

TI_GERICHTE 52.1998.38 vom 29. Mai 1998

TI Tribunale d'appello, 1998-05-29, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_52.1998.38

FR: TI_GERICHTE 52.1998.38 du 29 mai 1998

IT: TI_GERICHTE 52.1998.38 del 29 maggio 1998

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Volltext

Tessin Tribunale cantonale amministrativo 29.05.1998 52.1998.38 Tessin Tribunale cantonale amministrativo 29.05.1998 52.1998.38 Ticino Tribunale cantonale amministrativo 29.05.1998 52.1998.38

Sentenza o decisione senza scheda

Incarto n. 52.98.00038 Lugano 29 maggio 1998 In nome della Repubblica e Cantone del Ticino Il Tribunale cantonale amministrativo composto dei giudici: Lorenzo Anastasi, presidente, Raffaello Balerna, Stefano Bernasconi segretario: Leopoldo Crivelli statuendo sul ricorso 11 febbraio 1998 di _____, _____, _____, contro la risoluzione 27 gennaio 1998 (n. 307) del Consiglio di Stato che ha respinto il ricorso 22 dicembre 1997 degli insorgenti contro la deliberazione adottata dall'assemblea patriziale di _____ nella seduta del 12 dicembre 1997 di negare la concessione di una servitù per la posa di una fossa stagna a favore del fondo al foglio _____ DS di _____, in località _____; viste le risposte: - 27 febbraio 1998 del Patriziato di _____; - 4 marzo 1998 del Consiglio di Stato; letti ed esaminati gli atti; ritenuto, in fatto A. _____ e _____, cittadini patrizi di _____, sono proprietari di un edificio rustico di mq 45 sul prealpe di _____, sopra _____, iscritto come servitù ed intavolato come fondo (diritto di superficie per sé stante e permanente) al foglio _____ DS, gravante il mapp. _____ appartenente al locale patriziato. Con sentenza 15 giugno 1993 il pretore del distretto di Blenio ha condannato il patriziato di _____ a concedere, a carico del mapp. _____ ed a favore del foglio _____ DS, di proprietà dei menzionati signori _____, una servitù prediale di fontana necessaria in quantità utile da captarsi sotto le Cascine di _____, nonché il diritto alla relativa condotta ed accessori. La servitù é stata iscritta a registro fondiario il 13 febbraio 1997. B. All'inizio del mese di giugno 1997 i signori _____ hanno consegnato al presidente del patriziato di _____ l'incarto concernente la domanda di costruzione della captazione della sorgente e relativa condotta ed inoltre di una fossa stagna, di m 1,5 di diametro e m 2,45 di altezza, da interrare in prossimità dell'edificio per raccogliere le acque luride. Con decisione 12 luglio 1997 l'ufficio patriziale ha risolto di non sottoscrivere la domanda di costruzione. L'ufficio patriziale ha notificato questa decisione a _____ ed _____ con lettera 16 giugno 1997, ove ha soggiunto che la posa della fossa stagna presupponeva la concessione di una ulteriore servitù, in merito alla quale si sarebbe espressa l'assemblea patriziale in occasione della successiva seduta ordinaria. Con risoluzione 22 ottobre 1997 il Consiglio di Stato, adito da _____ ed _____, ha annullato la decisione 12 giugno 1997 ed ha fatto ordine all'ufficio

patriziale di sottoscrivere la domanda di costruzione e di sottoporre all'assemblea la richiesta di concedere una servitù per la posa della fossa stagna. Circa le motivazioni delle rispettive decisioni si dirà, per quanto necessario, nel seguito. C. Con messaggio 1 dicembre 1997 l'ufficio patriziale ha proposto all'assemblea di non concedere la servitù per la posa della fossa stagna, che avrebbe permesso ai signori _____ di insediare presso la loro proprietà un caseificio privato e relativa corte in prossimità di quello patriziale ed inoltre proprio a ridosso della sorgente che alimenta quest'ultimo. In senso analogo si è espressa anche la commissione della gestione nel rapporto 5 dicembre 1997. L'assemblea patriziale, riunita in seduta ordinaria il giorno 12 dicembre 1997, ha indi seguito le indicazioni dell'ufficio patriziale, rifiutando la concessione della servitù per la posa sul terreno patriziale della fossa stagna con 0 voti favorevoli, 12 voti contrari e 4 astenuti. D. Con risoluzione 27 gennaio 1998 il Consiglio di Stato ha respinto un ricorso inoltrato il 22 dicembre 1997 da _____, _____ e _____ contro la deliberazione assembleare in rassegna. Accertatane la validità formale, il Governo ha ritenuto che il suo oggetto concernesse il diritto privato e che pertanto spettasse al giudice civile dirimere le relative contestazioni. Per quanto atteneva al diritto pubblico la deliberazione assembleare non costituiva ad ogni buon conto abuso od eccesso dell'ampio potere d'apprezzamento di cui disponeva all'uopo l'assemblea patriziale. E. Con ricorso 11 febbraio 1998 _____, _____ ed _____ sono insorti innanzi a questo Tribunale contro il giudicato governativo appena menzionato, chiedendo il suo annullamento oltre a quello della deliberazione dell'assemblea patriziale 12 dicembre 1997. Essi asseverano che quest'ultima viola, in primo luogo, il principio della buona fede, poiché disattende la sentenza del pretore del distretto di Blenio del 15 giugno 1993 e la precedente risoluzione governativa 22 ottobre 1997, ed è inoltre arbitraria, in quanto non sorretta da motivazioni pertinenti, e contraria alla prassi patriziale di concedere simili servitù. L'ufficio patriziale ed il Consiglio di Stato hanno sollecitato la reiezione del gravame. Considerato, in diritto 1. La competenza del Tribunale è data (art. 146 cpv. 1 LOP). Il ricorso è tempestivo (art. 46 cpv. 1 PAm) e la legittimazione dei ricorrenti certa (art. 147 lett. a LOP). Il gravame è dunque ricevibile in ordine. Esso può inoltre essere deciso sulla scorta degli atti, senza istruttoria (art. 18 cpv. 1 PAm). 2. 2.1. I ricorrenti sostengono, in primo luogo, che la deliberazione assembleare viola il principio della buona fede, poiché disattende la sentenza del pretore del distretto di Blenio del 15 giugno 1993 e la precedente risoluzione governativa 22 ottobre 1997. 2.2. L'appena menzionata sentenza pretorile ha concesso a _____ ed _____ un diritto di fontana necessaria giusta l'art. 710 CCS. A tenore del suo dispositivo n. 1 questo diritto comprende la relativa condotta e gli accessori. Procedendo ad un esame pregiudiziale - e riservato quindi il giudizio del giudice civile - il Tribunale non ritiene tuttavia che la costruzione di una fossa stagna per raccogliere le acque di un edificio rientri nel concetto di opera accessoria all'esercizio di detta servitù. In questo concetto possono essere sussunti solo quei manufatti che vengono realizzati per effettuare il prelievo dell'acqua sul fondo serviente allo scopo di poterla successivamente convogliare verso il fondo dominante. Lo conferma il fatto che le condotte di adduzione dell'acqua, una volta captata, verso il fondo dominante non devono già più essere considerate come ricomprese nella menzionata servitù, ma devono semmai essere oggetto di un (separato) diritto di condotta necessaria ai sensi dell'art. 691 CCS (Haab/Simonius/Scherrer/Zobl, Kommentar zum schw. ZGB, ad art. 709 seg. N. 18): la sentenza pretorile appare pertanto più che discutibile, nella misura in cui - proprio sotto questo aspetto - ha considerato come inclusi nella servitù di fontana necessaria anche il diritto di posare le condotte di adduzione

dell'acqua dalla captazione all'edificio di proprietà _____ e quello di effettuare, quale opera accessoria, il relativo scavo. Con opera accessoria all'esercizio della servitù di fontana necessaria bisogna pertanto intendere ad esempio, come del resto il Pretore stesso ha indicato a questo titolo nel suo giudizio (consid. 5 in fine), la costruzione della camera di captazione e dell'eventuale sua protezione: opere che sono effettivamente e direttamente finalizzate alla sola derivazione dell'acqua sul fondo altrui. Non é invece il caso per la controversa fossa stagna, volta a permettere l'evacuazione delle acque luride dall'edificio di proprietà dei signori _____ sulla proprietà patriziale. Quel manufatto potrebbe semmai essere costruito previo conseguimento di un diritto di condotta necessaria sancito all'appena menzionato art. 691 CCS, il quale prevede espressamente l'obbligo per il proprietario di un fondo, verificandosi precise condizioni, di tollerare tra l'altro la posa ed il mantenimento di "tubi di fognatura e di scolo": ma il condizionale nella fattispecie é più che d'obbligo, poiché l'art. 691 CCS ritorna applicabile solo per impianti aventi funzione di trasporto, non invece di stoccaggio (Steinauer, Les droits réels, tomo II, 2.a ed., N. 1848a e relativo rinvio alla giurisprudenza del Tribunale federale). La deliberazione assembleare impugnata non viola pertanto la sentenza 15 giugno 1993 del pretore del distretto di Blenio, poiché il suo oggetto non era già stato deciso in via definitiva in quella sede giudiziaria. 2.3. Mediante la risoluzione 22 ottobre 1997 il Consiglio di Stato aveva annullato la decisione 12 giugno 1997 con cui l'ufficio patriziale si era rifiutato di sottoscrivere la domanda di costruzione della captazione della sorgente e della fossa stagna inoltratagli dai signori _____ ed ingiunto allo stesso di procedervi ed inoltre di sottoporre all'assemblea la richiesta di concedere una servitù per la posa di quella fossa. In questa risoluzione, emessa con motivazione sommaria, il Governo aveva considerato, da una parte, che il diritto dei signori _____ di realizzare la captazione sotto le cascate di _____ e la relativa condotta di adduzione fino all'edificio di loro proprietà era stato riconosciuto da parte del pretore del distretto di Blenio, dall'altra che nulla si opponeva sotto l'aspetto tecnico alla realizzazione della fossa stagna sia perché lo smaltimento delle acque luride tramite infiltrazione nel sottosuolo non era possibile nella fattispecie, sia perché il contenuto della fossa, raggiungibile con mezzi agricoli di media grandezza, poteva essere evacuato in un impianto di depurazione. Contrariamente a quanto assumono i ricorrenti, la deliberazione assembleare impugnata del 12 dicembre 1997 non si pone in urto nemmeno con l'appena menzionata risoluzione governativa. In effetti, quest'ultima aveva espressamente riservato la competenza del legislativo patriziale a concedere o meno la servitù per la posa su terreno patriziale della fossa stagna. Il Tribunale non può tuttavia esimersi dal rilevare che il Governo ha affrontato l'oggetto sottopostogli in quella sede in maniera errata e l'ha di conseguenza risolto in modo opinabile. In effetti, a prescindere dall'impugnabilità del rifiuto dell'ufficio patriziale di sottoscrivere la domanda di costruzione e dalla tempestività del gravame inoltratogli dai signori _____, il Consiglio di Stato avrebbe dovuto pregiudizialmente e imprescindibilmente porsi il quesito a sapere se fosse effettivamente necessaria la firma dell'ufficio patriziale affinché _____ ed _____ potessero inoltrare la domanda di costruzione al municipio di _____. La relativa risposta era data dall'art. 4 cpv. 1 LE, giusta il quale la domanda di costruzione deve essere firmata dal proprietario della costruzione, da quello del fondo e dal progettista (cfr. inoltre, nello stesso senso, l'art. 8 cpv. 2 RLE). Per prassi, tuttavia, il titolare di una servitù può tuttavia inoltrare una domanda di costruzione concernente il fondo gravato dalla stessa senza il consenso ed anzi malgrado l'opposizione del suo proprietario: basta a tal fine che egli renda verosimile il suo diritto di disporre del fondo gravato per realizzare un'opera edile rientrante nei limiti

della servitù iscritta a registro fondiario (RDAT 1984 N. 57, confermata in RDAT 1987 N. 59; Scolari, Commentario LE, 2.a ed., ad art. 4 N. 740), impregiudicato restando il giudizio del giudice civile in merito alla effettiva possibilità di realizzare i lavori in applicazione del diritto privato. Con queste premesse sussistevano pertanto dei più che fondati motivi per ritenere che l'ufficio patriziale non dovesse sottoscrivere la domanda di costruzione in rassegna. In effetti, per quanto concerneva la costruzione della captazione e relativa condotta di adduzione dell'acqua all'edificio di proprietà dei signori _____ questi ultimi beneficiavano di una servitù riconosciuta a livello giudiziario ed iscritta a registro fondiario, per cui non abbisognavano del consenso del patriziato per poter inoltrare la relativa domanda di costruzione, mentre che, per quanto atteneva la controversa fossa stagna, essi non beneficiavano di alcun diritto: donde la legittimità del rifiuto dell'ufficio patriziale di sottoscrivere la domanda.

3. 3.1. I ricorrenti affermano, in secondo luogo, che il diniego di concedere la servitù per la posa della fossa stagna é arbitrario, in quanto non sorretto da motivazioni pertinenti e contrario alla prassi patriziale di concedere simili servitù.

3.2. L'ufficio patriziale ha proposto all'assemblea di non concedere a _____ ed _____ la servitù di posa di una fossa stagna sul terreno patriziale per permettere la raccolta delle acque luride evacuate dall'edificio al foglio _____ DS. L'Esecutivo patriziale ha motivato la sua proposta con il fatto che l'impianto avrebbe permesso ai signori _____ di insediare presso la loro proprietà un caseificio privato e relativa corte in prossimità di quello patriziale ed in concorrenza con lo stesso ed inoltre proprio a ridosso della sorgente che alimenta quest'ultimo. In senso analogo si é espressa anche la commissione della gestione nel rapporto 5 dicembre 1997. L'assemblea ha accettato la menzionata proposta.

3.3. Il patriziato di _____ ha edificato all'inizio degli anni 60, sul prealpe di _____, un caseificio aperto all'utilizzazione a favore di tutte le aziende agricole patriziali, insieme a quello dei pascoli. Il menzionato caseificio é stato oggetto di lavori di miglioria nel 1996. L'edificio di proprietà _____ al foglio _____ DS sorge a nemmeno 200 m da quest'ultimo. Riattato verso la fine degli anni 80, esso serve ad _____ e _____ agricoltori professionisti con aziende agricole proprie, durante il periodo di carico del prealpe (giugno e settembre), come dimora ed inoltre per la lavorazione di latticini (casèra; cfr. quo alla destinazione dell'edificio al consid A e 5a della sentenza 15 giugno 1993 del pretore del distretto di Blenio, cui gli stessi ricorrenti rinviano). Dal momento che la creazione rispettivamente l'esercizio di un ulteriore caseificio nella località é suscettibile di pregiudicare l'utilizzazione di quello patriziale, ben si comprende l'intenzione degli organi patriziali, culminata nella deliberazione assembleare 12 dicembre 1997, di opporvisi o comunque di non agevolarne lo sfruttamento, a tutela degli interessi della corporazione patriziale e dei suoi impianti pubblici cui sono preposti (art. 1 cpv. 1, 7 cpv. 1 e 2 lett. c LOP): a maggior ragione poi se delle 4 aziende agricole patrizie in attività e che potrebbero far capo al caseificio pubblico 2 sono costituite da quelle dei ricorrenti _____ e _____. Questa intenzione appare, pertanto, legittima e, di conseguenza, non arbitraria (art. 61 PAmM). A torto i ricorrenti credono che questi motivi, già adottati dal patriziato per opporsi alla concessione del diritto di fontana necessaria innanzi al pretore, non possano essere tenuti in considerazione, come era stato giudicato in quella sede (cfr. consid. 5c della sentenza pretorile). In effetti questa giustificazione era semplicemente stata considerata come non pertinente nell'ambito dell'applicazione dell'art. 710 cpv. 1 e 2 CCS, come precisa lo stesso giudicato pretorile (ibidem). Ora, nella fattispecie, non si tratta di applicare l'art. 710 CCS bensì di verificare la legittimità della deliberazione dell'assemblea patriziale alla luce del diritto pubblico: verifica che, com'è

stato spiegato, conduce ad un risultato diverso. D'altra parte, com'è stato rilevato al consid. 2.2., la concessione in via coattiva di una servitù per la posa della fossa stagna atta a raccogliere le acque luride provenienti dall'edificio di proprietà _____ non potrebbe essere fondata sull'art. 710 CCS. Nella misura in cui potesse eventualmente ritornare applicabile l'art. 691 CCS va semmai piuttosto rammentato che la giurisprudenza ha riconosciuto quale interesse pubblico sufficiente per escludere la possibilità di conseguire un diritto di condotta necessaria ai sensi della detta disposizione legale su di un fondo facente parte del patrimonio amministrativo di una corporazione pubblica già la semplice prevenzione della concorrenza con un'impresa pubblica (Meyer-Hayoz, Berner Kommentar zum schw. Privatrecht, ad art. 691 ZGB N. 32 e rinvii alla giurisprudenza del Tribunale federale). 3.4. La deliberazione impugnata non disattende infine il principio della parità di trattamento per il motivo che l'esito sarebbe stato (molto probabilmente) diverso qualora il foglio _____ DS fosse stato utilizzato quale residenza secondaria: fatto questo ammesso dagli stessi organi patriziali. Contrariamente a quanto assumono i ricorrenti, la destinazione dell'edificio che avrebbe beneficiato della servitù rivestiva un ruolo decisivo ai fini della decisione dell'assemblea patriziale. A differenti utilizzazioni potevano pertanto legittimamente corrispondere decisioni con esito diverso. 4. Sulla scorta di quanto precede il ricorso deve essere respinto. La tassa di giudizio deve essere messa a carico dei ricorrenti (art. 28 PAmM). Per questi motivi, visti gli art. 1, 7, 68, 146, 147 LOP, 3, 18, 28, 43, 61 PAmM dichiara e pronuncia: 1. Il ricorso è respinto. 2. La tassa di giudizio, di fr. 800.--, è posta a carico dei ricorrenti in solido. 3. Intimazione a: _____ Per il Tribunale cantonale amministrativo Il presidente
Il segretario

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