

TI_GERICHTE 11.2003.159 vom 12. September 2004

TI Tribunale d'appello, 2004-09-12, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_11.2003.159

FR: TI_GERICHTE 11.2003.159 du 12 septembre 2004

IT: TI_GERICHTE 11.2003.159 del 12 settembre 2004

Regeste

titolari delle quote di una proprietà per piani quale parte convenuta: legittimazione passiva

Erwägungen

E. 2

Il Pretore ha rilevato anzitutto che in discussione non è, nella fattispecie, l'esistenza della servitù prediale, bensì il significato e l'estensione di tale diritto. Ciò premesso, egli ha accertato che, conformemente alla richiesta introdotta a suo tempo per ottenere l'iscrizione della servitù nel registro fondiario, le proprietà per piani costituite sulla particella n. 5850 sono state gravate da un onere che ne limita l'indice di sfruttamento allo 0.6. Tale servitù non prevede tuttavia la possibilità di trasferire gli indici ad altre particelle. Non sussistendo dubbi sul significato letterale della servitù, e stabilita la vera e concorde volontà delle parti, il Pretore ha escluso che il diritto dovesse interpretarsi secondo il principio della buona fede. Né l'attore aveva dimostrato che, al momento di costituire il diritto, fosse stata data alla servitù una diversa accezione, tanto meno a valere come trasferimento degli indici di sfruttamento. Donde, per finire, il rigetto della petizione.

E. 3

L'appellante non contesta l'interpretazione letterale della servitù, ma sostiene che ciò non basta per determinare i diritti e gli obblighi che ne derivano. A suo parere si è in presenza nella fattispecie di una duplice servitù: l'una di "limitazione di costruzione", che impedisce qualsiasi ampliamento del condominio posto sul fondo n. 5850, l'altra di "limitazione dell'indice di sfruttamento allo 0.6", che tuttavia non ha alcuna portata pratica, poiché al momento in cui è stato costituito il diritto l'immobile edificato sul fondo n. 5850 già eccedeva l'indice di sfruttamento applicabile a quella zona. E siccome il trasferimento di indici a favore di uno dei fondi dominanti (n. 6226) non può essere escluso a priori, egli reputa che, trattandosi di far beneficiare della servitù un suo proprio fondo, determinante sia la volontà e i concreti interessi da egli perseguiti. In base a un'interpretazione teleologica – egli continua – lo scopo era di garantire ai fondi dominanti l'indice di sfruttamento residuo nel caso in cui fosse stato modificato il piano regolatore comunale. Ciò non avrebbe comportato alcun aggravio per il fondo serviente, il quale non può essere sfruttato più di quanto già sia. A torto, di conseguenza, il Pretore avrebbe respinto la petizione.

E. 4

In concreto l'attore ha promosso un'azione volta a far accertare il contenuto e la portata di una servitù. Se non che, il fondo serviente (n. 5850) è costituito in proprietà per piani (dieci unità: doc. I). L'attore ha convenuto in giudizio cinque dei nove titolari delle singole quote. La questione è di sapere se ciò sia sufficiente. La legittimazione delle parti – attiva o passiva che sia – è un presupposto di merito, da verificare d'ufficio in ogni stadio di causa

(DTF 126 II 63 consid. 1 con rimandi, 123 III 62 consid. 3a con rinvii, 118 Ia 130 consid. 1). Occorre appurare dunque, nel caso in esame, se l'azione sia stata validamente introdotta.

a) Secondo l'art 712 I cpv. 1 CC la comunione dei comproprietari acquista in proprio nome i beni risultanti dalla sua amministrazione, in particolare i contributi dei condomini e le disponibilità che ne risultano, come ad esempio il fondo di rinnovazione. Essa può, quindi, essere titolare di diritti e obblighi (DTF 117 II 41 consid. 1a, 114 II 241 consid. 3; Steinauer, *Les droits réels*, vol. I, 3^a edizione, pag. 363 n. 1303). Nell'ambito della sua capacità patrimoniale, la comunione dei comproprietari fruisce di legittimazione processuale e può stare in giudizio in proprio nome, come attrice o convenuta (art. 712 I cpv. 1 CC). Tale capacità comprende tutto quanto riguarda l'uso e l'amministrazione delle parti comuni (Meier-Hayoz/Rey in: *Berner Kommentar*, edizione 1988, nota 91 ad art. 712 I CC; Wermelinger, *La propriété par étages*, Friburgo 2002, pag. 484 n. 160; Steinauer, op. cit., pag. 363 n. 1303). Per atti di "amministrazione" si intendono quei provvedimenti d'indole economica o giuridica destinati a preservare l'immobile, a mantenerne la funzionalità, ad accrescerne il valore e a migliorarne l'uso o il godimento nell'interesse di tutti i comproprietari (Bösch, op. cit., n. 4 ad art. 712 g CC; Meier-Hayoz in: *Berner Kommentar*, edizione 1991, n. 2 ad art. 647 CC). In sintesi, la comunione ha una sua capacità processuale in tutte le questioni che riguardano i condomini quali proprietari comuni del fondo costituito in proprietà per piani (Bösch in: *Basler Kommentar, ZGB II*, 2^a edizione, n. 7 dell'introduzione agli art. 712 a – t CC). b) Per quanto attiene ai diritti reali in specie, spettano alla comunione dei comproprietari le azioni fondate sull'art. 641 cpv. 2 CC (rivendicazione, azione negatoria) e sull'art. 679 CC (immissioni), qualora vertano su parti comuni, oltre all'azione d'accertamento della proprietà e all'azione di rettifica del registro fondiario riguardanti il fondo di base, sempre che alla comunione sia stata conferita la facoltà di vigilare sugli interessi comuni (Meier-Hayoz/Rey, op. cit., n. 92 ad art. 712 I CC; Wermelinger, op. cit., pag. 489 n. 182 e pag. 489 n. 187 con rinvii). Contro la comunione dei comproprietari va diretta, per converso, l'azione dell'art. 679 CC (immissioni) se la turbativa proviene da parti comuni (Rep. 1997 pag. 153 con rinvio; Meier-Hayoz/Rey, op. cit., n. 98 ad art. 712 I CC; Wermelinger, op. cit., pag. 491 n. 198). c) La situazione si presenta diversa per quel che concerne la costituzione o l'interpretazione di diritti reali a carico – o anche a favore, ove ciò possa implicare oneri per i comproprietari – del fondo di base. In tal caso, trattandosi di un atto di disposizione (e non di semplice amministrazione) del fondo come tale, solo i comproprietari hanno legittimazione attiva o passiva, non la comunione dei condomini. Tutto quanto tocca, in altri termini, l'integrità del fondo di base (questione estranea all'uso e all'amministrazione della proprietà per piani) non compete alla comunione dei condomini, ma ai comproprietari. I quali devono costituirsi o essere convenuti alla stregua di litisconsorti necessari poiché l'azione, investendo il fondo di base, li coinvolge tutti (Brunner Wichtermann in: *Basler Kommentar, ZGB II*, 2^a edizione, n. 8 ad art. 648 con rinvii; v. anche Schaad, *La consorité en procédure civile*, Neuchâtel 1993, pag. 362; Guldener, op. cit., pag. 297). Nella fattispecie l'azione in esame tende a far accertare il significato e la portata di una servitù gravante il fondo di base. A ragione, quindi, l'attore ha promosso causa contro i condomini personalmente e non contro la comunione dei comproprietari. d) Rimane il problema che nella fattispecie l'attore non ha convenuto tutti i comproprietari, né risulta – o è preteso – che l'uno o l'altro di essi abbia formalmente dichiarato in anticipo di accettare l'esito dello processo (DTF 112 II 308 108 II 38 consid. 2b a metà; v. anche RVJ 1987 pag. 328 seg.). Citando in giudizio solo i comproprietari che si erano opposti sul piano amministrativo al rilascio della licenza

edilizia (petizione, pag. 2), l'attore ha convenuto un litisconsorzio incompleto. Poco importa che i comproprietari nulla abbiano eccepito al riguardo. I presupposti processuali devono essere verificati d'ufficio in ogni stadio di causa (art. 97 prima frase CPC), poiché la loro mancanza implica la nullità dell'atto compiuto (art. 142 cpv. 1 lett. a CPC). E la sanzione della nullità si applica, oltre che agli atti processuali, anche alle sentenze impugnate con appello o ricorso per cassazione (art. 146 CPC). L'esistenza di un litisconsorzio necessario è, appunto, un presupposto processuale (art. 97 n. 5 CPC). Ove la sentenza di primo grado sia impugnata, il rispetto di tale presupposto deve quindi essere verificato d'ufficio anche in sede di appello, indipendentemente dalle censure sollevate. e) Quanto al seguito del processo nel caso in cui l'attore introduca una petizione incompleta, l'art. 47 CPC stabilisce che, trattandosi di un atto introduttivo della lite diretto solo contro taluni litisconsorti, il giudice invita la parte che lo ha presentato a rimediare entro un termine ragionevole, con la comminatoria dello stralcio della causa in caso di inosservanza. In concreto occorre dunque annullare la sentenza impugnata e rinviare gli atti al primo giudice perché assegni all'attore un termine adeguato entro cui integrare la petizione con l'indicazione dei comproprietari del fondo serviente originariamente omessi. Tale possibilità di sanatoria ossequia la regola per cui, ravvisandosi la mancanza di un presupposto processuale recuperabile entro breve tempo, alla parte in causa va impartito un termine perché rimedi al difetto (art. 99 cpv. 3 CPC). La petizione introdotta da APPE1 non è dunque irrimediabilmente nulla. È necessario però riprendere il processo in prima sede con la diffida all'attore perché completi la petizione, con la notifica della medesima ai litisconsorti mancanti e con il rifacimento di tutti gli atti processuali cui questi ultimi non hanno potuto prendere parte, vedendosi precludere i loro diritti di difesa.

E. 5

Gli oneri del giudizio odierno vanno posti a carico dell'appellante, chiamato a sopportare le conseguenze di una petizione incompleta (art. 148 cpv. 3 CPC). Per quel che è delle ripetibili, solo APPO1 ha reagito all'appello con una lettera di poche righe – scritta di persona – nella quale si riconferma “integralmente nelle osservazioni inoltrate alla Pretura di Bellinzona”. Ciò non giustifica l'assegnazione di ripetibili, intanto perché il semplice rinvio al contenuto di atti figuranti nell'incarto del Pretore non è ammissibile (Cocchi/Trezzini, Codice di procedura civile ticinese massimato e commentato, Lugano 2000, n. 21 ad art. 309 CPC) e in secondo luogo perché il contenuto dell'atto in questione nemmeno sfiora il problema del litisconsorzio, ma affronta direttamente il merito (ancora tutto da definire). Quanto agli appellati rimasti silenti, non è il caso di attribuire loro ripetibili, non avendo essi sopportato spese presumibili. Sugli oneri di prima sede il Pretore giudicherà ulteriormente, al momento in cui emanerà la nuova sentenza. Per questi motivi, vista sulle spese anche la tariffa giudiziaria, pronuncia:

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