



TRIBUNALE ORDINARIO DI VARESE

Prima Sezione CIVILE

Il Tribunale di Varese, I Sezione Civile, in composizione monocratica in persona della Giudice dott.ssa [REDACTED], all'esito dell'udienza 09.12.2021, nella causa civile pendente

tra

[REDACTED] nata in [REDACTED]
[REDACTED] nato a [REDACTED]
[REDACTED] entrambi rappresentati e difesi dall'Avv. [REDACTED], presso il cui studio sono elettivamente domiciliati in [REDACTED] giusto mandato alle liti a margine dell'atto di citazione;

PARTI ATTRICI

nei confronti di

[REDACTED] nata a [REDACTED] il [REDACTED] rappresentata e difesa dall'Avv. [REDACTED], presso il cui studio è elettivamente domiciliata in [REDACTED], in forza di procura in calce alla comparsa; [REDACTED] nato a [REDACTED] [REDACTED], rappresentato e difeso dall'Avv. [REDACTED] presso il cui studio è elettivamente domiciliato in [REDACTED] in forza di procura in calce alla comparsa;

PARTI CONVENUTE

avente ad **OGGETTO**: "*Diritti reali*", ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

Ritenuto preliminarmente, che la presente causa è stata validamente e correttamente instaurata determinando pendenza della lite, atteso che l'atto di citazione, completo di "Mandato alle liti" a margine destro dalla sua prima pagina è stato posto in notifica mediante consegna all'Ufficiale UNEP in data 15.11.2019 e dallo stesso notificato ex art. 139 co. 2 c.p.c. mediante consegna in busta chiusa e sigillata al sig. [REDACTED]

Ennio, marito della originaria singola convenuta, notifica perfezionatasi per la destinataria in data 20.11.2019, come da relata di notifica in calce alla citazione notificata redatta dal pubblico ufficiale; atto tempestivamente iscritto a ruolo "con velina" in data 18.11.2019 mediante deposito telematico in formato ".pdf nativo", e non mediante scansione (cfr. normativa tecnica di settore vigente di cui alle Specifiche Tecniche - PST Giustizia, Provv. 16 aprile 2014 s.m.i., art. 12 co. 1 *lett c*);

rilevato che, costituendosi in giudizio con comparse rispettivamente depositate in data 10.03.2020 e 23.11.2020, i convenuti hanno eccepito l'incompetenza per materia del Tribunale adito in favore del Giudice di Pace, a norma dell'art. 7 c.p.c.;

rilevato altresì che, per legittima scelta defensionale entrambi i procuratori dei convenuti hanno rinunciato all'eccezione inizialmente sollevata; in particolare, la difesa Calderara ha rinunciato con apposita nota depositata in data 18.11.2021, mentre la difesa [REDACTED] dopo aver argomentato a sostegno dell'eccezione sollevata con memoria autorizzata depositata in data 16.11.2021, all'udienza 23.11.2021 si è anch'essa associata alla predetta rinuncia;

ritenuto che, nonostante l'espressa e legittima rinuncia all'eccezione da parte di entrambi i procuratori delle parti convenute, sussiste il potere d'ufficio di questo giudicante di pronunciare sul punto, trattandosi di competenza funzionale per materia ex art. 38 c.p.c.; che non è di ostacolo a tale pronuncia il disposto di cui all'art. 38 co. 3 c.p.c., in quanto trattasi di disposizione che fa riferimento al "rilievo" da operarsi entro la prima udienza, rilievo di fatto operato dalle stesse parti del giudizio, salva la successiva rinuncia intervenuta; che neppure è di ostacolo l'art. 101 co. 2 c.p.c. in quanto la *ratio* della norma, e cioè la tutela del principio costituzionale del contraddittorio, è stata ampiamente rispettata, essendo state le parti espressamente autorizzate dal precedente Giudicante al deposito di memorie sul punto, nonché avendo le parti dedotto e discusso oralmente la questione in udienza avanti a questo Giudicante, nuovo assegnatario del fascicolo; cfr. anche Cass. civ., Sez. 2, Sentenza n. 22778 del 12/09/2019, Rv. 655222 - 01;

ritenuto che, ai fini della corretta determinazione della competenza, debba farsi riferimento alle domande attoree così per come prospettate (c.d. principio della domanda), anche argomentando estensivamente ex art. 10 c.p.c., e che l'indagine debba essere precipuamente orientata alla domanda espressamente svolta "in tesi" dall'attore, nel rispetto del potere della parte di libera gradazione delle domande (cfr. principi espressi da C. Stato, Ad. Plen. n. 5/2015; cfr. inoltre già Cass. civ., Sez. 1, Sentenza n.

1681 del 12/03/1984, Rv. 433746 - 01);

rilevato che in principalità gli attori hanno richiesto l'estirpazione delle piante oggetto del contenzioso per violazione della distanza legale ai sensi degli artt. 892 e 894 c.c., con contestuale richiesta di condanna al pagamento di una somma determinata con equità per ogni giorno di ritardo nell'esecuzione del provvedimento;

ritenuto che tale ultima richiesta, di condanna al pagamento di una somma, suscumbibile nella fattispecie di cui all'art. 614 bis c.p.c., c.d. *astreintes*, alla luce della dichiarazione di valore indeterminabile della citazione per come attestato dal procuratore, sia necessariamente di competenza del Tribunale in virtù del criterio residuale dell'art. 9 c.p.c.; che, peraltro, non è possibile quantificare il valore della richiesta economica, alla luce altresì dell'espresso riferimento al criterio equitativo per la sua quantificazione;

ritenuto, quindi, che la competenza del Tribunale circa tale domanda di condanna, per connessione oggettiva ex artt. 40 e 31 c.p.c., necessariamente attragga la competenza circa la domanda di estirpazione delle piante conseguente alla lamentata violazione delle distanze legali ex artt. 892 e 894 c.c. (astrattamente di indubbia competenza per materia del Giudice di Pace);

rilevato, infine, che una rimessione di tali domande al Giudice di Pace, per come formulate, sarebbe destinata a tradursi in una pronuncia d'ufficio di incompetenza del Giudice di Pace stesso a norma dell'art. 40 ultimo comma, con evidente dispendio di tempo e patente violazione dei principi di economia processuale;

ritenuto che ogni pronuncia relativamente alle spese di lite possa essere vagliata solo in sede di definizione del giudizio (cfr. Cass. civ., SS.UU., Sentenza n. 10242 del 19/04/2021, Rv. 661061 - 01);

visti gli artt. 42, 279 co. 1 n. 4 e 187 co. 4 e co. 5 c.p.c.;

P.Q.M.

- 1) **DICHIARA** la propria competenza;
- 2) **FISSA** per la prosecuzione del giudizio l'udienza ex art. 183 c.p.c. del 11.01.2022 ore 11.30;
- 3) **SPESE** al definitivo.

Si comunichi.

Varese, 09/12/2021.

La Giudice

Dott.ssa XXXXXXXXXX