

# **TI\_GERICHTE 16.2009.19 vom 22. Februar 2010**

TI Tribunale d'appello, 2010-02-22, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_16.2009.19](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_16.2009.19)

FR: TI\_GERICHTE 16.2009.19 du 22 février 2010

IT: TI\_GERICHTE 16.2009.19 del 22 febbraio 2010

## **Regeste**

Azione negatoria - sporgenza di spigolo di tetto su proprietà altrui - indebita ingerenza - buona fede - obbligo di demolizione - servitù di sporgenza - valutazione delle circostanze - abuso di diritto nei rapporti di vicinato

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Giusta l'art. 327 lett. g CPC 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 errata 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 reale, non sorretta da ragione oggettiva o lesiva di un diritto certo (DTF 134 I 148 consid. 5.4).

### **E. 2**

CC. Egli ha poi ritenuto che nonostante la tardiva opposizione dell'istante, non sussistessero gli estremi per iscrivere una servitù di sporgenza in favore del fondo appartenente alle convenute, queste ultime non potendo prevalersi della loro buona fede. Ciò posto il primo giudice ha ordinato la demolizione della parte di tetto sconfinante sulla particella dell'istante.

### **E. 3**

Le ricorrenti rimproverano al primo giudice di aver arbitrariamente valutato le risultanze istruttorie, non considerando le peculiarità dei due rustici in questione così come la situazione preesistente che già presentava uno sconfinamento reciproco delle due proprietà. Esse ritengono che il Pretore abbia arbitrariamente applicato il diritto sostanziale non ritenendo abusiva e priva di interesse la richiesta della vicina sia in considerazione dell'esiguità della sporgenza, per altro inferiore a quella del suo tetto, sia perché è l'immobile confinante che manifesta cedimenti e non viceversa, anche perché la posa della loro gronda ha permesso di evitare il deflusso delle acque piovane sul suo tetto. Le ricorrenti rimproverano inoltre al primo giudice di non aver loro riconosciuto la buona fede, di principio presunta, respingendo a torto la loro domanda di iscrizione di una servitù di sporgenza.

#### **E. 4**

Contrariamente a quanto pretendono le ricorrenti, l'istante non ha fondato la domanda di demolizione sul cedimento delle strutture del loro rustico, bensì sullo sconfinamento del loro tetto sul suo fondo, il richiamo all'art. 679 CC essendo stato formulato solo in via alternativa (cfr. petizione 8 agosto 2001 pag. 1 e 5 punto 7), ragione per la quale l'accertamento peritale circa l'assenza di cedimenti (cfr. perizia pag. 4 risposta ad 1.1.3) non è di nessun sostegno alla tesi difensiva delle ricorrenti poiché l'istante non ne ha dedotto nessuna richiesta. Di conseguenza nessuna censura può essere formulata nei confronti del giudizio pretorile che non si è chinato sulla questione, tantomeno l'assenza di cedimenti della struttura del rustico delle ricorrenti può essere addotta a comprova di un comportamento abusivo dell'istante o di una sua richiesta priva di interesse, la sua domanda non dipendendo da detta circostanza.

#### **E. 5**

Nel caso di specie, la domanda di demolizione è fondata sull'art. 641 cpv. 2 CC che permette al proprietario di ottenere la cessazione di una turbativa pregiudizievole per il suo dominio sulla cosa, ovvero per il suo diritto di proprietà (Steinauer, *Les droits réels*, vol. I, 4<sup>a</sup> edizione, n. 1028; Meier-Hayoz in: *Berner Kommentar*, n. 89 ad art. 641 CC con richiami). L'azione è imprescrittibile, il proprietario potendo esigere in ogni tempo l'eliminazione di una sporgenza illecita, salvo che il convenuto si valga con successo dell'art. 674 cpv. 3 CC, rispettivamente dell'art. 685 cpv. 2 CC (Steinauer, *op. cit.*, n. 1040; Meier-Hayoz, *op. cit.*, n. 74 e segg. ad art. 641), oppure che il comportamento dell'attore trascenda nell'abuso (Meier-Hayoz, *op. cit.*, n. 74 ad art. 641 CC; Wiegand in: *Basler Kommentar*, 3<sup>a</sup> edizione, n. 67 ad art. 641). La questione è pertanto di sapere se il Pretore ha arbitrariamente escluso tali eventualità. a) Ora non vi è contestazione sul fatto che la gronda del rustico delle convenute sconfini di 8 cm sulla particella n. \_\_\_\_\_, come accertato dal perito giudiziario (cfr. referto del 14 dicembre 2005 pag. 3 risposta ad 1.1.2). E siccome le ricorrenti non pretendono che tale sconfinamento sia stato in qualche modo autorizzato dalla vicina, di principio soccorrono gli estremi per imporre la demolizione della gronda in questione. Né soccorre la circostanza che il pluviale possa comportare vantaggi al fondo confinante evitando il deflusso delle acque meteoriche sul tetto dell'immobile confinante, un eventuale beneficio in tal senso non rendendo di per sé legittimo lo sconfinamento sulla proprietà altrui. b) Per quel che concerne le opere sporgenti, l'art. 674 cpv. 3 CC stabilisce, in quanto restrizione legale indiretta della proprietà (Rep. 1996 pag. 10), che qualora un'opera sporgente sia fatta senza diritto ma il vicino non abbia fatto opposizione alla stessa a tempo debito malgrado fosse riconoscibile, il giudice può, se le circostanze lo esigono, accordare al costruttore in buona fede il diritto reale sull'opera o la proprietà del terreno e fissare l'equa indennità a favore al proprietario del fondo gravato. L'attribuzione di un diritto reale o della proprietà presuppone quindi che il vicino abbia reagito tardivamente, che il costruttore sia stato in buona fede al momento della costruzione, e che l'attribuzione in quanto tale sia giustificata dalle circostanze (sentenza del Tribunale federale 5C.51/2007 del 21 dicembre 2007; Steinauer, *Les droits réels*, vol. II, 3<sup>a</sup> edizione, n. 1652 segg.). Ci si può chiedere se la richiesta, formulata dalle convenute solo in "via eventuale" fosse già di per sé ricevibile giacché per vedersi attribuire "il diritto reale sull'opera o la proprietà del terreno" in forza dell'art. 674 cpv. 3 CC occorre promuovere un'azione riconvenzionale o un'azione (principale) separata (sentenza del Tribunale federale 5C.193/1998 dell'8 giugno 1989 consid. 4; Rep. 1996 pag. 10). La questione può rimanere indecisa per i motivi

seguenti. c) In concreto, il Pretore ha accertato che l'opposizione di \_\_\_\_\_ è stata tardiva, nondimeno egli ha respinto la domanda delle convenute intesa all'iscrizione di una servitù di sporgenza in favore del loro fondo, in primo luogo poiché non le ha ritenute in buona fede e secondariamente poiché non ha ritenuto la loro richiesta giustificata dalle circostanze. Le ricorrenti ritengono innanzi tutto arbitrario l'accertamento del primo giudice che ha escluso la loro buona fede sia perché dalle risultanze istruttorie è emerso che lo sconfinamento del loro tetto non era di facile percezione, sia perché l'istante non ha mai preteso che le stesse sarebbero state negligenti nel non verificare la riattazione del rustico, in particolare il rifacimento del tetto. Ora, la buona fede del costruttore è di principio presunta (Meier-Hayoz, op. cit., n. 67 ad art. 674 CC), ed è ammessa quando l'autore della sporgenza costruisce ritenendo di essere legittimato a procedere, o perché ignora senza grave negligenza i confini o perché presuppone senza grave negligenza l'accordo del vicino (DTF 103 II 326, 41 II 221; Meier-Hayoz, op. cit., n. 66 ad art. 674 CC; Steinauer, op. cit., n. 1654a). Per sovvertire la presunzione dell'art. 3 cpv. 1 CC occorrono quindi consistenti indizi, dati univoci che logicamente e rigorosamente concatenati fra loro inducano a ravvisare una negligenza colpevole (sulla gravità della negligenza imputabile al costruttore: Piotet, La notion de bonne foi, notamment en cas d'empiétement, in: JdT 1978 I pag. 620 segg.; Schnyder, Der gute Glaube im Immobiliarsachenrecht, in: ZBGR 66/1985 pag. 91 in fondo). La buona fede è quindi l'ignoranza non colpevole del vizio (Piotet, pag. 623). d) Nella fattispecie, ci si può seriamente chiedere se, la conclusione del Pretore che ha negato la buona fede delle ricorrenti poiché esse, avendo partecipato attivamente alla progettazione delle opere di ristrutturazione e conoscendo i luoghi, avrebbero dovuto prestare maggiore attenzione alla riattazione del loro rustico e all'ossequio del confine rettilineo tra i due fondi proprio in considerazione delle peculiarità dei luoghi di cui le stesse si prevalgono, in particolare la vicinanza degli stabili, non sia solo opinabile ma neanche arbitraria. Tanto meno se si pensa che esse hanno incaricato un loro familiare "competente in materia" di verificare i calcoli statici (cfr. deposizione dell'arch. K. \_\_\_\_\_ del 24 giugno 2004, verbali pag. 6), ciò che sembra piuttosto escludere un loro comportamento gravemente negligente e costitutivo di una colpa, tale da escludere la loro buona fede. La questione può rimanere indecisa giacché, fossero anche in buona fede, la sentenza del Pretore resiste alla critica. e) Come si è detto, l'iscrizione di una servitù di sporgenza dev'essere altresì giustificata dalle circostanze (terzo presupposto cumulativo richiesto dall'art. 674 cpv. 3 CC; Rey in: Basler Kommentar, 2<sup>a</sup> edizione, n. 10 e 11 ad art. 674 CC). Ora, per decidere se accordare o no il diritto reale sull'opera, il giudice deve valutare gli interessi delle parti, in particolare se l'eliminazione della sporgenza è di facile o difficile attuazione, se il suo mantenimento è tale da creare durevolmente un pregiudizio economico o di utilizzo al fondo sul quale è avvenuto lo sconfinamento (sentenza del Tribunale federale 5A.332/2007 del 15 novembre 2007). In concreto il primo giudice, ritenendo di poter imporre alle convenute l'arretramento del loro tetto entro i loro confini, non ha abusato del suo potere di apprezzamento. Intanto, come risulta dalla perizia giudiziaria, l'intervento imposto alle convenute non è particolarmente oneroso né di difficile attuazione tant'è che il perito ha quantificato in fr. 2500.–/3000.– la spesa necessaria per il ripristino (cfr. referto pag. 5 ad 1.1.5). Inoltre il mantenimento della sporgenza pregiudicherebbe, o renderebbe impossibile, l'innalzamento dell'immobile dell'istante entro i suoi confini di proprietà (cfr. referto peritale pag. 5 ad.1.1.4 e pag. 12 ad 1.4.3).

Né, infine, si può dire che la pretesa volta alla demolizione della gronda appare abusiva, tanto meno se si pensa che nei rapporti di vicinato gli estremi dell'art. 2 cpv. 2 CC vanno ravvisati solo con grande riserbo e devono risultare manifesti ( Meier-Hayoz, op. cit., n. 146 ad art. 679 CC). Una violazione dell'art. 2 cpv. 2 CC presuppone, in specie, un comportamento contraddittorio e deve avere provocato nella controparte un'aspettativa degna di protezione, ciò che non risulta in concreto, l'istante mai avendo acconsentito all'invasione e, appena accortasi della sporgenza, ne ha subito chiesto la demolizione. Ciò posto, ritenuto che la censura d'arbitrio può riferirsi solo al risultato della decisione impugnata e non ai motivi che ne stanno alla base ( Cocchi/ Trezzini, CPC annotato e massimato, Lugano 2000, m. 14 ad art. 327; DTF 129 I 173 consid. 3.1), il ricorso deve essere respinto.

#### **E. 7**

Gli oneri processuali seguono la soccombenza (art. 148 cpv. 1 CPC). Le ricorrenti rifonderanno alla controparte, che ha formulato osservazioni per il tramite di un patrocinatore, un'adeguata indennità per ripetibili. Per questi motivi, vista sulle spese anche la tariffa giudiziaria, pronuncia: 1. Il ricorso per cassazione è respinto. 2. Gli oneri del presente giudizio, consistenti in: a) tassa di giustizia fr. 200.– b) spese fr. 50.– fr. 250.– sono posti carico delle ricorrenti in solido, che rifonderanno alle controparti, sempre con vincolo di solidarietà, fr. 500.– per ripetibili. 3. Intimazione a: –; –. Comunicazione alla Pretura del Distretto di Blenio. Per la Camera di cassazione civile del Tribunale d'appello Il presidente La segretaria Rimedi giuridici Nelle cause di carattere pecuniario che non raggiungono il valore litigioso di almeno 30 000 franchi (o almeno 15 000 franchi nelle controversie in materia di diritto del lavoro e di locazione), è ammissibile, entro trenta giorni dalla notificazione della decisione (art. 100 cpv. 1 LTF), il ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, per i motivi previsti dagli art. 95 a 98 LTF (art. 72 e 74 LTF), solo se la controversia concerne una questione di diritto di importanza fondamentale (art. 74 cpv. 2). 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.