordo dell'altro comproprietario \_\_\_\_\_. L'interessata obietta che le cartelle ipotecarie sono state depositate presso l'avvocato \_\_\_\_\_ solo dopo la fine della vita in comune (nel gennaio del 2003) e non in concomitanza con la compravendita immobiliare (nel maggio del 2002), al solo scopo di assicurare il convenuto – interessato ad acquistare l'intera casa – circa l'impegno a non vendere l'immobile a terzi durante una sua assenza all'estero. Che le note cartelle ipotecarie siano state consegnate all'avvocato \_\_\_\_\_ il 21 gennaio 2003 dall'attrice è attestato dalla ricevuta agli atti, la quale reca la seguente menzione: “Il deposito avviene a fine garanzia nel contesto della definizione dei rapporti di dare-avere tra la signora AO 1 ed il signor AP 1 a seguito della fine della convivenza, per trovare una soluzione entro tempi brevi” (doc. X). Il legale ha poi precisato che “il timore espresso dal convenuto in questa occasione era quello che l'attrice potesse alienare l'immobile a suo dispetto” (deposizione del 31 gennaio 2005, verbali pag. 2 ultimo capoverso). \_\_\_\_\_, sulla cui testimonianza si tornerà in appresso, ha confermato che le cartelle ipotecarie sono state depositate presso l'avvocato \_\_\_\_\_ per assicurare e garantire il convenuto, in partenza alla volta \_\_\_\_\_, che durante la sua assenza la casa non sarebbe stata venduta a terzi, salvaguardando così il suo interesse a un eventuale acquisto (deposizione del 2 dicembre 2004, verbali pag. 2 in alto). Come possa il convenuto, in simili circostanze, sostenere che le cartelle ipotecarie siano state depositate “contestualmente al trapasso fiduciario tra appellata e appellante” in garanzia di suoi diritti nel quadro di un rapporto fiduciario o affermare che il deposito sia avvenuto a cura di entrambi, attrice e convenuto, non è dato di capire. Si conviene che l'avvocato \_\_\_\_\_, più volte sollecitato, ha rifiutato di restituire le cartelle ipotecarie all'attrice, ma con la motivazione che andavano risolti prima i rapporti di credito in relazione ai quali il deposito era stato eseguito (doc. 7), ciò che del resto ricalca quanto da lui genericamente indicato nella citata ricevuta del 21 gennaio 2003 a giustificazione del deposito (doc. X). Anche sotto questo aspetto, pertanto, nulla dimostra che la compravendita del 14 maggio 2002 sia intervenuta a titolo fiduciario.

## **E. 9**

Il convenuto lamenta che il Pretore abbia fondato il proprio giudizio sulla deposizione di \_\_\_\_\_, a suo dire testimone inattendibile perché interessato nella lite quale comproprietario della particella, e a lui ostile. In realtà la circostanza che – come in concreto – un testimone sia sentito senza delazione di giuramento (verbale del 2 dicembre 2004, pag. 1) ancora non inficia la deposizione. Spetta se mai al giudice valutarne la credibilità con libero apprezzamento (Cocchi/Trezzini, op. cit., n. 2 ad art. 229 CPC). Ora, dell'intera deposizione di \_\_\_\_\_ il Pretore si è limitato a riprendere la dichiarazione secondo cui, nel corso della rogazione dell'atto di compravendita (alla quale il testimone aveva presenziato), “dinanzi al notaio mai si è parlato di acquisto da parte dell'attrice a titolo fiduciario” (verbale citato, pag. 2 in alto). Al proposito nemmeno il convenuto asserisce il contrario, per tacere del fatto che a lui incombeva dimostrare che di rapporto fiduciario si fosse discusso in altra occasione. Nessuna contraddizione poi è rilevabile con le altre testimonianze rese, né l'interessato pretende tanto. In definitiva, la deposizione di \_\_\_\_\_ è compatibile con la versione adottata dall'attrice, mentre non offre riscontro alcuno a quella del convenuto. In ogni modo, si volessero anche condividere i dubbi di quest'ultimo sulla credibilità del testimone e fare astrazione dalla deposizione, nulla muterebbe. Nel caso specifico l'onere di provare l'esistenza di un rapporto fiduciario incombeva al convenuto. Tenere in considerazione, sotto questo profilo, la testimonianza avversata o ignorarla, per l'appellante non fa differenza ai fini del giudizio.

## **E. 10**

L'appellante censura il fatto che il Pretore abbia dato supino credito alla testimonianza di \_\_\_\_\_ quando essa ha dichiarato di essere stata “contattata dal convenuto, il quale mi chiese se potevo occuparmi di tutelare i suoi interessi in relazione all'acquisto di quella stessa proprietà immobiliare: il signor AP 1 mi disse che era intenzionato a comprare tutto il complesso” (deposizione del 2 dicembre 2004, verbali pag. 3), salvo concludere – a suo avviso arbitrariamente – “che il convenuto, se voleva comperare, non si riteneva proprietario” (sentenza impugnata, pag. 3 consid. 6). A mente sua, per vero, l'intenzione da lui manifestata ad \_\_\_\_\_ si riferiva all'acquisto degli altri tre quarti dell'immobile in comproprietà. Su questo punto la conclusione del primo giudice appare affrettata. \_\_\_\_\_ curava l'amministrazione della sola quota di comproprietà appartenente a \_\_\_\_\_ (deposizione del 2 dicembre 2004, verbali pag. 3 all'inizio). Non rappresentava pertanto l'attrice, onde l'impossibilità di accertare che l'intenzione di acquisto manifestata da AP 1 riguardasse anche la quota a lei intestata. Inoltre la quota di \_\_\_\_\_ è proprietà di quest'ultimo fin dal 1998 e non è mai stata intestata al convenuto (doc. B; deposizione di \_\_\_\_\_ del 2 dicembre 2004 verbali pag. 1 all'inizio). La dichiarazione di \_\_\_\_\_ non esclude pertanto che l'interessato intendesse riferirsi in realtà a tale quota. Ma se la deposizione di \_\_\_\_\_ non contraddice necessariamente la tesi del convenuto, ancora non la suffraga. E, come detto (sopra, consid. 9), l'onere di dimostrare un rapporto fiduciario incombeva pur sempre a lui. La censura, per quanto non priva di fondamento, non è dunque di rilievo ai fini del giudizio.

## **E. 11**

Al Pretore l'appellante rimprovera di avere ripreso nel giudizio impugnato quanto dichiarato da \_\_\_\_\_, secondo cui “gli interessi relativi all'ipoteca che grava la quota di comproprietà dell'attrice vengono a lei addebitati e sono da questa regolarmente pagati” (sentenza, pag. 3, consid. 6), trascurando che altri elementi emersi dall'istruttoria

dimostrano come oneri dell'immobile fossero spesso sostenuti da lui, sia durante la convivenza sia – a maggior ragione – dopo la fine di questa. Il che concorre ad avvalorare l'esistenza di un rapporto fiduciario tra le parti. a) Il convenuto fa riferimento anzitutto al “giornale dei pagamenti” allestito dall'attrice (doc. 13: raccoglitore verde, sezione 6), senza precisare altro. L'esame delle registrazioni dimostra tuttavia come queste precedano quasi tutte la compravendita del 14 maggio 2002 (doc. C), allorché le parti erano comproprietarie dell'appartamento, sicché non sorprende l'indicazione “AP 1” riferita a talune di esse. Dopo tale data a nome di “AP 1” figurano unicamente tre esborsi. Due precedono finanche il momento pattuito per l'immissione in possesso e il passaggio di proprietà, ossia l'iscrizione nel registro fondiario (31 maggio 2002: doc. C, foglio 3, punto 6; doc. A). Per di più, la registrazione di fr. 3050.– del 26 maggio 2002 ad “\_\_\_\_\_” per “diversi” (“giornale” citato, pag. 4 in basso) corrisponde verosimilmente a lavori eseguiti prima della vendita, dal 29 marzo al 2 maggio 2002 (conteggio/fattura nel raccoglitore verde, sezione 7), mentre l'altra, di fr. 1500.– a “Coop” del 29 maggio 2002 (“giornale” citato, pag. 2 a metà), concerne l'acquisto di sedie a sdraio e non investimenti nell'immobile (ordinazione e scontrino “Coop edile+hobby” nel raccoglitore verde, sezione 7). La terza registrazione è del 1° luglio 2002 e si riferisce a un pagamento di fr. 49.65 alla ditta \_\_\_\_\_ per un “tubo esterno”. L'attrice spiega la partecipazione del convenuto alla spesa con il fatto che la rottura del condotto era dovuta al gelo e risaliva quindi a un periodo in cui egli era ancora comproprietario. E che il danno rimontasse all'inverno è confermato dal tenore della relativa fattura (raccoglitore verde, sezione 7). D'altro canto l'esiguità dell'importo rispetto alle spese assunte dall'attrice durante e dopo la convivenza non sarebbe di sussidio per la tesi dell'appellante. b) Assevera l'appellante che in ripetute occasioni egli ha consegnato denaro contante all'attrice per pagamenti relativi all'abitazione, da lei eseguiti e registrati nella contabilità come propri, e soggiunge – a dimostrazione della fiducia in lei riposta – di avere intestato a AO 1 anche suoi conti privati, come dimostra la documentazione contenuta nel raccoglitore verde, sezioni 1 a 10 (doc. 13). Ora, non spetterebbe a questa Camera passare al vaglio una ponderosa documentazione richiamata dall'interessato in modo del tutto generico (Cocchi/Trezzini, op. cit., n. 5 ad art. 183 CPC). Sia come sia, contrariamente a quanto AP 1 assume, fra gli estratti conto prodotti dall'attrice figurano due relazioni bancarie intestate a entrambe le parti, che riportano addebiti di interessi ipotecari e accrediti dei due comproprietari fino al giugno del 2002 (conto n. 15316.21 e 15316.30: raccoglitore verde, sezioni 1 e 2). Dopo di allora gli interessi ipotecari sono stati addebitati su un conto intestato alla sola AO 1 e finanziato unicamente con bonifici di lei (conto n. 12585.52: raccoglitore verde, sezione 3). Per il resto, un “conto costruzione” intestato alla sola attrice sul quale sono confluiti – in concomitanza con pagamenti agli artigiani – anche versamenti del convenuto, è stato chiuso nel novembre del 2001 (conto n. 12585.18: raccoglitore verde, sezione 4). Né sussistono motivi per presumere che tali averi fossero del solo appellante, visto che a quel momento l'immobile apparteneva a entrambi. Quanto al “conto personale” di AO 1, su di esso figurano accrediti per “stipendio mensile”, onde l'inverosimiglianza che il conto sia in relazione con fondi del convenuto (conto n. 12585.04: raccoglitore verde, sezione 5), mentre accrediti con la dicitura “da AP 1” sono stati eseguiti in concomitanza con il pagamento di lavori riguardanti l'immobile (ad esempio pag. 7, registrazione del 30 aprile 1999). In definitiva non emergono elementi per desumere che i conti intestati all'attrice concernessero averi personali del convenuto, a prescindere dal fatto che l'interessato non si è curato di indicarli. Sempre a sostegno dell'argomentazione secondo cui era uso che l'attrice pagasse con i propri averi bancari gli oneri dell'immobile, salvo poi

chiedere una partecipazione, l'appellante indica due esempi, i quali però non gli sono di sussidio, poiché si riferiscono a pagamenti di fatture precedenti la vendita del maggio 2002 (raccoltore verde, sezione 7). Non dimostrano quindi che egli abbia continuato a contribuire agli oneri dell'immobile dopo l'alienazione della sua quota. c) Nella circostanza che la documentazione prodotta dall'attrice riporta pagamenti suoi solo fino al 2002 l'appellante scorge la dimostrazione che, in seguito, le spese sono state assunte esclusivamente da lui in qualità – appunto – di fiduciante (appello, pag. 17 in fondo). In realtà nel noto “giornale dei pagamenti” (raccoltore verde, sezione 6, pag. 3 in basso e pag. 4 in alto) figurano sotto la sigla “AO 1” anche registrazioni del novembre e dicembre del 2002, successive alla compravendita (si vedano i pagamenti di fr. 560.–, di fr. 743.– e di fr. 19 355.– a “\_\_\_\_\_” del 6 e 22 dicembre 2002 e il pagamento di fr. 600.– a “\_\_\_\_\_” del 22 novembre 2002). Ma, soprattutto, nessuna conclusione in suo favore può trarre il convenuto dalla mancanza di documentazione dopo il 2002, dato che egli stesso ha limitato la domanda di edizione nei confronti dell'attrice alle spese da lui sostenute “per tutti gli interventi effettuati alla proprietà durante la convivenza, ossia dal 1998 al 2002” (ordinanza del 27 agosto 2004). Tanto meno ove si pensi che, come si è ricordato (consid. 9), l'onere di provare l'esistenza del rapporto fiduciario gli incombeva. Nemmeno giova all'appellante osservare che le spese dovute all'atto di compravendita del 14 maggio 2002 sono state affrontate metà per parte. Valesse infatti la tesi della cessione a titolo fiduciario, di per sé il fiduciante avrebbe dovuto assumere i costi per intero. Quale conclusione a sussidio del suo appello il convenuto intenda poi trarre dal deposito delle cartelle ipotecarie presso l'avvocato \_\_\_\_\_ facendo riferimento a quanto dichiarato da \_\_\_\_\_ non è dato di sapere, il testimone non essendo stato interrogato al proposito (deposizione del 31 gennaio 2005, verbale pag. 1). Quanto alla testimonianza dell'avvocato \_\_\_\_\_ e alla sua lettera del 16 giugno 2003 (doc. 1), già si è detto (consid. 6). In ultima analisi, di fronte all'iscrizione dell'attrice nel registro fondiario quale titolare della quota di comproprietà litigiosa, il convenuto non è stato in grado di dimostrare diritti prevalenti in ragione di un rapporto fiduciario, nemmeno per elementi di prova indiretti. Al riguardo la sentenza impugnata merita pertanto conferma.

## **E. 12**

Infine l'appellante critica il Pretore per avere definito abusiva e gratuita l'occupazione dell'appartamento da parte sua, rilevando che non solo il rapporto fiduciario, ma anche il mancato scioglimento della società semplice costituitasi con l'attrice mediante la vita in comune rende legittimo l'uso dell'alloggio da parte sua. Inoltre egli afferma che l'assunzione di costi e oneri relativi all'immobile, anche dopo l'asserita vendita, smentisce l'uso gratuito dei locali e reputa che nessuna indennità possa essergli chiesta dall'attrice, né sulla base delle norme relative al contratto di locazione (inesistente) né sulla base delle norme che regolano l'indebito arricchimento. a) Sull'inesistenza di un rapporto fiduciario – non dimostrato – non soccorre tornare. Né giova riesaminare la censura relativa al pagamento degli oneri dell'immobile, anch'essa diffusamente trattata (sopra, consid. 11). Per quanto attiene alla fine della vita in comune, pur volendo assoggettare il concubinato alle norme sulla società semplice (cfr. nondimeno le riserve riassunte in: Werro, *Concubinage, mariage et démariage*, Berna 2000, pag. 43 n. 112 con rimandi), il diritto di recedere in ogni momento è intangibile (Werro, *op. cit.*, pag. 50 n. 149). Né l'appellante sostiene che la convivenza sia stata disdetta in tempo inopportuno o in spregio della buona fede (Werro, *loc. cit.*). Neppure il diritto della società semplice, poi, vincola la disdetta a particolari formalità. Inoltre, per atti concludenti, la partenza definitiva dell'interessata dal domicilio

comune non poteva che porre termine ai reciproci rapporti fondati sulla convivenza. b) Quanto al versamento di un'indennità, riconosciuta dal Pretore in base alle norme sull'indebito arricchimento, l'applicazione di tali norme presuppone l'uso del bene senza che il proprietario vi si opponga (DTF 119 II 442 consid. cc), fermo restando che in caso di turbativa il proprietario può esigere il risarcimento del danno anche sulla scorta degli art. 41 segg. CO (Steinauer, *Les droits réels*, vol. I, 4<sup>a</sup> edizione, pag. 355 n. 1016a lett. J; Meier-Hayoz, op. cit., n. 161 e 162 ad art. 641 CC). Ora, non fa dubbio che il convenuto, occupando l'appartamento, ha risparmiato sui propri costi dell'alloggio, privando nel contempo l'attrice del reddito locativo. Inoltre non risulta, come detto (consid. 11), che egli abbia assunto costi legati alla proprietà dell'immobile (interessi ipotecari e ammortamenti), pagati dall'attrice, né oneri fiscali (dichiarazione d'imposta 2003A nel raccoglitore verde, sezione 10). Relativamente all'ammontare risparmiato dal convenuto, rispettivamente al danno subito dall'attrice, il Pretore l'ha fissato in fr. 2500.– mensili, come chiedeva l'attrice medesima (sentenza impugnata, consid. 9). L'appellante contesta che la somma possa essere determinata con riferimento analogico al canone di locazione di un inesistente contratto e sostiene che, caso mai, poteva essere fissato il pagamento dei soli “interessi debitori bancari”, ma di nulla dovere a tale titolo, non avendo egli usato gratuitamente l'appartamento e avendo assunto anzi le relative spese. c) Perché mai l'assenza di un contratto di locazione impedirebbe di commisurare al valore locativo dell'immobile (fissato dal perito in fr. 4400.– mensili: perizia del 17 gennaio 2006, pag. 3) l'arricchimento di cui ha beneficiato il convenuto – rispettivamente il danno subito dall'attrice – l'appellante non spiega. L'“affitto” di fr. 937.50 mensili concordato fra le parti al tempo della vita in comune (doc. Z) non è di rilievo. Già si è accertato, poi, che dopo la compravendita del maggio 2002 l'appellante non ha sopportato interessi o ammortamenti ipotecari e neppure oneri fiscali o spese che si sospingessero oltre la gestione corrente dell'appartamento (sopra, consid. 11), né ha dimostrato di averne assunto dopo la fine della vita in comune, tanto meno con l'accordo dell'attrice. Ciò posto, AP 1 essendo stato diffidato a liberare l'appartamento per il 29 settembre 2003 (doc. E), nonostante la vita in comune fosse terminata già nel gennaio di quell'anno, per il lasso di tempo durante il quale l'attrice non si è opposta alla permanenza del convenuto nell'immobile il risarcimento va stabilito – come ha indicato il Pretore – sulla base delle norme dell'indebito arricchimento. Per il lasso di tempo in cui l'appartamento è stato occupato contro la volontà dell'attrice, dopo il 29 settembre 2003, sono applicabili invece i disposti relativi all'atto illecito. La commisurazione del danno è data, in entrambi i casi, dal valore locativo dell'appartamento di cui il convenuto ha beneficiato, rispettivamente di cui l'attrice è stata privata. Considerato, come detto, che il perito ha stimato tale valore locativo in fr. 4400.– mensili, il giudizio del Pretore sfugge alla critica. d) L'appellante si duole che, comunque sia, il primo giudice non abbia tenuto conto di un suo credito di fr. 15 600.–, riconosciuto dall'attrice. In realtà la pretesa, avanzata dal convenuto con la duplice e ribadita con la replica riconvenzionale (memoriale del 16 febbraio 2004, pag. 15 in basso), è stata fermamente contestata dall'attrice con la duplice riconvenzionale (memoriale del 18 marzo 2004, pag. 3 a metà). In simili condizioni spettava al convenuto dimostrare il fondamento della somma opposta in compensazione, ciò che invece non ha fatto. Né giova ripetersi sul preteso rapporto fiduciario o sulle conseguenze che l'appellante trae in merito alla retrocessione dell'immobile, l'inesistenza di tale rapporto essendo già stata accertata (sopra, consid. 11). Se ne conclude che, destituito di fondamento anche su quest'ultimo punto, l'appello principale ha la sorte segnata. II. Sull'appello adesivo

### **E. 13**

L'attrice lamenta che il Pretore abbia limitato l'importo del risarcimento a fr. 2500.– mensili quantunque nel memoriale conclusivo essa avesse chiesto, alla luce delle risultanze peritali, il versamento di fr. 4400.– mensili. Sostiene che tale aumento della domanda costituisce un'estensione ammissibile per il combinato disposto degli art. 281 cpv. 2 e 75 lett. b CPC ticinese, il genere e la causa dell'azione non essendo state modificate. Essa sottolinea altresì che il convenuto, assente al dibattimento finale, non si è opposto alla modifica. AP 1 obietta nelle osservazioni all'appello adesivo che l'attrice ha inammissibilmente mutato la richiesta di giudizio, non essendosi riservata negli allegati preliminari la facoltà di adeguare l'ammontare del risarcimento alle risultanze istruttorie. L'art. 281 cpv. 2 CPC ticinese prevedeva che al dibattimento finale le parti potessero restringere le richieste di giudizio, ma non modificarle in altro modo, mentre le ipotesi di una restituzione in intero (art. 74 lett. b) o di una modificazione dell'oggetto litigioso (art. 75 lett. c) sono estranee al caso specifico. Di per sé un'estensione della domanda a norma dell'art. 75 lett. b CPC ticinese non poteva quindi entrare in linea di conto al dibattimento finale. La questione è che, in concreto, al dibattimento finale il convenuto è rimasto assente ingiustificato e non si è opposto all'estensione della domanda. Né al riguardo il Pretore poteva intervenire d'ufficio (Cocchi/Trezzini, op. cit., pag. 231 nota 266). Nel vecchio diritto di procedura, in altri termini, chi non si presentava al dibattimento finale perdeva la possibilità di eccepire irregolarità formali della controparte, poiché di sua iniziativa il giudice poteva solo rilevare i motivi di nullità esaurientemente enunciati dall'art. 142 cpv. 1 CPC ticinese. A ragione l'attrice lamenta perciò, nell'appello adesivo, che il Pretore abbia limitato motu proprio l'ammontare della somma richiesta. Quanto al valore locativo di fr. 4400.– mensili stimato dal perito, la cifra non è discussa nemmeno dal convenuto, se non per gli oneri dell'immobile che egli pretende di avere assunto e per il credito di fr. 15 600.– opposto in compensazione. Si tratta però, come detto (consid. 11 e 12), di rivendicazioni infondate. Ne segue che l'appello adesivo merita accoglimento e che il giudizio impugnato va riformato di conseguenza, senza dimenticare che l'interessata medesima ammette una riduzione da fr. 1666.65 a fr. 1466.– dell'importo stabilito dal Pretore per il gennaio del 2003. Considerata la richiesta di giudizio nel suo complesso, tuttavia, ciò non comporta desistenza. III. Sugli oneri processuali e le ripetibili

### **E. 14**

Gli oneri di entrambi gli appelli seguono la soccombenza del convenuto (art. 148 cpv. 1 CPC ticinese), con obbligo di rifondere all'attrice un'adeguata indennità per ripetibili. L'esito dell'attuale giudizio non influisce per contro sulle spese e le ripetibili di primo grado. Intanto perché il Pretore ha già posto tutti gli oneri dell'azione principale (dall'azione riconvenzionale AP 1 è uscito sconfitto) a carico del convenuto, da lui considerato "totalmente soccombente". Inoltre perché l'attrice non spiega minimamente come mai l'indennità per ripetibili dell'azione principale andrebbe portata da fr. 30 000.– a fr. 37 660.–. Insufficientemente motivato, al riguardo l'appello si rivela finanche irricevibile (art. 309 cpv. 2 lett. f CPC ticinese con rinvio al cpv. 5). IV. Sui rimedi giuridici a livello federale

### **E. 15**

Circa i rimedi giuridici esperibili sul piano federale contro la presente sentenza (art. 112 cpv. 1 lett. d LTF), il valore litigioso ai fini dell'art. 74 cpv. 1 lett. b LTF raggiunge ampiamente la soglia di fr. 30 000.– per un eventuale ricorso in materia civile sia per quel

che è dell'appello principale sia per quel che è dell'appello adesivo (sopra, consid. 2), ove appena si consideri la differenza di fr. 1900.– mensili fra il risarcimento accordato dal Pretore e quello postulato dall'attrice in appello che, essendo di durata incerta, va calcolato moltiplicando per venti l'importo annuo delle prestazioni contese (art. 51 cpv. 4 LTF). Per questi motivi, vista sulle spese anche la tariffa giudiziaria, pronuncia: 1. L'appello principale è respinto e la sentenza impugnata è confermata. 2. Gli oneri dell'appello principale, consistenti in: a) taxa di giustizia fr. 4250.– b) spese fr. 50.– fr. 4300.– sono posti a carico dell'appellante principale, che rifonderà a AO 1 fr. 10 000.– per ripetibili. 3. Nella misura in cui è ricevibile, l'appello adesivo è accolto e il dispositivo n. 1.2 della sentenza impugnata è così riformato: AP 1 è condannato a versare a AO 1 fr. 1466.– con interessi al 5% dal 10 gennaio 2003, più fr. 4400.– mensili con interessi al 5% dal 5 di ogni mese, a decorrere dal febbraio del 2003 fino all'avvenuta riconsegna dei beni indicati al dispositivo n. 1.1 del presente giudizio. 4. Gli oneri dell'appello adesivo, consistenti in: a) taxa di giustizia fr. 3450.– b) spese fr. 50.– fr. 3500.– da anticipare da AO 1 sono posti a carico di AP 1, che rifonderà all'appellante adesiva fr. 5000.– per ripetibili. 5. Intimazione: – ; – . Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 2. Per la prima Camera civile del Tribunale d'appello II

presidente La segretaria Rimedi giuridici Nelle cause senza carattere pecuniario il ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, è ammissibile contro le decisioni previste dagli art. 90 a 93 LTF per i motivi enunciati dagli art. 95 a 98 LTF entro il termine stabilito dall'art. 100 cpv. 1 e 2 LTF (art. 72 segg. LTF). Nelle cause di carattere pecuniario il ricorso in materia civile è ammissibile solo se il valore litigioso ammonta ad almeno 30 000 franchi; quando il valore litigioso non raggiunge tale importo, il ricorso in materia civile è ammissibile se la controversia concerne una questione di diritto di importanza fondamentale (art. 74 LTF). La legittimazione a ricorrere è disciplinata dall'art. 76 LTF. Laddove non sia ammissibile il ricorso in materia civile è dato, entro lo stesso termine, il ricorso sussidiario in materia costituzionale al Tribunale federale per i motivi previsti dall'art. 116 LTF (art. 113 LTF). La legittimazione a ricorrere è disciplinata in tal caso dall'art. 115 LTF.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.