

TI_GERICHTE 11.2018.12 vom 28. Dezember 2018

TI Tribunale d'appello, 2018-12-28, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_11.2018.12

FR: TI_GERICHTE 11.2018.12 du 28 décembre 2018

IT: TI_GERICHTE 11.2018.12 del 28 dicembre 2018

Regeste

Provvedimenti cautelari prima della pendenza della causa (esercizio di un diritto di passo veicolare)

Erwägungen

E. 1

La decisione impugnata è un decreto cautelare emesso prima della pendenza della causa (art. 263 CPC). Le decisioni in materia di provvedimenti cautelari sono impugnabili con appello, trattandosi di procedura sommaria (art. 248 lett. d CPC), entro 10 giorni dalla notificazione (art. 314 cpv. 1 CPC). In concreto la decisione impugnata è stata notificata ai patrocinatori degli istanti il 3 gennaio 2018 (busta d'intimazione e tracciamento degli invii n. _____, agli atti). Il termine di ricorso è cominciato a decorrere così l'indomani e sarebbe scaduto sabato 13 gennaio 2018, salvo protrarsi al lunedì successivo in virtù dell'art. 142 cpv. 3 CPC. Introdotto lunedì 15 gennaio 2018, ultimo giorno utile, l'appello in esame è pertanto tempestivo.

E. 2

In questioni meramente patrimoniali un 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 AP 1 e AP 2 danno atto, nella replica spontanea, che il valore litigioso può essere stimato in almeno fr. 10 000.– se si considera il deprezzamento che subirebbe la loro proprietà, acquistata trent'anni or sono per oltre un milione di franchi, qualora il fondo si ritrovasse privo di accesso veicolare (pag. 3). Il criterio in sé è pertinente. Nelle controversie inerenti a servitù o diritti di vicinato, in effetti, il valore litigioso è determinato da quello che tali diritti hanno per il fondo dominante o dalla svalutazione causata al fondo serviente, se questa è maggiore (FF 2006 pag. 6662 in basso; sentenza del Tribunale federale 5A_413/2009 del 2 febbraio 2010, consid. 1.2; da ultimo: I CCA, sentenza inc. 11.2015.112 dell'11 ottobre 2017, consid. 2). E che per una casa d'abitazione situata in una zona discosta la possibilità di accedere in automobile abbia un valore di almeno fr. 10 000.– non è revocato in dubbio neppure dai convenuti (duplica spontanea, pag. 2). Anche sotto questo profilo l'appello in oggetto è dunque ricevibile.

E. 3

L'istanza cautelare è stata introdotta da AP 1 e AP 2, i quali si dichiarano comproprietari della particella n. 1577. Dagli atti risulta però che soltanto AP 1 ha esercitato il diritto di compera che gli ha consentito di acquisire la titolarità del fondo (doc. A). Ciò non toglie che AP 2 potrebbe agire a difesa del suo possesso sull'immobile. La legittimazione attiva di AP 1 essendo indubbia, non è il caso tuttavia di approfondire la questione. Riguardo ai

convenuti, solo AO 1 è proprietaria della particella n. 1587 su cui corre la strada forestale. AO 2 tuttavia risulta essere l'usufruttuario del fondo che ha materialmente posato la catena con lucchetto (doc. E). Anche la sua legittimazione passiva appare quindi data. Ciò premesso, giova procedere senza indugio alla trattazione dell'appello.

E. 4

Nel decreto cautelare impugnato il Pretore ha accertato anzitutto che gli istanti non beneficiano di alcun diritto di passo iscritto nel registro fondiario sulla particella della convenuta, né quest'ultima ha mai riconosciuto agli istanti il diritto di transitare in automobile sul suo fondo. Egli ha constatato inoltre che la proprietà degli istanti è raggiungibile anche percorrendo una stradina, a sua volta proprietà del Comune, che si diparte dalla pubblica via (la via _____) e che costeggia la proprietà degli istanti dal lato opposto rispetto alla strada forestale. Ha ritenuto così che gli istanti possano accedere alla loro proprietà senza dover attraversare la particella della convenuta. Un diritto di accesso necessario a norma dell'art. 694 CC – egli ha soggiunto – è dato ove non sussistano altre possibilità di transito, e non per mero comodo o per accedere con veicoli specificatamente a singoli edifici. Nella fattispecie il primo giudice non ha intravisto perciò nella futura azione di merito alcuna parvenza di buon diritto, onde la reiezione dell'istanza cautelare e la revoca del decreto superprovvisorio.

E. 5

Gli appellanti fanno valere che l'accesso veicolare alla loro proprietà avviene da almeno un ventennio attraverso la particella n. 1587, con l'accordo del precedente proprietario. Quanto alla stradina cui accenna il Pretore, essi affermano che nel tratto a confine con il loro appezzamento essa si riduce a un sentiero pedonale, non percorribile con automezzi. A parte ciò – essi allegano – da quel lato il loro fondo è coperto da bosco, di modo che non sarebbe possibile stazionare un veicolo né raggiungere in automobile la loro abitazione, sia perché un dissodamento sarebbe in contrasto con la legislazione forestale sia perché la forte pendenza del terreno impedirebbe la formazione di un collegamento. Per di più, essi sostengono che un simile accesso pregiudicherebbe lo sfruttamento adeguato e razionale della loro abitazione, sicché contrariamente all'opinione del Pretore l'azione di merito appare già a un sommario esame provvista di buon fondamento.

E. 6

I convenuti obiettano di non avere mai ostacolato l'accesso pedonale attraverso la particella n. 1587, ma di opporsi al transito veicolare. Adducono che la stradina formante la particella n. 1580 è carrozzabile, mentre il transito in automobile lungo la particella n. 1587 è contrario a quanto prevede la legge federale sulle foreste. Essi contestano altresì che la precedente proprietaria della particella n. 1587 abbia autorizzato gli istanti ad attraversare il fondo in automobile, un eventuale permesso limitandosi – se mai – ai proprietari della vicina particella n. 1571. Essi ribadiscono per altro che l'accesso alla proprietà degli istanti mediante la citata stradina comunale è sufficiente, gli istanti non potendo pretendere un passo necessario per maggior comodo. Anzi, a mente loro una servitù di passo attraverso la particella n. 1577 sarebbe illegale poiché offenderebbe – come detto – la legge federale sulle foreste, oltre che la legge federale sulla pianificazione del territorio, che pone severe restrizioni al cambiamento di destinazione di impianti situati fuori della zona edificabile.

E. 7

L'art. 261 cpv. 1 CPC dispone che il giudice ordina i necessari provvedimenti cautelari quando l'istante rende verosimile che: a) un suo diritto è lesa o minacciato di esserlo e che b) la lesione è tale da arrecargli un pregiudizio difficilmente riparabile. I due requisiti sono cumulativi. A essi si aggiunge la necessità di procedere con urgenza (RtiD II-2016 pag. 642 consid. 2). Il provvedimento richiesto poi deve apparire proporzionato rispetto agli interessi in gioco, cioè limitarsi allo stretto indispensabile, mantenendo un ragionevole rapporto tra il fine perseguito e la restrizione decretata (sul principio: Bohnet in: CPC commenté, Basilea 2011, n. 18 ad art. 261 con riferimenti; da ultimo: I CCA, sentenza inc. 11.2018.68 del 5 settembre 2018, consid. 3 con rimandi). Se i provvedimenti cautelari sono decretati prima dell'introduzione della causa di merito – come nella fattispecie – “il giudice assegna all'istante un termine per promuoverla, con la comminatoria che il provvedimento cautelare decadrà in caso di inosservanza del termine” (art. 263 CPC).

E. 8

Per quanto attiene alla verosimiglianza che un diritto sia lesa o minacciato di esserlo (art. 261 cpv. 1 lett. a CPC), l'istante deve addurre elementi idonei a far apparire la lesione oggettivamente plausibile, nulla escludendo poi che a un esame di merito la situazione possa risultare diversa (RtiD II-2016 pag. 642 consid. 5 con riferimenti). In concreto gli istanti lamentano uno stato di necessità, dolendosi di non poter raggiungere in automobile la loro abitazione dalla pubblica via senza percorrere la strada che attraversa il fondo boschivo di AO 1, sicché la catena con lucchetto preclude loro l'unica possibilità di collegamento. Leso o minacciato di essere lesa potrebbe essere così il diritto a un accesso necessario nel senso dell'art. 694 cpv. 1 CC. Certo, secondo il Pretore gli istanti possono arrivare fino al loro fondo percorrendo la nota stradina che si diparte dalla pubblica via (la via Piánca) e che costeggia la loro proprietà dal lato opposto rispetto alla strada forestale. Gli appellanti oppongono tuttavia che quella stradina è in realtà un sentiero inagibile con veicoli. La questione è di sapere se ciò risulti già a un sommario esame. a) Che la citata stradina non sia carrozzabile è una circostanza addotta dai convenuti solo in appello (in violazione dell'art. 317 cpv. 1 CPC), contestata per altro da AO 2 ed AO 1 (con riferimento al doc. H). Né gli atti consentono accertamenti affidabili al proposito, ancor meno a un sommario esame. Davanti al Pretore gli istanti avevano allegato in ogni modo che la formazione di un accesso veicolare da quel lato del loro fondo è impossibile perché non si possono eseguire opere edili in un bosco, men che meno in forte pendenza (verbale dell'8 settembre 2015, pag. 1 in basso). Al che gli istanti si sono limitati a replicare come la nota stradina costituisca un accesso sufficiente (verbale citato, pag. 2), ma non hanno contestato l'esistenza di un'area forestale in ripido declivio. Non può dirsi così, per lo meno in mancanza di qualsiasi sopralluogo, che la possibilità di raggiungere in automobile la particella n. 1577 per mezzo della menzionata stradina comunale sia già a un sommario esame un accesso sufficiente. b) È vero che in certi casi la facoltà di giungere con veicoli a motore sino al confine di un fondo e di lì proseguire a piedi può bastare per un accesso necessario (RtiD I-2012 pag. 893 consid. 8 e pag. 896 consid. 14). Inoltre, contrariamente a quanto suppongono gli appellanti, trattandosi di abitazioni situate fuori di una località, l'accesso veicolare non è sempre garantito (DTF 107 II 323). Si tratta però di questioni che non possono essere risolte in sede cautelare. Esaminare se un accesso pedonale sia sufficiente per assicurare uno sfruttamento del fondo conforme alla sua destinazione economica secondo le condizioni concrete dei luoghi attiene al merito, così come attiene al merito sapere se ai fini di un accesso necessario possa entrare in linea di conto una strada forestale (art. 15 cpv. 1 e 2 LFo, art. 13 cpv. 1 della legge cantonale sulle foreste [RL 921.100], art. 34 cpv. 1 e 2 lett. a del relativo

regolamento [RL 921.110]) oppure se un accesso veicolare possa essere formato fuori della zona edificabile (art. 24 e 24 a LPT). Sta di fatto che, oggi come oggi, a un giudizio di verosimiglianza la sola possibilità concreta di raggiungere con veicoli il fondo degli istanti appare la strada forestale lungo la proprietà di AO 1.

E. 9

Un “pregiudizio difficilmente riparabile” nel senso dell'art. 261 cpv. 1 lett. b CPC può essere di fatto o di diritto, materiale o immateriale, e può derivare anche dal solo trascorrere del tempo durante il processo (DTF 138 III 380 consid. 6.3). Nella fattispecie gli istanti si dolgono che in seguito alla posa della catena con lucchetto essi non possono più accedere alla loro abitazione (istanza pag. 4) se non percorrendo a piedi almeno 150 m di strada forestale, per di più in una zona discosta del paese (verbale dell'8 ottobre 2015, pag. 2 in basso; appello, pag. 2 in relazione al conferimento dell'effetto sospensivo). Ora, trattandosi di valutare l'esistenza di un “pregiudizio difficilmente riparabile”, occorre apprezzare se l'emanazione del provvedimento cautelare possa evitare un simile pregiudizio a una parte o – per converso – possa causare un simile pregiudizio all'altra (DTF 131 III 476 consid. 2.3). Dandosi due possibili “pregiudizi difficilmente riparabili”, si devono ponderare i contrapposti interessi in gioco, soppesando quale dei due pregiudizi appaia più grave. a) Per quanto concerne gli appellanti, essi fanno valere di essere sempre potuti arrivare in automobile fino alla loro particella n. 1577, acquistata da AP 1 nel maggio del 1992 (mediante esercizio di un diritto di compera), percorrendo la strada forestale. A prescindere dal fatto inoltre ch'essi non constano poter lasciare il veicolo all'imbocco di quella strada senza occupare la pubblica via o invadere proprietà di terzi, si vedessero privati della possibilità di raggiungere la loro abitazione in automobile per la durata del processo di merito essi subirebbero un pregiudizio difficilmente riparabile, poiché quand'anche risultassero vittoriosi nell'azione di merito essi non otterrebbero alcun indennizzo per l'impedimento subito in pendenza di causa. Nei loro confronti, a un sommario esame come quello che governa l'emanazione di provvedimenti cautelari, anche il secondo requisito dell'art. 261 cpv. 1 CPC appare dunque adempiuto. b) Riguardo ai convenuti, essi non pretendono di subire un pregiudizio difficilmente riparabile per dover tollerare in pendenza di causa il transito veicolare di AP 1 e AP 2 lungo la strada forestale. Non si disconosce che il passo possa arrecare disturbo, ma non bisogna trascurare che la particella n. 1587 è un'area boschiva, senza abitazioni. Inoltre non consta – né i convenuti asseriscono – che la catena con lucchetto apposta da AO 2 sia dovuta a disagi causati dall'accesso carrozzabile dei convenuti, destinato per altro a un'abitazione secondaria. La chiusura del passo sembra dovuta piuttosto al fatto che AP 1 abbia autorizzato un suo giardiniere ad accedere per comodità alla proprietà di AO 1 e a parcheggiare il furgone, abbandonando sul posto scarti vegetali (doc. E). Nelle circostanze descritte il pregiudizio che potrebbero lamentare AO 2 ed AO 1 si rivela, per finire, meno grave di quello che dovrebbero sopportare AP 1 e AP 2 in seguito alla chiusura del passo veicolare. c) Quanto all'affermazione dei convenuti, secondo cui la strada forestale sulla particella n. 1577 non può essere destinata al transito privato, si ripete che – come si è rilevato nel decreto di effetto sospensivo – fosse pure la particella n. 1577 “foresta” nel senso dell'art. 2 cpv. 1 e 2 LFo, la disciplina del transito con veicoli a motore in simili comparti è disciplinata dall'autorità amministrativa (art. 15 cpv. 2 e 3 LFo), non dal giudice civile. E in concreto non risulta che l'autorità forestale sia intervenuta o sia mai stata chiamata a intervenire.

E. 10

L'urgenza del provvedimento cautelare non è messa in discussione nella fattispecie, gli istanti non avendo indugiato del resto a chiedere l'intervento del Pretore dopo essersi visti impedire il passo veicolare lungo la strada forestale. Quanto alla proporzionalità della misura, su cui il giudice deve vegliare d'ufficio giacché un provvedimento cautelare non deve eccedere lo stretto indispensabile (sopra, consid. 7), a scanso di equivoci si impone nondimeno di riformulare l'ingiunzione proposta dagli appellanti. La locuzione "mantenere percorribile" potrebbe significare, infatti, che gli istanti sono tenuti ad assicurare anche la manutenzione della strada, ciò che non è il caso. Il provvedimento cautelare va dunque limitato vietando ai convenuti di ostacolare l'accesso veicolare degli appellanti alla strada posta sulla particella n. 1587. Va precisato inoltre che l'accesso carrozzabile è autorizzato unicamente per raggiungere l'abitazione posta sulla particella n. 1577. Giusta l'art. 263 CPC infine va impartito agli istanti, come essi chiedono con l'appello, un termine di 30 giorni per promuovere la causa di merito, con la comminatoria che il decorso infruttuoso del termine comporterà la decadenza del provvedimento cautelare.

E. 11

Le spese della decisione odierna seguono il principio della soccombenza (art. 106 cpv. 1 CPC). I convenuti rifonderanno inoltre agli appellanti, assistiti da un patrocinatore, un'adeguata indennità per ripetibili. Più delicata è la questione per quanto riguarda le spese e le ripetibili di primo grado, giacché gli istanti ottengono la possibilità di transitare cautelatamente sul fondo di AO 1, ma non è dato di sapere se essi ne abbiano effettivamente diritto. L'esito della futura causa di merito, invero, rimane del tutto aperto. In condizioni del genere è opportuno far capo alla giurisprudenza del Tribunale federale in materia di accesso necessario, secondo cui laddove si diano più tracciati praticabili e la resistenza del convenuto non appaia irragionevole, potendosi – almeno in teoria – concepire più varianti di accesso, si giustifica equitativamente di mitigare gli effetti legati alla soccombenza dell'opponente e di suddividere le spese a metà, compensando le ripetibili (DTF 143 III 271 consid. 4.3). Nella fattispecie conviene attenersi al medesimo criterio.

E. 12

Circa i rimedi esperibili contro la presente sentenza sul piano federale (art. 112 cpv. 1 lett. d LTF), il valore litigioso di cui si sono accomodati gli istanti (fr. 10 000.–: sopra, consid. 2) non raggiunge la soglia di fr. 30 000.– ai fini dell'art. 74 cpv. 1 lett. b LTF. Comunque sia, contro decisioni in materia di provvedimenti cautelari può essere fatta valere davanti al Tribunale federale soltanto la violazione di diritti costituzionali (art. 98 LTF). Per questi motivi, decide: I. L'appello è accolto e il decreto impugnato è così riformato: 1. L'istanza è accolta, nel senso che è vietato a AO 2 ed AO 1 di ostacolare il transito veicolare di AP 1 e AP 2 lungo la strada che attraversa la particella n. 1587 RFD di _____ per raggiungere la casa d'abitazione posta sulla particella n. 1577 del medesimo Comune. 2. A AP 1 e AP 2 è impartito un termine di trenta giorni dal passaggio in giudicato della presente sentenza per promuovere la causa di merito, con la comminatoria che il decorso infruttuoso del termine comporterà la decadenza del provvedimento cautelare figurante nel dispositivo n. 1. 3. Le spese processuali di complessivi fr. 500.–, come pure quelle di fr. 200.– relative al provvedimento superprovvisorio del 10 luglio 2015, da anticipare dagli istanti, sono poste per metà a carico di AP 1 e AP 2 in solido e per l'altra metà a carico di AO 2 ed AO 1 in solido, compensate le ripetibili. II. Le spese di appello di fr. 1000.– complessivi, da anticipare dagli appellanti, sono poste a carico di AO 2 ed AO 1 in solido, che rifonderanno agli appellanti, sempre con vincolo di solidarietà, fr. 1500.– complessivi per ripetibili. III.

Notificazione: – – . Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 2. 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 provvisionali (art. 46 cpv. 2 LTF).

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