

TI_GERICHTE 12.2012.219 vom 15. März 2013

TI Tribunale d'appello, 2013-03-15, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2012.219

FR: TI_GERICHTE 12.2012.219 du 15 mars 2013

IT: TI_GERICHTE 12.2012.219 del 15 marzo 2013

Regeste

Provvedimento cautelare

Volltext

Ticino Tribunale di appello diritto civile La seconda Camera civile 15.03.2013 12.2012.219

Provvedimento cautelare

Incarto n. 12.2012.219 Lugano 15 marzo 2013/fb In nome della Repubblica e Cantone Ticino La seconda Camera civile del Tribunale d'appello composta dei giudici: Epiney-Colombo, presidente, Bozzini e Fiscalini vicecancelliere: Bettelini sedente per statuire nella causa - inc. n. SE.2012.113 della Pretura del Distretto di Bellinzona - promossa il 4 dicembre 2012 con petizione e domanda di misure provvisionali e superprovvisionali da AP 1 rappr. da RA 1 contro AO 1 rappr. da RA 2 con cui l'attore ha chiesto in via supercautelare e cautelare: di condannare il convenuto a consegnare all'attore immediatamente una chiave del lucchetto applicato al cancello di entrata della part. n. _____ di _____ (di seguito designata: Teatro _____) in modo da permettere l'accesso alla sala del Teatro e ai sottostanti camerini; di fare divieto al convenuto di asportare qualsivoglia bene mobile presente nella predetta sala Teatro _____ e rispettivi camerini; e di fare divieto al convenuto di accedere ai predetti vani, sala di teatro e camerini, senza l'esplicito consenso e accompagnamento dell'attore; rispettivamente ha chiesto nel merito di condannare il convenuto a concedere all'attore l'uso ed il godimento in affitto della sala ed i vani del Teatro _____ (sala teatrale e camerini) fino al 25 aprile 2018 o in subordine fino al 31 marzo 2014; sulle quali il Pretore si è pronunciato con decisione 5 dicembre 2012 con cui ha respinto l'istanza cautelare con richiesta di provvedimenti supercautelari (dispositivo n. 1) e ha dichiarato irricevibile la petizione (dispositivo n. 2); appellante l'attore con atto di appello / reclamo 17 dicembre 2012, con cui chiede in via principale, supercautelare, cautelare e di merito, la riforma del dispositivo n. 1 della decisione pretorile nel senso di dar seguito, con l'aggiunta della comminatoria dell'art. 292 CP, alle richieste già formulate con l'istanza cautelare, e in via subordinata l'annullamento di quel medesimo dispositivo e la trasmissione degli atti alla Pretura per un nuovo giudizio - previa convocazione della controparte - sulla misura supercautelare e cautelare, il tutto protestando spese e ripetibili di entrambe le sedi; mentre il convenuto con osservazioni 15 gennaio 2013 postula la reiezione del gravame pure con protesta di spese e ripetibili; preso atto che le parti hanno in seguito inoltrato un allegato di replica spontanea (l'attore in data 14 febbraio 2013) e di duplica spontanea (il convenuto il 19 febbraio 2013); letti ed esaminati gli atti ed i documenti prodotti ritenuto in fatto e in diritto: che il 20 ottobre / 2 novembre 2012 la P _____ ha venduto a AO 1 la part. n. _____ di _____, sulla quale sorge un immobile adibito a sala teatrale denominato Sala _____ ("Teatro _____"); che con petizione e

domanda di misure provvisoriale e superprovvisoriale datata 4 dicembre 2012 AP 1 ha convenuto in giudizio innanzi alla Pretura del Distretto di Bellinzona AO 1 chiedendo in via supercautelare e cautelare di condannarlo a consegnargli una chiave del lucchetto applicato al cancello di entrata della particella in questione così da permettergli l'accesso alla sala del teatro e ai sottostanti camerini, di vietargli di asportare qualsivoglia bene mobile presente in loco e di vietargli di accedere ai predetti vani senza il suo consenso e accompagnamento; e chiedendo nel merito di condannarlo a concedergli l'uso ed il godimento in affitto di quei vani fino al 25 aprile 2018 o in subordine fino al 31 marzo 2014; che egli, a sostegno delle sue domande, ha dapprima preteso di essere tuttora al beneficio di un contratto di affitto sull'immobile in questione, dato che, nonostante l'iniziale contratto di durata decennale concessogli dal Consiglio P_____ (doc. F) fosse scaduto il 30 marzo 1999, lo stesso sarebbe poi stato rinnovato per altri 10 anni in data 25 aprile 2008 (doc. G e H), rispettivamente, se ciò non fosse stato il caso, il contratto, che per atti concludenti aveva continuato ad esplicare i suoi effetti di anno in anno anche dopo la scadenza originaria (cfr. doc. I-BB), avrebbe potuto essere disdetto - ciò che per altro non era stato fatto - per la prima volta solo per il 31 marzo 2014; ed ha quindi osservato che il nuovo proprietario, da lui interpellato (doc. A, C, E), non gli riconosceva però la qualità di affittuario, gli aveva con ciò negato l'accesso all'immobile (doc. B, D) ed aveva persino preteso lo sgombero degli oggetti di scena da lui utilizzati; che il Pretore, con decisione 5 dicembre 2012, resa senza aver sentito il convenuto, ha da una parte dichiarato irricevibile la petizione (dispositivo n. 2), osservando come la stessa non fosse stata preceduta dall'obbligatorio tentativo di conciliazione; dall'altra ha respinto anche l'istanza cautelare con richiesta di provvedimenti supercautelari (dispositivo n. 1), rilevando come la stessa, oltre a difettare del presupposto di parvenza di buon fondamento dell'azione di merito (*fumus boni iuris*) a seguito del giudizio di irricevibilità della petizione, nemmeno fosse sorretta dal presupposto del pregiudizio difficilmente riparabile, potendo l'attore trovare altro luogo dove svolgere i normali adattamenti e preparazioni delle pièces e non essendo chiaro quale fosse il pregiudizio derivante da un eventuale sgombero dei locali dagli oggetti in essi contenuti da parte del convenuto; che con appello / reclamo 17 dicembre 2012, avverso dal convenuto con osservazioni 15 gennaio 2013, l'attore chiede in via principale, supercautelare, cautelare e di merito, di riformare il dispositivo n. 1 della decisione pretorile nel senso di dar seguito, con l'aggiunta della comminatoria dell'art. 292 CP, alle richieste già formulate con l'istanza cautelare, e in via subordinata di annullare quel dispositivo e di trasmettere gli atti alla Pretura per un nuovo giudizio - previa convocazione della controparte - sulla misura supercautelare e cautelare: in estrema sintesi rimprovera al Pretore di non aver ritenuto di intimare la domanda supercautelare alla controparte, di non avergli impartito il termine per promuovere l'azione di merito presso l'Ufficio di conciliazione e di aver interpretato in modo errato le nozioni di *fumus boni iuris* e di danno difficilmente riparabile; che le parti hanno in seguito ribadito le loro rispettive posizioni, inoltrando un allegato di replica spontanea (l'attore in data 14 febbraio 2013) e di duplice spontanea (il convenuto il 19 febbraio 2013; sull'ammissibilità dell'allestimento di allegati spontanei, cfr. DTF 133 I 98 consid. 2.1, 137 I 195 consid. 2.3.1; decreto TF 4 giugno 2009 4A_123/2009; TF 4 aprile 2012 4A_334/2011 consid. 3.3; II CCA 10 dicembre 2010 inc. n. 12.2010.79, 2 dicembre 2011 inc. n. 12.2010.121, 30 gennaio 2012 inc. n. 12.2011.86, 24 settembre 2012 inc. n. 12.2012.113, 16 ottobre 2012 inc. n. 12.2010.199); che, contrariamente a quanto ritenuto dal convenuto, il valore litigioso di fr. 10'000.- necessario per poter inoltrare un appello (art. 308 cpv. 2 CPC) dev'essere considerato raggiunto: il contratto di affitto di cui l'attore

pretende l'avvenuto rinnovo fino al 25 aprile 2018, e con ciò per ulteriori quasi 5 anni e mezzo, prevedeva infatti (cfr. doc. G) il riversamento da parte di quest'ultimo del gettone di fr. 50.- per ogni gruppo estraneo (annualmente per circa fr. 550.-, cfr. doc. I e 13), il pagamento di acqua, elettricità e nafta (per un importo annuale non precisato) e la gestione della sala (che ogni anno poteva ragionevolmente "pesare" per altri fr. 4'000.- [cfr. petizione p. 5] , poi ridotti in questa sede a fr. 3'000.-), per un importo complessivo di circa fr. 19'500.-; che l'appello dell'attore e le osservazioni del convenuto, inoltrati nel termine di 10 giorni previsti in caso di una decisione pronunciata in procedura sommaria (art. 314 cpv. 1 CPC), sono senz'altro tempestivi; ammissibili sono pure i nuovi mezzi di prova annessi al gravame e alla replica spontanea (doc. C1-I1), siccome successivi alla decisione impugnata (art. 317 cpv. 1 CPC), rispettivamente quelli allegati alla presa di posizione della controparte (doc. 1-23), che, non sentita in prima sede, non poteva ovviamente produrli già allora (art. 317 cpv. 1 CPC); che giusta l'art. 261 cpv. 1 CPC il giudice ordina i necessari provvedimenti cautelari quando l'istante rende verosimile che un suo diritto è leso o minacciato di esserlo (lett. a) e la lesione è tale da arrecargli un pregiudizio difficilmente riparabile (lett. b): la dottrina e la giurisprudenza ne hanno dedotto che l'adozione di un provvedimento cautelare è subordinata all'esistenza dei seguenti presupposti, e meglio la parvenza di buon fondamento della richiesta di tutela giurisdizionale di merito (*fumus boni iuris*), l'esistenza di una lesione o di una minaccia di lesione del diritto dell'istante, il rischio di un pregiudizio difficilmente riparabile, l'urgenza e la proporzionalità (Trezzini , Commentario CPC, p. 1161 segg.; II CCA 20 febbraio 2012 inc. n. 12.2011.221, 18 giugno 2012 inc. n. 12.2012.38, 18 settembre 2012 inc. n. 12.2012.46, 17 ottobre 2012 inc. n. 12.2012.123); che, passando ad esaminare le censure d'appello, si osserva innanzitutto che il rimprovero mosso al Pretore per non aver intimato la domanda supercautelare alla controparte è chiaramente infondato: avendo il giudice di prime cure già a quel momento ritenuto di respingere l'istanza cautelare, a suo giudizio inammissibile o infondata (ciò che tra l'altro lo legittimava a non dover invitare la controparte a presentare le sue eventuali osservazioni, cfr. art. 253 CPC), ovviamente nemmeno era tenuto a intimarle giusta l'art. 265 cpv. 2 CPC la domanda supercautelare, in tal modo divenuta priva d'oggetto; che parimenti priva di fondamento è la critica mossa al Pretore per non aver allora impartito all'attore il termine per promuovere l'azione di merito presso l'Ufficio di conciliazione, l'assegnazione di un tale termine imponendosi giusta l'art. 263 CPC solo nel caso in cui il provvedimento cautelare chiesto prima della pendenza della causa sia stato ammesso (Sprecher , Basler Kommentar, n. 7 ad art. 263 CPC), ciò che non era il caso; che è invece a ragione che l'attore ritiene che il Pretore abbia interpretato erroneamente nel caso di specie le nozioni di *fumus boni iuris* e di danno difficilmente riparabile; che il *fumus boni iuris* presuppone in effetti l'esame della parvenza di buon fondamento della richiesta di tutela giurisdizionale di merito (Sprecher , op. cit., n. 15 ad art. 261 CPC), in concreto dunque l'esistenza del preteso contratto di affitto, e nulla ha a che vedere - come invece ritenuto dal Pretore - con l'eventuale ricevibilità in ordine della causa con cui la stessa è stata fatta valere; che la motivazione con cui il Pretore ha ritenuto non adempiuto il presupposto del pregiudizio difficilmente riparabile non è a sua volta convincente: la mancata chiarezza di quale fosse il pregiudizio derivante da un eventuale sgombero dei locali dagli oggetti in essi contenuti da parte del convenuto non è in effetti tale da escludere un pregiudizio difficilmente riparabile; e d'altro canto nulla agli atti permetteva di concludere che l'attore poteva trovare altri luoghi dove svolgere i normali adattamenti e preparazioni delle pièces, tanto più che in questa sede l'attore ha provato la ricerca infruttuosa di strutture alternative

(doc. E1-G1); che oltretutto quella sua motivazione misconosce il fatto che in presenza di un pericolo di frustramento della richiesta di merito senza l'adozione del provvedimento cautelare a seguito del perdurare della procedura, com'è il caso nella fattispecie, nemmeno sarebbe necessario rendere verosimile un ulteriore pregiudizio (Sprecher , op. cit., n. 16 e 23 ad art. 261 CPC); che, in definitiva, si deve così concludere che il Pretore ha ammesso a torto l'assenza nella fattispecie dei requisiti del fumus boni iuris e del danno difficilmente riparabile, ciò che l'aveva indotto a respingere l'istanza cautelare; che il dispositivo pretorile sulla domanda cautelare (n. 1), non sorretto così da valide argomentazioni, deve pertanto essere annullato; dovendosi completare i fatti in punti essenziali (art. 318 cpv. 1 lett. c n. 2 CPC), la domanda cautelare, oltretutto non oggetto di un giudizio completo sui suoi aspetti rilevanti (art. 318 cpv. 1 lett. c n. 1 CPC; in tal senso, cfr. II CCA 25 maggio 2010 inc. n. 12.2009.85), non può essere decisa in questa sede - l'emanazione di un eventuale giudizio di merito a questo stadio della lite è ovviamente pure prematura - e la causa va rinviata per la continuazione della procedura al Pretore, il quale, se del caso dopo aver dato facoltà al convenuto di formulare le sue osservazioni (art. 253 CPC), provvederà ad emanare un nuovo giudizio che abbia ad esprimersi sui requisiti per l'adozione della misura cautelare e sulle altre obiezioni sollevate dal convenuto; fermo restando che egli, se non dovesse ritenere di potersi immediatamente pronunciare sull'istanza cautelare, dovrà altresì decidere la domanda supercautelare; che l'appello in esame deve così essere evaso nel senso dei considerandi che precedono, sostanzialmente come alla richiesta di giudizio subordinata dell'attore, ritenuto che gli oneri processuali e le ripetibili della procedura di secondo grado, calcolati sulla base di un valore litigioso di fr. 19'500.-, seguono la rispettiva soccombenza delle parti (art. 106 CPC), che può tutto sommato essere considerata equivalente; che l'emanazione del presente giudizio rende infine priva d'oggetto la richiesta di adozione di eventuali provvedimenti supercautelari in seconda istanza; Per i quali motivi, richiamati l'art. 106 CPC e la TG decide: I. L'appello 17 dicembre 2012 di AP 1 è evaso nel senso che la decisione 5 dicembre 2012 della Pretura del Distretto di Bellinzona è annullata e gli atti di causa sono ritornati al Pretore per la continuazione della procedura ai sensi dei considerandi. II. Gli oneri processuali complessivi fr. 500.- sono caricati alle parti in ragione di metà ciascuna, compensate le ripetibili di appello. III. Notificazione: - - Comunicazione alla Pretura del Distretto di Bellinzona Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello La presidente Il vicecancelliere Rimedi giuridici

Nelle cause a carattere pecuniario è dato ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 30 giorni dalla notificazione del testo integrale della decisione (art. 100 cpv. 1 LTF), se il valore litigioso ammonta a fr. 15'000.- nelle vertenze in materia di diritto del lavoro e di locazione e a fr. 30'000.- negli altri casi (art. 74 cpv. 1 LTF); per valori inferiori il ricorso è ammissibile se la controversia concerne una questione di diritto di importanza fondamentale o se una legge federale prescrive un'istanza cantonale unica (art. 74 cpv. 2 LTF). Il ricorso è ammissibile contro le decisioni che pongono fine al procedimento (art. 90 LTF). Esso è pure ammissibile contro una decisione che concerne soltanto talune conclusioni, se queste possono essere giudicate indipendentemente dalle altre, o che pone fine al procedimento soltanto per una parte dei litisconsorti (art. 91 LTF), oppure ancora contro decisioni pregiudiziali e incidentali notificate separatamente e concernenti la competenza o domande di ricsuzione (art. 92 cpv. 1 LTF). In presenza di altre decisioni pregiudiziali o incidentali, il ricorso è ammissibile solo se le stesse possono causare un pregiudizio irreparabile o se l'accoglimento del ricorso comporterebbe immediatamente una decisione finale consentendo di evitare una procedura probatoria

defatigante o dispendiosa (art. 93 LTF). Qualora non sia dato il ricorso in materia civile è possibile proporre negli stessi termini ricorso sussidiario in materia costituzionale (art. 113, 117 LTF). La parte che intende impugnare una decisione sia con un ricorso ordinario sia con un ricorso in materia costituzionale deve presentare entrambi i ricorsi con una sola e medesima istanza (art. 119 LTF).

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