

TI_GERICHTE 11.2015.85 vom 7. März 2017

TI Tribunale d'appello, 2017-03-07, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_11.2015.85

FR: TI_GERICHTE 11.2015.85 du 7 mars 2017

IT: TI_GERICHTE 11.2015.85 del 7 marzo 2017

Regeste

Proprietà per piani: provvedimenti cautelari volti a sospendere l'esecutività di risoluzioni assembleari

Erwägungen

E. 1

Le decisioni in materia di provvedimenti cautelari sono impugnabili con appello, trattandosi di procedura sommaria (art. 276 CPC), entro 10 giorni dalla notificazione (art. 314 cpv. 1 CPC). Se esse vertono su questioni meramente patrimoniali, tuttavia, l'appello è ammissibile soltanto se il valore litigioso raggiungeva almeno fr. 10 000.– “secondo l'ultima conclusione riconosciuta nella decisione” impugnata (art. 308 cpv. 2 CPC). In concreto tale presupposto è dato, il Pretore avendo fissato il valore litigioso in almeno fr. 30 000.– (ordinanza del 23 ottobre 2015), cifra che non ha dato adito a reazioni e che a prima vista può apparire verosimile. Quanto alla tempestività del rimedio giuridico, il decreto in rassegna è stato notificato al patrocinatore dei convenuti il 23 settembre 2015, di modo che il termine di ricorso, cominciato a decorrere l'indomani, sarebbe scaduto sabato 3 ottobre 2015, salvo protrarsi al lunedì successivo in virtù dell'art. 142 cpv. 3 CPC. Presentato il 5 ottobre 2015, ultimo giorno utile, l'appello in esame è di conseguenza ricevibile.

E. 2

Nel decreto cautelare impugnato il Pretore ha rilevato anzitutto che con la risoluzione assembleare del 17 maggio 2014 i comproprietari non si sono limitati a concedere in uso esclusivo una parte comune della proprietà per piani, ma hanno conferito anche una diversa destinazione al tetto dell'autorimessa. E a tal fine egli ha ritenuto dubbio che bastasse la maggioranza semplice dei voti, anche “alla luce dell'art. 8 del regolamento condominiale, rimasto invariato”. Che si trattasse di un cambiamento di destinazione – egli ha soggiunto – risultava evidente dall'esigenza, riconosciuta dagli stessi comproprietari, di mettere in opera misure di sicurezza indispensabili per usare il tetto della rimessa come terrazzo. Se non che – egli ha continuato – tali provvedimenti, pur approvati dalla maggioranza dei comproprietari, non sono ancora stati posti in atto. In simili circostanze l'uso del tetto dell'autorimessa come terrazzo configura – egli ha proseguito – “una chiara violazione non solo delle più elementari norme di sicurezza, bensì anche di quanto deciso dall'assemblea ai punti 5.2. e 5.3 dell'ordine del giorno, e ciò indipendentemente dalla validità o meno di siffatte delibere”. Per il Pretore, sussistendo chiari e concreti pericoli dovuti a insufficienti misure di sicurezza, la necessità di evitare danni a persone e cose è anche nell'interesse dei comproprietari, poiché in caso di caduta dal tetto, “oltre alla messa in pericolo della salute, se non della vita dei fruitori, si concretizzerebbe anche una chiara responsabilità della Comunione”. Onde, in definitiva, l'accoglimento dell'istanza cautelare.

E. 3

^a edizione, n. 32 ad art. 262 ; Staehelin/Staehelin/Grolimund, *Zivilprozessrecht*, 2^a edizione, § 22 n. 24; esempi in: Sprecher , *Basler Kommentar, ZPO*, 2^a edizione, n. 22 ad art. 262). Certo, simili decreti non devono pregiudicare la posizione giuridica del terzo, ad esempio sottraendogli il possesso di beni, poiché in tal caso andrebbe promossa causa anche contro di lui (Sprecher , op. cit., n. 24 ad art. 262 CPC con rinvio a Staehelin/Staehelin/Grolimund, loc. cit.; Bohnet in: *CPC commenté*, Basilea 2011, n. 6 ad art. 262; Treis in: Baker & M c Kenzie [curatori], *Schweizerische ZPO*, Berna 2010, n. 28 ad art. 261). Nella fattispecie però AP 3, AP 2 e AP 4 non hanno (ancora) alcun diritto di usare il tetto dell'autorimessa come terrazzo, esercitandone il possesso, le deliberazioni che conferiscono loro tale prerogativa essendo tuttora sub iudice. Non possono dirsi lesi quindi nella loro posizione giuridica dal divieto cautelare e a torto essi pretendono che AO 1 dovesse intentare causa anche contro di loro. c) Per quel che riguarda l'inc. CA.2015.314, gli appellanti affermano che ignoto è il suo destino, ma non è dato di capire che conseguenze intendano trarne. Comunque sia, la rubricazione CA.2015.314 si riferisce alla richiesta superprovvisoria contenuta nell'istanza cautelare 28 luglio 2015 di AO 1 e seguita dal decreto cautelare emanato dal Pretore il 30 luglio 2015 senza contraddittorio. Al proposito non giova pertanto dilungarsi.

E. 4

Sostengono gli appellanti che in concreto la motivazione dell'istanza cautelare era carente, se non inesistente, inidonea per ottenere un provvedimento d'urgenza. Essi sostengono che AO 1 nemmeno avrebbe potuto sollecitare misure cautelari, poiché le deliberazioni assembleari del 17 maggio 2014 erano immediatamente esecutive e potevano “essere sospese solo ad istanza della parte che le impugna di fronte al giudice competente”. A loro avviso si è in presenza da un lato, nel caso specifico, di un provvedimento cautelare che inibisce l'uso del terrazzo e, dall'altro, di destinatari ammessi all'uso del medesimo da deliberazioni assembleari . Per gli appellanti il fatto che l'istante abiti nel condominio non significa che essa possa ottenere “un divieto d'uso generalizzato” del terrazzo, trattandosi di un diritto comune agli altri comproprietari. A loro parere manca inoltre un grave pregiudizio, il quale “non può essere meramente teorico, potenziale o presunto, ma deve essere effettivo, concreto e dimostrato”. Per di più, vista la frequente assenza dell'istante dall'appartamento, “non sono certamente un paio di sedie in plastica, un tavolino pure in plastica e uno stendino semplicemente appoggiato sulle terrazze a creare un pregiudizio”. Né sussistono, a loro parere, estremi d'urgenza, giacché il provvedimento poteva essere chiesto mesi prima. E per gli appellanti nemmeno è data la proporzionalità dell'intervento, poiché il divieto pretorile è rivolto anche nei confronti dell'amministrazione, “privando di qualunque accessibilità non solo le terrazze, ma anche il tetto delle sottostanti autorimesse”, ciò che impedisce addirittura i normali lavori manutenzione. a) Una deliberazione assembleare contestata in giudizio continua a esplicare effetti fino a un'eventuale decisione di annullamento, tranne che misure cautelari ne sospendano l'esecutività (I CCA, sentenze inc. 11.2012.143 del 27 ottobre 2014, consid. 3 con rinvii, inc. 11.2013.64 del 25 novembre 2015, consid. 5 e inc. 11.2012.90 del 16 marzo 2015, consid. 4; v. anche Sprecher in: Kunz/Arter/Jörg [curatori], *Entwicklungen im Gesellschaftsrecht X*, Berna 2015, pag. 169 n. 7.6). La sospensione dell'esecutività può essere chiesta al giudice alla stregua di un provvedimento cautelare conservativo (art. 262 CPC; Bohnet , op. cit., n. 6 ad art. 262 CPC; *Actions civiles, Conditions et conclusions*, Basilea 2014, § 9 n. 12; Sprecher in: Basler

Kommentar, op. cit., n. 15 ad art. 262 CPC). b) In concreto AO 1 ha chiesto il 28 luglio 2015 di vietare cautelatamente l'uso del tetto dell'autorimessa come terrazza sia per l'uso indebito che ne era fatto sia per la situazione di pericolo imminente (istanza, pag. 2). Essa ha precisato in seguito che l'iniziativa andava intesa anche come domanda volta a sospendere l'esecutività della deliberazione assembleare n. 5.2, “tenuto conto della pericolosità di un uso del tetto, strutturalmente non adibito a terrazza” (replica, pag. 2). Una conclusione del genere poteva essere formulata – in effetti – sia nell'ambito della causa intesa all'annullamento della deliberazione assembleare sia nel quadro di una procedura cautelare separata (Sprecher in: *Entwicklungen im Gesellschaftsrecht X*, op. cit., pag. 169 n. 7.6). c) Dagli atti risulta che nel caso precipuo il tetto dell'autorimessa condominiale è sprovvisto di ringhiere (doc. 4 a 6). Il rischio di precipitare nel vuoto è quindi evidente. Basti pensare che la norma SIA 358:2010 (Norma svizzera 543 358) impone di montare parapetti già qualora l'altezza di caduta sia di un metro (cifra 2 12; TRAM, sentenza inc. 52.2011.34 del 1° settembre 2011, consid. 4.1). Come gli appellanti stessi ammettono, “la situazione attuale (che la controparte vorrebbe mantenere!) non prevede alcuna misura di sicurezza”. L'uso della copertura come terrazzo appare dunque rischioso per l'incolumità delle persone, a maggior ragione per i minorenni che sogliono frequentarlo (doc. 8). Per di più, seppure consapevoli che la deliberazione assembleare del 17 maggio 2014 fosse “immediatamente applicabile, salvo effetto sospensivo” (osservazioni, pag. 4), i comproprietari nulla hanno intrapreso per evitare il rischio di cadute accidentali, “messa in sicurezza” che del resto la risoluzione assembleare n. 5.3 prevedeva quand'anche l'uso preclusivo del tetto non fosse stato concesso. E il mancato rispetto di elementari norme di sicurezza su una parte comune dell'edificio integra, in caso di infortunio, una violazione dei doveri di prudenza che comporta la responsabilità solidale dei comproprietari, istante compresa (Werro in: *Commentaire romand, CO I*, 2ª edizione, n. 15 ad art. 58; Kessler in: *Basler Kommentar, OR I*, 6ª edizione, n. 9 ad art. 58; Brehm in: *Berner Kommentar*, 4ª edizione, n. 17 e 19 ad art. 58 CO; v. anche DTF 117 II 63 consid. 5). Nelle circostanze descritte i motivi addotti da AO 1 per sospendere l'esecutività della risoluzione assembleare n. 5.2 prevale senza ombra di dubbio sull'interesse dei convenuti a usare pendente causa la copertura dell'autorimessa nello stato in cui si trova. d) Quanto all'urgenza, per tacere del fatto che l'istante ha esortato più volte AP 3, AP 2 e AP 4 a non salire sul tetto dell'autorimessa (doc.1 a 3), la situazione di pericolo oggettiva ed evidente esige un intervento rapido, né gli interessati contestano che l'istante sia venuta a conoscenza dell'uso improprio della copertura solo agli inizi di giugno del 2015. Infine non si può ritenere sproporzionato il provvedimento impugnato, neppure gli appellanti indicando quali misure meno incisive ma altrettanto efficaci sarebbero potute entrare in linea di conto. Non è vero poi che il decreto cautelare impedisca l'ordinaria manutenzione della copertura. Esso vieta a AP 3, AP 4 e AP 2 di “utilizzare il tetto dell'autorimessa, di posizionare sul medesimo mobili, arredi o piante, di lasciar utilizzare il manufatto per il gioco di minori, con l'invito agli stessi di informare di tale ordine tutti coloro che avranno modo (per loro autorizzazione) di utilizzare gli appartamenti del primo piano del condominio”, ma non proibisce all'amministrazione o a terzi incaricati di salire sul tetto per assicurare la normale manutenzione. In proposito l'appello è destinato manifestamente all'insuccesso.

E. 5

Da ultimo gli appellanti si dolgono che il Pretore ha ravvisato a torto un cambiamento di destinazione del tetto dell'autorimessa e asseriscono che la concessione di “un diritto d'uso su una parte comune del condominio” poteva essere decisa alla doppia maggioranza dei

comproprietari e delle quote, “come avvenuto nell'ambito dell'assemblea contestata”. A mente loro poi il tetto in questione è adibito già oggi a terrazzo dei due appartamenti, i quali sono provvisti di scale per raggiungerlo, mentre la superficie è già pavimentata e “parzialmente balaustrata” (memoriale, pag. 11). Ora, che il tetto dell'autorimessa sia già stato lastricato è possibile, mentre delle scale e delle balaustre cui alludono gli appellanti non v'è traccia sulle fotografie agli atti. Comunque sia, il provvedimento cautelare non va assimilato al merito della causa, il quale – contrariamente all'opinione degli appellanti – non appare sin d'ora evidente. Men che meno ove si pensi che la validità delle risoluzioni assembleari contestate dipende dalla questione di sapere se la costituzione di un diritto d'uso preclusivo (il tetto dell'edificio è una parte comune e come tale non può formare oggetto di un diritto d'uso esclusivo: RtiD I-2007 pag. 769 consid. 4a; I CCA, sentenza inc. 11.2013.3 del 25 marzo 2015 consid. 7) sia prevista dal regolamento per l'amministrazione e l'uso della proprietà e, se sì, quali maggioranze occorrono per assegnarlo a singoli comproprietari. Oppure, ove tale diritto non sia previsto dal regolamento, se l'uso del tetto come terrazzo raffiguri un cambiamento di destinazione o un cambiamento d'utilizzazione e quali maggioranze si applichino in tal caso. Questioni siffatte esulano con ogni evidenza da un sindacato meramente cautelare. Ne discende che, in definitiva, l'appello vede la sua sorte segnata.

E. 6

Le spese dell'attuale giudizio seguono la soccombenza (art. 106 cpv. 1 CPC). Gli appellanti rifonderanno inoltre alla controparte, che ha presentato osservazioni per il tramite di un patrocinatore, un'adeguata indennità per ripetibili.

E. 7

Circa i rimedi giuridici dati contro l'odierna sentenza sul piano federale (art. 112 cpv. 1 lett. d LTF), il valore litigioso raggiunge la soglia di fr. 30 000.– nella prospettiva dell'art. 74 cpv. 1 lett. b LTF (sopra, consid. 1). Per questi motivi, decide: 1. L'appello è respinto e il decreto cautelare impugnato è confermato. 2. Le spese processuali di fr. 750.– sono poste solidalmente a carico degli appellanti, i quali rifonderanno alla controparte, sempre con vincolo di solidarietà, fr. 1500.– complessivi per ripetibili. 3. Notificazione a: – avv.; – avv.. Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 3. Per la prima Camera civile del Tribunale d ' appello Il presidente
La vicecancelliera
Rimedi giuridici Nelle cause senza carattere pecuniario il ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, è ammissibile contro le decisioni finali, parziali, pregiudiziali e incidentali previste dagli art. 90 a 93 LTF per i motivi enunciati dagli art. 95 a 98 LTF entro 30 giorni dalla notificazione della decisione impugnata. Nelle cause aventi carattere pecuniario invece il ricorso in materia civile è ammissibile soltanto se il valore litigioso ammonta ad almeno 30 000 franchi; quando il valore litigioso non raggiunge tale somma, il ricorso in materia civile è ammissibile se la controversia concerne una questione di diritto di importanza fondamentale (art. 74 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). Il termine di ricorso al Tribunale federale è sospeso durante le ferie giudiziarie, ma non nei procedimenti concernenti l'effetto sospensivo né altre misure provvisoriale (art. 46 cpv. 2 LTF).

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