

TI_GERICHTE 11.2011.30 vom 16. Januar 2014

TI Tribunale d'appello, 2014-01-16, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_11.2011.30

FR: TI_GERICHTE 11.2011.30 du 16 janvier 2014

IT: TI_GERICHTE 11.2011.30 del 16 gennaio 2014

Regeste

Cancellazione di una servitù senza utilità fin dall'inizio

Erwägungen

E. 1

e 2 CC), trattate con la procedura ordinaria degli art. 165 segg. CPC ticinese, sono pertanto appellabili entro 30 giorni dalla notificazione (art. 311 cpv. 1 CPC), sempre che il valore litigioso raggiunga fr. 10 000.– (art. 308 cpv. 2 CPC). In concreto tale presupposto è dato, il Pretore avendo indicato un valore di fr. 30 750.– (sentenza impugnata, consid. 1) che appare verosimile e che le parti non contestano. Per quanto riguarda la tempestività del ricorso, la decisione impugnata è stata intimata il 25 gennaio 2011 ed è per venuta al legale dell'attore l'indomani. Introdotto il 25 febbraio 2011, l'appello in esame è di conseguenza tempestivo.

E. 2

Con le osservazioni all'appello il convenuto produce documenti relativi a un'opposizione da lui formulata a una domanda del 12 aprile 2011 presentata da AP 1 al Comune di _____ per costruire un'autorimessa sulla particella n. 1685. Con lettera del 19 luglio 2011 egli chiede inoltre che si acquisisca un ricorso da lui inoltrato al Consiglio di Stato il 22 giugno 2011 contro la licenza edilizia rilasciata dal Comune. Successivi all'emanazione della sentenza impugnata, tali documenti sono di per sé ricevibili (art. 317 cpv. 1 CPC). Ciò premesso, nulla osta alla trattazione dell'appello nel merito.

E. 3

Nella sentenza impugnata il Pretore ha riepilogato anzitutto i criteri che presiedono alla cancellazione di una servitù divenuta senza interesse per il fondo dominante (art. 736 cpv. 1 CC) e i principi che disciplinano l'interpretazione di una servitù prediale nella sua estensione (art. 738 CC; sentenza impugnata, consid. 3 e 4). Accertato come l'impossibilità per il convenuto di esercitare la servitù di posteggio si debba al fatto che il fondo serviente è “abusivamente utilizzato dall'attore come deposito”, egli ha ritenuto che l'interesse di AO 1 alla servitù rimanga immutato. Ciò vale – egli ha continuato – anche per la servitù di passo con ogni veicolo, il cui scopo è di permettere al convenuto di raggiungere il parcheggio attualmente occupato in modo abusivo dall'attore (consid. 6). Quanto alla servitù di passo pedonale e di accesso “da esercitarsi nell'entrata in comune delle due abitazioni”, il primo giudice ha constatato che l'attore ne aveva illecitamente turbato l'esercizio cambiando la serratura dell'ingresso e costringendo il convenuto a passare da una porta-finestra per accedere alla propria casa. Inoltre il convenuto aveva dimostrato di non avere mai perduto interesse alla servitù e di essersi adoperato senza indugio per il suo mantenimento, avendo ottenuto con un provvedimento cautelare del 21 gennaio 2008 che fosse ordinato all'attore di rimuovere la chiusura provvisoria dell'ingresso (sentenza impugnata, consid. 7). Nelle

condizioni descritte il Pretore ha respinto la prospettata cancellazione delle tre servitù.

E. 4

L'appellante rimprovera al Pretore di avere accertato in modo manifestamente erroneo lo stato di fatto relativo alle particelle n. 675 e 1685 sia al momento in cui sono state iscritte nel registro fondiario le servitù di cui è chiesta la cancellazione sia al momento in cui è stata promossa causa. A suo parere il primo giudice ha fondato gli accertamenti sulla planimetria contenuta nella perizia, quantunque nel memoriale conclusivo gli fosse stata richiamata l'attenzione sulla circostanza che tale piano non corrisponde alla rappresentazione grafica delle servitù depositata a registro fondiario. L'appellante reputa quindi la perizia “assolutamente inutilizzabile in questo procedimento” (pag. 9 in basso), chiedendo che la Camera statuisca sulla base di nuovi accertamenti. Ora, che la “planimetria diritti e oneri” acclusa alla perizia (allegato n. 2) differisca da quella depositata a registro fondiario è vero (sopra, lett. A; doc. O prodotto dall'appellante il 10 novembre 2010). Il passo veicolare in favore e a carico di entrambi i fondi, segnato in rosso su tutt'e due le rappresentazioni, si estende infatti secondo la planimetria del perito su una parte del piazzale a nord della particella n. 675 e sul viale d'accesso alle due case lungo il confine comune, mentre secondo la planimetria ufficiale è un tratto rettilineo lungo il confine che separa i fondi dalla strada privata a nord-ovest. Sulla particella n. 1685 tale tratto si congiunge poi a un rettangolo colorato in blu che indica l'area gravata della servitù di posteggio. E anche tale superficie risulta diversa per dimensioni e posizione da un piano all'altro. Ciò posto, non risulta – né l'appellante dimostra – che il Pretore abbia fondato il proprio giudizio su uno degli accertamenti errati del perito. La planimetria di quest'ultimo non ha influito pertanto sull'esito del giudizio.

E. 5

Secondo l'art. 736 cpv. 1 CC quando una servitù abbia perduto ogni interesse per il fondo dominante, il proprietario del fondo serviente ne può chiedere la cancellazione. Tale interesse corrisponde a quello che il proprietario del fondo dominante ha di esercitare la servitù conformemente al suo oggetto e al suo contenuto. In proposito fa stato il principio dell'identità della servitù, il quale vieta di mantenere servitù per scopi diversi da quelli per cui esse sono state costituite. Occorre pertanto esaminare se per il proprietario del fondo dominante sussista ancora un interesse a esercitare la servitù conformemente al suo scopo originario. Tale interesse va apprezzato sulla base di criteri oggettivi (DTF 132 III 655 consid. 8 con rinvii). La cancellazione va ordinata solo qualora il proprietario non abbia più alcun interesse ragionevole al mantenimento del diritto reale limitato (da ultimo: I CCA, sentenza inc.11.2011.38 del 21 maggio 2013, consid. 5).

E. 6

L'appellante si duole che il Pretore abbia criticato unicamente il suo comportamento, reputandolo abusivo e illecito, senza considerare gli atteggiamenti provocatori o ricattatori del convenuto, il quale non solo posteggia il suo veicolo sul confine tra i due fondi in modo tale da impedirgli di passare, ma ha impedito anche a lui e alla madre di accedere alla lavanderia, ha tagliato i tubi provenienti dal serbatoio dell'olio da riscaldamento e ha chiuso perfino l'allacciamento alla rete dell'acqua potabile dal luglio del 2002. A mente sua, “nel loro litigio le parti sono perfettamente concordi nell'impedire all'altra l'esercizio delle reciproche servitù”. Il convenuto, in altri termini, “vuole espressamente la sospensione delle proprie servitù, in quanto accetta tale aggravio pur di creare un impedimento all'appellante”

(memoriale, pag. 6 in basso). Tale deduzione non può essere condivisa. Non fa dubbio che una servitù possa estinguersi per rinuncia dell'avente diritto o per atti concludenti, se chiari e univoci, ad esempio qualora il beneficiario di una servitù conceda successivamente un'altra servitù incompatibile con la prima (DTF 128 III 269 consid. 4, 127 III 442 consid. 2). Nella fattispecie però il fatto che – secondo l'appellante – le parti intralcino l'esercizio delle vicendevoli servitù non costituisce una rinuncia chiara e univoca ai reciproci diritti. Se così fosse, del resto, mal si comprenderebbe perché AO 1 avrebbe respinto la proposta avanzata fin dall'inizio dalla madre con la petizione, la quale si dichiarava d'accordo di rinunciare alle servitù in favore del proprio fondo – quanto meno in subordine – se il figlio avesse fatto altrettanto (sopra, lett. B). Su questo punto l'appello manca perciò di consistenza.

E. 7

Sostiene l'appellante che, stazionando veicoli sul tracciato della servitù di passo, il convenuto stesso impedisce l'esercizio del transito veicolare e del posteggio, mostrando disinteresse con tale comportamento contraddittorio per le servitù. Se non che, così argomentando, egli si limita a ribadire l'opinione espressa in prima sede, ma non si confronta con la motivazione del Pretore, stando al quale il parcheggio è inutilizzato non perché il convenuto stazioni il veicolo sul percorso che porta allo stallo, ma perché l'area adibita a posteggio è abusivamente usata dall'attore come deposito (pag. 4 in basso) “ed è per questo motivo che il convenuto è impossibilitato all'utilizzo” (pag. 5 all'inizio). L'appellante non pretende che ciò non sia vero. Carente di motivazione (nel senso dell'art. 311 cpv. 1 CPC), in proposito l'appello sfugge a ulteriore disamina.

E. 8

Sempre per quanto attiene alla servitù di posteggio, l'appellante pretende che la porzione di terreno adibita a tale scopo in favore del convenuto (segnata in blu sulla planimetria depositata a registro fondiario) non ha “probabilmente” mai permesso di parcheggiare un veicolo e, ad ogni modo, oggi è sicuramente troppo piccola, lo spazio fra la strada privata e il subalterno E della particella n. 1685 essendo in realtà troppo esiguo. a) Nella misura in cui sostiene che la servitù di posteggio era “probabilmente” inservibile fin dall'inizio per la ristrettezza di spazio, l'appellante avanza una tesi la cui ricevibilità andrebbe approfondita. Secondo un'accreditata corrente di dottrina, in effetti, la cancellazione di una servitù impraticabile fin dall'inizio va chiesta mediante un'azione fondata sull'art. 975 CC, non sull'art. 736 cpv. 1 CC (Argul Grossrieder , *Les causes d'extinction des servitudes foncières*, Zurigo/Basilea/ Ginevra 2005, pag. 211 n. 683; *Comment se débarrasser d'une servitude foncière qui gêne un projet de construction?*, in: BR/DC 2005 pag. 109 nota 13; Galland , *Le contenu des servitudes foncières – Aspects de droits réels et obligations de faire rattachées à la servitude*, Zurigo/Basilea/Ginevra 2013, n. 149 in fine). E dell'art. 975 CC l'attore non si è mai prevalso. Comunque sia, ci si attendesse anche all'orientamento di chi ammette – o per lo meno non esclude – la possibilità di cancellare una servitù inutile fin dalla sua costituzione facendo capo all'art. 736 cpv. 1 CC (Liver in: *Zürcher Kommentar*, 2^a edizione, n. 81 ad art. 736 CC; Steinauer , *Les droits réels*, vol. II, 4^a edizione, pag. 436 n. 2267 nota 37; v. anche SJ 116/1994 pag. 77 in basso), come nel caso di una servitù che abbia perduto utilità in tempi successivi, la tesi dell'appellante cadrebbe nel vuoto per le ragioni che seguono. b) Nella fattispecie la servitù di posteggio è iscritta nel registro fondiario semplicemente come “d. posteggio”. Il “contratto di costituzione di servitù prediali” del 19 luglio 1990 prevede unicamente, da parte sua, che “a carico del fondo part.

n. 1685 e a favore del fondo part. n. 675 viene costituita una servitù prediale d'uso del posteggio esterno, contrassegnato in blu sulla planimetria allegata al presente atto del quale costituisce parte integrante” (doc. 3, punto 2). La planimetria allegata, piccola e approssimativa, non consente di stabilire le dimensioni del posteggio. Si volesse anche presumere, nondimeno, che la superficie dello stallo fosse insufficiente sin dall'inizio – o sia divenuta insufficiente per successive modifiche alla conformazione dei luoghi – per accogliere un veicolo, ciò non significa ancora che il proprietario del fondo dominante abbia perduto interesse al diritto reale limitato. Nulla dimostra in effetti che la servitù di posteggio fosse destinata necessariamente allo stallo esclusivo di autoveicoli. Nemmeno l'attore pretende che in buona fede egli dovesse oggettivamente interpretare in tal senso l'iscrizione nel registro fondiario (art. 973 cpv. 1 CC ; DTF 137 III 149 consid. 3.3.2). Mal si comprende dunque perché il convenuto non dovrebbe avere interesse – o dovrebbe avere perduto interesse – a un posteggio che gli consente di posteggiare quanto meno un motociclo, uno scooter, un motorino o una bicicletta. Una volta di più la sentenza impugnata resiste dunque alla critica.

E. 9

Secondo l'appellante anche la servitù di passo pedonale e d'accesso “da esercitarsi nell'entrata comune alle due abitazioni che sorgono sui rispettivi fondi, indicata in giallo” avrebbe perduto interesse, il convenuto potendo ormai raggiungere la propria abitazione per mezzo di un accesso alternativo da lui creato. In ogni modo – egli soggiunge – la servitù risulta “inesercitabile sin dalla sua costituzione”, poiché per raggiungere la porzione di terreno gravata (marcata in giallo) antistante l'entrata comune il convenuto dovrebbe ottenere l'estensione del passo in direzione del proprio fondo. a) La mera circostanza che il proprietario di un fondo dominante disponga di accessi alternativi non basta per togliere utilità a una servitù di passo (I CCA, sentenza inc. 11.2011.38 del 21 maggio 2013, consid. 7 con rinvio a Rodondi , L'extinction des servitudes de par la loi, Losanna 1990, pag. 108). In concreto l'entrata alternativa (attraverso una porta-finestra) è stata creata dal convenuto per ovviare ai disagi provocati dalla modifica abusiva apportata dall'attore alla serratura dell'entrata comune. Non può dirsi quindi che il nuovo accesso comporti una perdita d'interesse del proprietario del fondo dominante alla servitù, tanto meno ove si pensi che l'alternativa è una semplice porta-finestra. Né risulta che il convenuto abbia tacitamente rinunciato alla servitù. Anzi, come ha rilevato il Pretore, egli si è adoperato con sollecitudine per ottenere la rimozione della serratura posata arbitrariamente dall'attore all'ingresso principale (decreto supercautelare del 21 gennaio 2008 nell'inc. DI.2008.17). b) Non si disconosce che l'iscrizione nel registro fondiario (“d. passo pedonale”) è silente circa il tracciato dell'accesso all'entrata comune e che la planimetria acclusa al “contratto di costituzione di servitù prediali” del 19 luglio 1990 (“servitù prediale di passo pedonale e d'accesso, da esercitarsi nell'entrata comune delle due abitazioni che sorgono sui rispettivi fondi, indicata in giallo sulla planimetria allegata”: doc. 3, punto 2) è minuscola con un tratto colorato impreciso. Sta di fatto che, per sua espressa descrizione, tale servitù deve consentire all'avente diritto di raggiungere l'entrata comune e non si vede perché sarebbe dovuta essere impraticabile fin dall'inizio. L'esistenza di un cammino lastricato lungo il confine tra le due particelle fino all'ingresso comune, visibile sulla documentazione agli atti (doc. 6, fotografie n. 1 e 2), induce a supporre se mai che il percorso della servitù abbia a seguire quell'asse (art. 738 cpv. 2 CC). Ne segue, una volta ancora, l'infondatezza dell'appello.

E. 10

Da ultimo l'appellante chiede che AO 1 gli corrisponda un'indennità di fr. 8392.90 nel caso in cui tutte le vicendevoli servitù fossero radiate. Non cancellandosi in esito all'attuale giudizio servitù alcuna, la domanda si rivela nondimeno senza oggetto.

E. 11

Le spese del giudizio odierno seguono la soccombenza (art. 106 cpv. 1 CPC). I convenuti, che hanno presentato osservazioni all'appello per tramite un legale, hanno diritto a un'equa indennità per ripetibili.

E. 12

Quanto ai rimedi giuridici esperibili sul piano federale contro il pronunciato odierno (art. 112 cpv. 1 lett. d LTF), il valore litigioso raggiunge agevolmente la soglia di fr. 30 000.– ai fini dell'art. 74 cpv. 1 lett. b LTF (sopra, consid. 2). Per questi motivi, decide:

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