

TI_GERICHTE 16.1996.37 vom 29. März 1996

TI Tribunale d'appello, 1996-03-29, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_16.1996.37

FR: TI_GERICHTE 16.1996.37 du 29 mars 1996

IT: TI_GERICHTE 16.1996.37 del 29 marzo 1996

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Volltext

Ticino Tribunale di appello diritto civile La Camera di cassazione civile 29.03.1996
16.1996.37

Sentenza o decisione senza scheda

Incarto n. 16.96.00037 Lugano 29 marzo 1996/fb In nome della Repubblica e Cantone del Ticino La Camera di cassazione civile del Tribunale d'appello composta dei giudici: Chiesa, presidente, Cocchi e Giani segretario: Petrini sedente per giudicare il ricorso per cassazione 2 giugno 1993 presentato quale appello da _____ patr. dall'avv. _____ contro la sentenza 7 marzo 1993 del Pretore del distretto di Lugano, Sezione 2, nella causa civile inappellabile promossa con istanza 8 novembre 1990 nei confronti di _____ patr. dall'avv. _____ con la quale gli istanti hanno chiesto venisse fatto obbligo alla convenuta di eliminare, rispettivamente arretrare alla distanza legale minima, la siepe di piracanta situata sul suo fondo a confine con la proprietà degli istanti, domanda respinta dal primo giudice che ha accolto la domanda riconvenzionale formulata dalla convenuta tendente all'iscrizione di una servitù di mantenimento della siepe, letti ed esaminati gli atti, considerato in fatto e in diritto: 1. _____ e _____ sono proprietari della particella n. _____ RFD _____ mentre _____ è proprietaria della contigua particella no. _____ sulla quale si trova una siepe di piracanta messa a dimora sulla linea di confine tra le due proprietà. Con istanza 8 novembre 1990 _____ e _____ hanno convenuto in giudizio _____ chiedendo l'allontanamento di questa siepe rispettivamente il suo arretramento alla distanza minima legale di 0,50 m dal confine con la loro proprietà, in ossequio all'art. 139 LAC. La convenuta si è opposta alla domanda avversaria sollevando innanzi tutto l'eccezione di res iudicata con riferimento alla sentenza pretorile 17 maggio 1990 prolatata a seguito dell'azione possessoria proposta dagli istanti, eccezione che il giudice di prime cure ha ritenuto infondata. Nel merito la convenuta ha addotto che la messa a dimora della siepe a confine con la proprietà degli istanti era stata preventi-vamente discussa e concordata con quest'ultimi. Essa ha postulato in via riconvenzionale l'iscrizione di una servitù di mantenimento della siepe controversa. 2. Con il querelato giudizio il primo giudice, ritenendo comprovato l'accordo delle parti circa la posa della siepe a una distanza inferiore a quella minima legale sulla base della deposizione di _____, ha respinto l'istanza e accolto la domanda riconvenzionale tendente all'iscrizione di una servitù di mantenimento della siepe. 3. Contro questa decisione _____ e _____ sono insorti con tempestivo gravame datato 2 giugno 1993 e trasmesso per evasione a questa Camera con ordinanza 20 marzo 1996 della Prima Camera civile. I ricorrenti rimproverano al primo giudice di aver erroneamente valutato le

risultanze istruttorie, in particolare per aver concluso all'esistenza di un accordo tra le parti circa la posa della siepe a confine tra le due proprietà - in dispregio quindi della distanza legale minima - accordo che a dire degli insorgenti mai sarebbe stato perfezionato. Con osservazioni 5 luglio 1993 la controparte postula la reiezione del gravame. 4. Il presente gravame deve essere trattato quale ricorso per cassazione in virtù dei combinati disposti di cui agli art. 15 CPC e 13 LOG, ritenuto che il valore di causa fatto accertare dalla presidente della Prima Camera civile, alla quale il gravame è stato in un primo tempo sottoposto, è stato fissato in fr. 2'500.- (ordinanza 7 marzo 1996 del Pretore del Distretto di Lugano, sezione 2). 5. Giusta l'art. 327 lett. g CPC, disposto sul quale i ricorrenti fondano implicitamente il loro gravame, una sentenza del Pretore o del Giudice di pace può essere annullata quando è stata manifestamente violata una norma di diritto materiale o formale oppure in caso di valutazione manifestamente erronea di atti di causa o di prove. Per costante giurisprudenza del Tribunale federale una decisione è arbitraria quando viola gravemente una norma o un principio giuridico chiaro ed indiscusso o quando contrasta in modo intollerabile con il sentimento della giustizia e dell'equità; arbitrio e violazione della legge non vanno confusi; per essere definita come arbitraria tale violazione dev'essere manifesta e riconosciuta (o riconoscibile) a prima vista; l'arbitrio non può essere ravvisato già nella circostanza che un'altra soluzione sarebbe immaginabile o persino preferibile; è doveroso scostarsi da questa scelta solamente se simile soluzione appare come insostenibile, in contraddizione palese con la situazione effettiva, non sorretta da ragione oggettiva e lesiva di un diritto certo (DTF 119 Ia 32 consid. 3, 119 Ia 117 consid. a). 6. L'art. 8 CC impone a chi intende dedurre il proprio diritto da una circostanza di fatto l'obbligo di provare detta circostanza. In conseguenza di questa norma, la mancanza della prova delle circostanze di fatto costitutive del diritto obbliga il giudice a decidere in sfavore di chi ha asserito l'esistenza del diritto (Kummer , Berner Kommentar, n. 20 ad art. 8 CC). Nel rispetto di questo principio, il giudice cantonale valuta poi nel modo previsto dal diritto procedurale, secondo il suo libero convincimento (art. 90 CPC), quale sia la forza probatoria degli elementi forniti dalla parte tenuta a farlo e di conseguenza, se un certo fatto debba o meno ritenersi provato (DTF 84 II 33, 80 II 298; Rep 1989 440; Kummer , op.cit., n. 64 ad art. 8 CC). Nel caso concreto, il pretore, facendo propria la tesi della convenuta, ha dedotto dalla deposizione del teste _____ la prova dell'esistenza di un accordo sulla messa a dimora della siepe alla distanza in cui si trova attualmente. Dalla deposizione del teste, resa in due occasioni l'una il 19 settembre 1988 nell'ambito dell'azione possessoria e l'altra il 23 ottobre 1992 nella causa che ci occupa, si apprende unicamente che "il signor _____ ebbe un colloquio con il suo vicino dal quale potei sentire che si discuteva della siepe da posarsi tra le due proprietà: ricordo che il vicino si dichiarò d'accordo con la posa di questa siepe" (verbale 19 settembre 1988) e ancora "potei sentire una conversazione tra il signor _____ e il signor _____ al riguardo della posa di una siepe viva lungo il confine tra le due proprietà. Tra i due si parlava di posare una siepe lungo il confine" (verbale 23 ottobre 1992). A non averne dubbi, il fatto di aver sentito le parti parlare della siepe controversa e delle possibili modalità di sistemazione, ancorché a confine con le due proprietà, significa solo, nell'accezione comune delle cose, che esisteva una trattativa tra le parti ma non può certamente essere inteso nel più impegnativo senso dell'esistenza di una pattuizione vincolante, ovverossia di un accordo per cui gli istanti si sarebbero definitivamente impegnati a tollerare la siepe della convenuta ad una distanza inferiore a quella minima legale (II CCA 15 settembre 1995 in re U./G.). Contrariamente a quanto concluso dal primo giudice, dalla sola deposizione del teste _____ non è

possibile concludere all'esistenza di un consenso tra le parti circa la posa della siepe a confine con le loro proprietà. Né sono state proposte altre prove sull'esistenza del preteso accordo. La valutazione delle prove operata dal pretore non è pertanto sostenibile, essendo manifestamente contrario alle risultanze istruttorie voler ammettere l'esistenza di un accordo sulla posa della siepe a confine, in particolare non potendosi evincere tale soluzione dalle parole del teste se non con un'inammissibile forzatura di quanto da lui riferito (Cocchi/Trezzini, CPC, ad art. 327, n. 10).

7. Esclusa la conclusione tra le parti di un accordo circa la posa della siepe a una distanza inferiore a quella legale minima, non entra neppure in considerazione l'iscrizione di una servitù di mantenimento della siepe medesima. Simile iscrizione presuppone infatti l'esistenza di un valido titolo, ossia un contratto costitutivo della servitù dal quale risultino tutti gli elementi atti a determinare il tipo e l'estensione dell'aggravio posto a carico del proprietario del fondo serviente (Rey in Berner Kommentar, N. 79 ad art. 730 CC; N. 13 ad art. 731; Steinauer, Les droits réels, Tome II, 1990, N. 2226), ciò che, come si è visto, è escluso.

8. Accogliendo il ricorso e ricorrendo i presupposti d'applicazione dell'art. 332 cpv. 2 CPC, la Camera è tenuta a decidere il merito della controversia. Spese e ripetibili di entrambe le sedi sono poste a carico della convenuta quale parte soccombente, con la cautela, a dipendenza dell'accertato valore di causa, di un'adeguata riduzione della tassa di giustizia e delle ripetibili ad opera di questo giudice. Per questi motivi, richiamati gli art. 327 segg. CPC, per le spese l'art. 148 CPC e la vigente LTG pronuncia: I. Il ricorso 2 giugno 1993 di _____ e _____ è accolto. Di conseguenza la sentenza 13 maggio 1993 del Pretore del distretto di Lugano, sezione 2, è annullata e sostituita dalla seguente pronuncia: 1. L'istanza è accolta. Di conseguenza è fatto ordine a _____ di procedere allo spostamento della siepe di piracanta messa a dimora sul suo fondo no. _____ RFD _____ alla distanza di almeno 0.50 metri dal confine con la particella no. _____ RFD _____ di proprietà di _____ e _____. 2. La tassa di giustizia di fr. 200.-- e le spese da anticipare come di rito dagli istanti, vanno poste a carico della convenuta con l'obbligo di rifondere agli istanti fr. 500.-- a titolo di ripetibili. 3. La domanda riconvenzionale è respinta. 4. La tassa di giustizia della riconvenzionale, in complessivi fr. 150.- e le spese, da anticipare come di rito, sono a carico di _____, la quale rifonderà alla controparte fr. 300.- a titolo di ripetibili. III. Tasse e spese del presente giudizio, per complessivi fr. 150.-, anticipate dai ricorrenti, vanno poste a carico di _____ la quale verserà a _____ e _____ fr. 200.- a titolo di ripetibili di questa sede. IV. Intimazione a: - _____ Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 2 Per la Camera di cassazione civile del Tribunale d'appello Il presidente Il segretario