

TI_GERICHTE 11.1995.48 vom 1. Februar 1996

TI Tribunale d'appello, 1996-02-01, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_11.1995.48

FR: TI_GERICHTE 11.1995.48 du 1 février 1996

IT: TI_GERICHTE 11.1995.48 del 1 febbraio 1996

Erwägungen

E. 1

L'iscrizione di un'ipoteca legale degli artigiani e imprenditori deve avvenire entro tre mesi dal compimento del lavoro (art. 839 cpv. 2 CC). Il termine è salvaguardato già con un'iscrizione provvisoria (art. 961 cpv. 1 n. 2 CC e 22 cpv. 4 RRF), che il giudice decide in procedura sommaria (art. 4 n. 19 e art. 5 LAC). L'iscrizione provvisoria è accordata "dietro giustificazione di un interesse da parte del richiedente"; il giudice ne stabilisce esattamente la durata e gli effetti e fissa, se occorre – ma secondo giurisprudenza ciò deve costituire la regola (DTF 101 II 76 consid. 4) – un termine per chiedere giudizialmente l'iscrizione definitiva (art. 961 cpv. 3 CC). La durata del termine inoltre dev'essere annotata nel registro fondiario (DTF 112 II 498 consid. 2) e il rispetto della scadenza va controllato d'ufficio (DTF 89 II 310 in alto). Ove il termine decorra infruttuoso, l'ufficiale del registro fondiario cancella l'iscrizione provvisoria di propria iniziativa (art. 76 cpv. 1 RRF). Il termine può essere prorogato dal giudice (DTF 119 II 435 consid. 2a, 101 II 66 consid. 2), ma la proroga dev'essere annotata nel registro fondiario entro la scadenza originale (DTF 98 Ia 245; Steinauer, *Les droits réels*, vol. III, Berna 1992, pag. 227 n. 2895 con richiami). In caso contrario l'iscrizione provvisoria si estingue indipendentemente dai motivi che possono avere ritardato l'annotazione della proroga (DTF 53 II 218 consid. 1).

E. 2

Nel caso in esame il Pretore non ha comunicato all'ufficiale del registro fondiario l'ordine di iscrizione provvisoria delle ipoteche legali (dopo contraddittorio) né, tanto meno, il termine entro cui l'istante avrebbe dovuto promuovere la causa intesa all'ottenimento delle iscrizioni definitive. Egli ha previsto che tale comunicazione avvenisse solo al passaggio in giudicato della decisione (dispositivo IV), trascurando però di avere statuito nell'ambito di una procedura di camera di consiglio (sopra, consid. 1) e di avere preso quindi una decisione immediatamente esecutiva a prescindere dalla mancata comunicazione all'ufficiale del registro fondiario. Certo, in caso di appello il presidente della Camera adita può conferire al gravame effetto sospensivo (art. 370 cpv. 3 CPC), ma in concreto ciò non è nemmeno stato richiesto. Rimane il fatto che, comunque sia, il termine entro cui l'istante doveva agire in giudizio per ottenere l'iscrizione definitiva delle ipoteche non è stato annotato nel registro fondiario, nel quale figurano ancora (e soltanto) le iscrizioni provvisorie ordinate senza contraddittorio. Occorre pertanto vagliare le conseguenze di tale omissione.

E. 3

La giurisprudenza ha già avuto modo di precisare che, qualora la durata della validità dell'iscrizione provvisoria non sia annotata nel registro fondiario, l'ufficiale non esegue alcuna cancellazione d'ufficio (come prescrive invece l'art. 76 cpv. 1 RRF se il termine,

annotato, decorre infruttuoso). Il proprietario del fondo gravato può chiedere bensì all'ufficiale di cancellare un'iscrizione provvisoria decaduta ma, se il creditore si oppone, deve introdurre un'azione per la modifica del registro fondiario (DTF 112 II 498 consid. 2 e 3 con rinvii; Steinauer, op. cit., pag. 227, n. 2895). Come detto, dunque, la circostanza che la durata di un'iscrizione provvisoria non si evinca dal registro fondiario non comporta ancora la nullità dell'iscrizione; ciò non toglie che l'azione volta all'iscrizione definitiva debba essere promossa entro il termine fissato dal giudice (DTF 99 II 391 consid. 3; Steinauer, op. cit., pag. 226 n. 2892d).

E. 4

Nella fattispecie il Pretore ha impartito all'istante, nella decisione impugnata (del 25 gennaio 1993), un termine di 90 giorni per avviare la causa tendente all'iscrizione definitiva delle ipoteche. Il 22 aprile 1993 l'istante ha postulato una prima dilazione (altri 90 giorni), che il Pretore ha accolto il 26 aprile successivo. Una seconda proroga (90 giorni supplementari), chiesta dall'istante il 14 luglio 1993, è stata accolta dal Pretore il 16 luglio seguente. L'ultima istanza di proroga, inoltrata il 20 dicembre 1993, è stata accolta il 21 dicembre 1993 (ulteriori 90 giorni). Dagli atti non emerge se e quando l'istante ha promosso la causa intesa all'ottenimento delle iscrizioni definitive. La questione non è, come che sia, di rilievo. Il termine di cui all'art. 961 cpv. 3 CC può infatti essere prorogato dal giudice, ma la richiesta di proroga dev'essere tempestiva (si è visto dianzi che, per essere efficace, la dilazione dev'essere finanche annotata nel registro fondiario entro la scadenza del termine originale: sopra, consid. 1 in fine). Quand'anche nel caso specifico le due prime proroghe siano state ottenute in tempo utile, la terza è manifestamente tardiva non solo nella concessione, ma già nella richiesta (20 dicembre 1993) se appena si pensa che la seconda proroga era stata accordata il 16 luglio 1993. Il diritto ticinese, del resto, pre-vede che una proroga deve – se non essere ottenuta – quanto meno essere chiesta prima della scadenza del termine (art. 130 cpv. 2 prima frase CPC). Ne segue che le iscrizioni provvisorie ordinate dal Pretore con la decisione impugnata si sono, come che sia, estinte allo scadere della seconda proroga, il giudice non potendo ordinare il ripristino di un'iscrizione provvisoria ormai decaduta (DTF 98 Ia 246 consid. 3). Poco importa che la decisione impugnata non sia stata trasmessa all'ufficiale del registro fondiario e poco importa altresì che tale decisione sia stata impugnata in appello. Già si è spiegato, invero, che tale ricorso non sospendeva l'esecutività del giudizio (art. 370 cpv. 3 CPC): non inibiva neppure, quindi, la decorrenza del termine.

E. 5

Obietta l'appellata che, in ogni modo, il comportamento della _____ trascenderebbe nell'abuso di diritto (art. 2 cpv. 2 CC) poiché, pur non essendosi mai opposta alle proroghe, essa ha chiesto poi lo stralcio della procedura. Se non che, la scadenza fissata dal giudice a norma dell'art. 961 cpv. 3 CC è un termine perentorio (DTF 119 II 435 consid. 2a). Anche se la _____ avesse accondisceso alla concessione di una proroga tardiva, l'estinzione delle iscrizioni provvisorie andrebbe rilevata dal giudice d'ufficio (sopra, consid. 1). Se ne conclude che, sia come sia, le iscrizioni provvisorie disposte dal primo giudice – oggetto dell'appello – più non sussistono. Sussistono bensì, formalmente, le iscrizioni iscritte senza contraddittorio nel registro fondiario. Dovesse tuttavia l'istante opporsi alla loro cancellazione, l'appellante potrà adire il giudice chiedendo la rettifica del registro (sopra, consid. 3). Ciò premesso, l'appello va stralciato dai ruoli (art. 351 cpv. 1 CPC). Resta ancora da esaminare chi debba sopportare le spese e le ripetibili della relativa procedura.

E. 6

Il Codice di procedura civile non specifica a quali criteri debba attenersi un pronunciato su spese e ripetibili qualora una causa divenga senza oggetto o senza interesse giuridico. L'art. 151 CPC si limita a evocare la desistenza, la transazione o l'acquiescenza e prevede unicamente che in tali ipotesi "le tasse, le spese e le ripetibili sono fissate e ripartite, a richiesta di parte, dal giudice adito". La giurisprudenza ha già avuto modo di precisare nondimeno, nel solco dell'art. 163 CPC, che ove una lite diventi priva di oggetto o di interesse giuridico si applica per analogia, in materia di spese e ripetibili, l'art. 72 della procedura civile federale (I CCA, sentenza del 1° giugno 1993 nella causa F. SA contro S. SA e D., consid. 1 e 2). Quest'ultima norma stabilisce che quando una lite diventa – appunto – priva di oggetto o di interesse giuridico, il tribunale, udite le parti ma senza ulteriore dibattimento, dichiara il processo terminato e statuisce con motivazione sommaria sulle spese, "tenendo conto dello stato delle cose prima del verificarsi del motivo che termina la lite". In concreto occorre valutare sommariamente, di conseguenza, quale probabilità di buon esito avrebbe avuto l'appello se le iscrizioni provvisorie delle ipoteche legali non fossero decadute (cfr. DTF 118 Ia 494 consid. 4, 111 Ib 191 consid. 7a). a) Il Pretore, accertata la tempestività dell'iscrizione richiesta (art. 839 cpv. 2 CC), ha respinto l'obiezione della _____ che – come detto (sopra, consid. D) – invocava versamenti all'istante per complessivi fr. 100 000.– da parte della _____. A mente del Pretore infatti la convenuta non era riuscita a rendere verosimile che i tre acconti di complessivi fr. 100 000.– erano giunti alla _____ con l'indicazione del cantiere cui erano destinati (art. 86 cpv. 1 CO). L'istante era abilitata dunque a computare le somme ricevute in deduzione di fatture già scadute, relative ad altri cantieri, tanto più ch'essa non aveva dichiarato alcunché alla _____ (art. 86 cpv. 2 CO). E siccome i convenuti non avevano reso verosimile nemmeno che il debito della _____ verso la _____ per le opere eseguite nella "_____ " era scaduto prima di altri debiti riguardanti altri cantieri (art. 87 cpv. 1 CO), a un esame meramente sommario l'iscrizione provvisoria del pegno immobiliare doveva essere ammessa. b) L'appellante sostiene che la _____ ha chiaramente indicato la causale dei tre acconti versati, ma che tale indicazione non è stata comunicata alla _____ dalla propria banca (la _____, agenzia di _____, rispettivamente il _____ di Lugano). Di ciò non può essere resa responsabile la committenza, che ha prodotto copia di ordini di pagamento univoci. Incombeva all'istante dimostrare che la propria banca non aveva commesso alcuna mancanza (non aveva ricevuto cioè le indicazioni sulle causali degli acconti). Per di più la _____ non ha interrotto i lavori dopo aver eseguito opere per complessivi fr. 103 000.–, ma solo per fr. 96 000.–. L'ammontare delle ipoteche legali non può, dunque, superare tale importo. c) È incontestato che la _____ ha ricevuto _____ tre accrediti di complessivi fr. 100 000.–: due su un conto presso la Banca _____, agenzia di _____, (fr. 20 000.– il 30 settembre 1991 e fr. 50 000.– il 6 novembre 1991: doc. Q e R), il terzo su un conto presso la _____ a _____ (fr. 30 000.– il 23 dicembre 1991: doc. S). È pacifico altresì che tutti i pagamenti sono stati effettuati dalla _____ per il tramite della propria banca, il _____ di _____ (doc. 1, 2 e 3), dal quale essa aveva ottenuto un credito di costruzione. Ora, se è vero che gli importi sono stati tutti prelevati da tale conto (n. _____ "_____ - _____"), non risulta che _____ abbia ordinato al _____ di comunicare alla destinataria la causale dei versamenti. Tale circostanza andava resa verosimile da chi si prevale dell'indicazione (in concreto la _____), dandosi il caso con domande di edizione a terzi. Quanto agli avvisi di accredito giunti dalla

_____ (doc. Q, R e S), essi non precisano alcunché e la Banca _____ ha anche con-fermato per scritto di non avere ricevuto alcuna indicazione (doc. T). Si aggiunga che a due lettere del

E. 9

febbraio e del 14 aprile 1992 (doc. O e P) in cui la _____ comunicava di dedurre gli acconti ricevuti fino ad allora da fatture scadute, estranee alla ■ _____ ■, la _____ non consta avere reagito. Anzi, in una dichiarazione del 31 marzo 1992 essa ha riconosciuto di non avere corrisposto alcun acconto sui lavori eseguiti fino ad allora dalla _____ (doc. C) per la ■ _____ ■, tant'è che alle ripetute sollecitazioni di acconto (doc. E e F) essa era rimasta silente. Infine, come giustamente ha sottolineato il primo giudice, se il primo acconto di fr. 20 000.■ si riferisse alla ■ _____ ■, esso sarebbe stato pagato prima ancora della delibera dei lavori, ciò che non appare attendibile. A un esame sommario risulta quindi che l'appello della _____ sarebbe probabilmente stato destinato all'insuccesso. Simile valutazione sfiora la certezza se si considera che l'iscrizione provvisoria di un'ipoteca legale deve essere rifiutata solo quando l'esistenza del diritto di pegno sembri esclusa a priori o altamente improbabile; nei casi dubbi essa deve essere accordata e la decisione sul fondamento del diritto all'iscrizione dell'ipoteca legale demandata alla causa di merito (Schumacher, op. cit., pag. 217 n. 748; Steinauer, op. cit., pag. 225, n. 2890 in fine; Simond, L'hypothèque légale en droit suisse, pag. 142 seg.; Zobl, Das Baudhandwerkerpfandrecht de lege lata und de lege ferenda, in: ZSR 1982 II pag. 158; DTF102 II 86 consid. bb, 86 I 270).

A miglior sorte non sarebbe verosimilmente stata destinata nemmeno la domanda subordinata dell'appellante intesa a far ridurre l'ammontare complessivo delle ipoteche legali da fr. 103 000.■ a fr. 96 000.■. Alla discussione finale del 30 novembre 1992, invero, essa ha bensì contestato il mancato versamento di acconti, ma non l'entità delle opere eseguite, limitandosi a rilevare di scorcio (verbale, pag. 2) che ■ i versamenti operati (fr. 100 000.■) sono addirittura superiori alla pretesa documentale di controparte (fr. 96 000.■)■. Essa non ha formalizzato tuttavia alcuna richiesta di riduzione delle ipoteche legali, tanto meno indicando gli importi di cui sarebbero dovute essere gravate le singole proprietà per piani. Su questo punto perciò l'appello sarebbe stato verosimilmente dichiarato irricevibile (art. 321 cpv. 1 lett. b CPC).

d) Se ne conclude che, non fosse diventato senza oggetto per caducità delle iscrizioni provvisorie, l'appello sarebbe presumibilmente stato respinto nella misura in cui sarebbe risultato ammissibile. Gli oneri processuali e le ripetibili sarebbero stati posti perciò a carico dell'appellante, tenuta a rifondere alla controparte un'adeguata indennità per ripetibili (art. 148 cpv. 1 CPC). La lunga disamina formante oggetto della decisione odierna non legittima per altro una particolare riduzione della tassa di giustizia. Non sarebbero verosimilmente state accordate ripetibili invece a _____ e _____, che pur avendo introdotto osservazioni all'appello non erano più parti in causa. Quanto alle osservazioni che taluni comproprietari hanno formulato all'istanza di stralcio presentata dall'appellante, esse non giustificano l'assegnazione di ripetibili già per il fatto che da stralciare è l'appello, non la procedura di primo grado ormai conclusa con una decisione passata in giudicato (l'appello in esame non ha ■ né ha mai avuto ■ effetto sospensivo: art. 370 cpv. 3 CPC).

7. Diverso è il problema riguardante le spese e le ripetibili di prima sede, fissate dal Pretore nel dispositivo III della decisione impugnata. Ove l'azione mirante all'iscrizione definitiva di un'ipoteca legale non sia validamente promossa, infatti, le spese e le ripetibili della procedura di iscrizione provvisoria sono per principio a carico dell'artigiano o imprenditore (Schumacher, Das Bauhandwerkerpfandrecht, 2^a edizione, pag. 221, n. 761 in fine). Per evitare al giudice di dover riconsiderare le spese e le ripetibili della decisione di iscrizione provvisoria alla luce di tale nuova circostanza, Schumacher propone di porre sin dall'inizio almeno di regola le spese e le ripetibili della procedura di iscrizione provvisoria a carico dell'artigiano o imprenditore, riservato un diverso riparto nella sentenza di iscrizione definitiva (op. cit., pag. 223 n. 763; cfr. anche DTF 110 Ia 98). Non incombe tuttavia a questa Camera decidere, senza che il Pretore sia stato chiamato a statuire come autorità di primo grado, se e come debba essere modificato il dispositivo sulle spese e le ripetibili della decisione impugnata in esito alla sopravvenuta decadenza dell'iscrizione provvisoria. Tanto meno se si considera che la _____ A ha chiesto al Pretore lo stralcio della procedura, ma non un nuovo sindacato in materia di spese e ripetibili.

Per questi motivi,

vista sulle spese anche la tariffa giudiziaria,

decreta:

1. L'appello è dichiarato senza oggetto per decadenza delle iscrizioni provvisorie formanti oggetto del giudizio impugnato e la procedura è stralciata dai ruoli.

2. Gli oneri processuali di appello, consistenti in:

a) tassa di giustizia fr. 350.■

b) spese fr. 50.■

fr. 400.■

sono posti a carico dell'appellante, che rifonderà alla _____ fr. 1000.■ per ripetibili.

3. Intimazione:

■ avv. _____, _____;

■ avv. _____, _____.

Comunicazione:

■ avv. _____, _____;

■ avv. _____, _____;

■ avv. _____, _____;

■ _____, _____;

■ Pretura della giurisdizione di Mendrisio Nord.

Per la prima Camera civile del Tribunale d'appello

La presidente

La Segretaria