
Comitato scientifico:

Simone ALECCI (Magistrato) - Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato) - Costanzo Mario CEA (Magistrato, Presidente di sezione) - Paolo CENDON (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco CESARI (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Caterina CHIARAVALLOTTI (Presidente di Tribunale) - Bona CIACCIA (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo CIRCELLI (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio CORASANITI (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) - Mirella DELIA (Magistrato) - Lorenzo DELLI PRISCOLI (Magistrato, Ufficio Massimario presso la Suprema Corte di Cassazione, Ufficio Studi presso la Corte Costituzionale) - Francesco ELEFANTE (Magistrato T.A.R.) - Annamaria FASANO (Magistrato, Ufficio massimario presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Francesco FIMMANO' (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) - Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) - Francesca PROIETTI (Magistrato) - Serafino RUSCICA (Consigliere parlamentare, Senato della Repubblica) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente di Corte di Appello) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato, Vice Capo dell'Ufficio legislativo finanze del Ministro dell'economia e delle finanze) - Antonella STILO (Consigliere Corte di Appello) - Antonio VALITUTTI (Consigliere della Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).

Azione reale su titolarità, contenuto o tutela dei diritti reali dei condomini su cose o parti dell'edificio: legittimazione attiva

In tema di condominio, le azioni reali da esperirsi contro i singoli condomini o contro terzi e dirette ad ottenere statuizioni relative alla titolarità, al contenuto o alla tutela dei diritti reali dei condomini su cose o parti dell'edificio condominiale che esulino dal novero degli atti meramente conservativi, al cui compimento l'amministratore è autonomamente legittimato ex art. 1130 c.c., n. 4, possono essere esperite dall'amministratore solo previa autorizzazione dell'assemblea, ex art. 1131 c.c., comma 1, adottata con la maggioranza qualificata di cui all'art. 1136 c.c. Ciò posto, se l'operato dell'amministratore venga validamente ratificato dall'assemblea condominiale è erronea la dichiarazione di carenza di legittimazione attiva a proporre l'azione.

Cassazione civile, sezione seconda, sentenza del 9.2.2016, n. 2570

...omissis...

Svolgimento del processo

1. Il Condominio di via sasasa persona dell'amministratore, conveniva in giudizio dinanzi al Tribunale di xxxx chiedendo che venisse accertata e dichiarata la proprietà esclusiva in capo al Condominio della parte di terrazzo adiacente a quella di pertinenza dell'appartamento dei convenuti, nonché la condanna di questi ultimi al rilascio del bene ed al ripristino dello stato dei luoghi.

Deduceva l'attore che i convenuti, condomini a seguito dell'acquisto in data 15.07.2002 di appartamento sito xxxxxx indebitamente occupato una parte del terrazzo che era di esclusiva proprietà del Condominio, realizzandovi anche alcune opere.

Si costituivano i convenuti, eccependo preliminarmente la nullità della citazione per indeterminatezza del diritto azionato ed in ogni caso la sua infondatezza; con domande riconvenzionali, in parte svolte in via subordinata, chiedevano di: dichiarare i medesimi gli unici proprietari dell'intera superficie del terrazzo contiguo all'unità immobiliare da essi acquistata in forza dell'atto di acquisto del 15.07.2002; condannare il Condominio al risarcimento del danno conseguente al mancato esercizio del diritto di proprietà nonché al rimborso delle spese di manutenzione ordinaria e straordinaria del terrazzo; dichiarare che avevano l'uso ai sensi dell'art. 1102 c.c. dell'intera superficie della terrazza a livello, con condanna del Condominio al risarcimento del danno per il mancato utilizzo del diritto d'uso; dichiarare tenuto il Condominio pro quota ai sensi dell'art. 1126 c.c. alle spese di manutenzione ordinaria e straordinaria della terrazza a livello. Con memoria depositata successivamente (il 10.10.2003) i convenuti eccepevano ulteriormente la nullità della citazione, essendo l'amministratore sprovvisto di specifico mandato ed avendo radicato azione di rivendica e non meramente conservativa e gestionale. In corso di causa l'amministratore provvedeva a depositare copia del verbale con cui l'assemblea condominiale in data 23.02.2004 (con 704,3 millesimi di maggioranza) aveva ratificato l'operato dell'amministratore nel presente giudizio, conferendogli mandato per la continuazione della causa.

Con sentenza n. 7736/2006, il Tribunale di Milano dichiarava che la parte del terrazzo in oggetto era di proprietà del Condominio attore; condannava i convenuti all'immediato rilascio di tale porzione in favore dell'attore; respingeva le riconvenzionali.

Con sentenza dep. il 21 febbraio 2011 la Corte di appello di Milano, in parziale riforma della sentenza impugnata dai convenuti, dichiarava la carenza di legittimazione attiva dell'amministratore del Condominio a esperire l'azione di rivendicazione; confermava la decisione di primo grado laddove aveva condannato i convenuti al rilascio della porzione del bene condominiale dai medesimi detenuto; dichiarava assorbite le eccezioni riconvenzionali subordinate all'accoglimento della rivendica, rigettava quella di rimborso delle spese di manutenzione ordinaria e straordinaria, pretese dai convenuti.

I Giudici ritenevano quanto segue: l'amministratore non era legittimato ad agire per rivendicare la porzione del lastrico solare contiguo all'appartamento di proprietà dei convenuti, non potendo neppure essere ratificato il suo operato dalla Delib. approvata dall'assemblea dei condomini a maggioranza e non all'unanimità; peraltro la domanda di rilascio si fondava anche sulla ulteriore azione di natura possessoria, pure proposta dal Condominio avendo l'attore lamentato l'occupazione della porzione di proprietà del Condominio, ovvero comune (il lastrico solare) da parte dei convenuti i quali, a seguito dell'acquisto in data 15-7-2002 dell'appartamento sito al quinto piano dell'edificio condominiale, avevano compiuto lavori di ristrutturazione realizzandovi opere, la cui edificazione non era stata contestata da controparte e comunque era comprovata; d'altro lato, i predetti non avevano offerto alcuna prova idonea a dimostrare la pregressa occupazione da parte dei precedenti proprietari, mentre era risultata la impraticabilità e la destinazione a copertura dei sottostanti appartamenti e la disponibilità in capo al Condominio, del resto in conformità dei titoli di provenienza; - l'azione di spoglio era stata proposta entro l'anno, posto che l'occupazione era avvenuta dopo l'acquisto; in relazione al motivo di appello con cui era stato, dedotto che le spese di manutenzione ordinaria e straordinaria, delle quali era stato chiesto il rimborso, avevano riguardato la conservazione del terrazzo, le argomentazioni svolte dagli appellanti erano inconferenti, posto che le spese non avevano avuto a oggetto quelle di cui alla lettera dell'amministratore e alla relazione delle ditte intervenute; i

convenuti non avevano offerto la prova di cui erano gravati sull'effettività ed entità degli esborsi sostenuti.

2. Avverso tale decisione propongono ricorso per cassazione l' I. e la P. sulla base di quattro motivi.

Resiste con controricorso l'intimato proponendo ricorso incidentale affidato a un unico motivo.

Motivi della decisione

Il primo motivo (violazione e falsa applicazione degli artt. 1141 e 1142 c.c., artt. 112, 115 e 116 cod.proc. civ. nullità della sentenza) deduce che i Giudici di appello, accogliendo l'azione possessoria, avevano posto a base della decisione una domanda mai proposta dall'attore, il quale aveva fatto valere il diritto di proprietà; aveva fatto decorrere il possesso dei convenuti dal momento dell'acquisto, dando per implicito ciò che si sarebbe dovuto accertare ovvero la titolarità della proprietà del lastrico; erroneamente, al di là della presunzione di cui all'art. 1142, non era stato considerato il possesso dei danti causa, in forza del quale i ricorrenti avevano avuto il dominio sulla cosa, attesa la contiguità del terrazzo al loro appartamento; erroneo si era rivelato il riferimento alle circostanze non contestate, tenuto conto della non applicabilità della L. n. 69 del 2009 art. 45; la dichiarata inammissibilità dell'azione avrebbe comportato la nullità del giudizio.

1.2. Il motivo è fondato.

Occorre rilevare che con la sentenza di primo grado il tribunale, nell'accertare il diritto di proprietà del Condominio sul terrazzo conteso e condannare i convenuti al rilascio, aveva qualificato l'azione proposta dall'attore come di rivendicazione, tra l'altro ritenendo necessaria l'autorizzazione dell'assemblea che, essendo stata successivamente rilasciata, aveva sanato l'operato dell'amministratore, non rientrando secondi il primo giudice nell'ambito delle azioni conservative, quella esperita dall'attore.

Quindi, nel ritenere fondata la domanda, aveva posto a base della decisione la documentazione prodotta, ritenendola comprovante il diritto del Condominio, ed escludendo che l'acquisto del convenuto si estendesse alla porzione di terrazzo controverso.

La decisione era stata impugnata esclusivamente dai convenuti, i quali avevano dedotto la nullità della citazione e la carenza di legittimazione dell'amministratore a promuovere l'azione. Pertanto, la qualificazione della domanda - che era stata posta a fondamento della decisione - non era stata in alcun modo censurata, non essendo formulata dalla parte seppure vittoriosa, ex art. 346 c.p.c., la richiesta di accoglimento in via subordinata di una ulteriore azione possessoria mai neppure adombrata dall'attore.

Pertanto, deve ritenersi illegittima la qualificazione operata per la prima volta e di ufficio dalla Corte di appello che ha ritenuto proposta, oltre quella petitoria, anche un'azione possessoria trattandosi di domande fondate su causa petendi diversa - essendo ormai precluso ogni indagine in proposito.

2. Il secondo motivo (violazione dell'art. 950 c.c. e art. 112 c.p.c. omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione) denuncia che, pur dichiarando la inammissibilità della domanda di rivendicazione, la Corte aveva implicitamente ritenuto provata la proprietà del Condominio, senza prendere in esame le riconvenzionali, con le quali si era evidenziato che il confine del loro terrazzo non si identificava con la proprietà del Condominio ma con la particella 1318/b, assumendo rilievo decisivo quanto risultante dalla planimetria catastale allegata al titolo di acquisto rinvenibile nei registri immobiliari, da cui era da escludere la condominialità del terrazzo conteso.

3. Il terzo motivo denuncia violazione dell'art. 112 c.p.c. e art. 1102 c.c. per avere la corte ha omissa ogni motivazione in ordine alla domanda volta alla declaratoria di legittimità dell'uso del terrazzo.

4. Va innanzitutto esaminato l'unico motivo del ricorso incidentale che ha priorità logico giuridica rispetto al secondo e al terzo motivo del ricorso principale che riguardano le domande in via riconvenzionale proposte dai convenuti e che sono state dichiarate assorbite per effetto della dichiarata carenza di legittimazione attiva dell'amministratore a esperire l'azione di rivendicazione.

5.1. Il Condominio con il ricorso incidentale denuncia che erroneamente i Giudici avevano escluso la legittimazione attiva dell'amministratore, quando il suo operato era stato ratificato dall'assemblea condominiale, non essendo richiesto il consenso unanime dei condomini.

5.2. Il motivo è fondato.

In tema di condominio, le azioni reali da esperirsi contro i singoli condomini o contro terzi e dirette ad ottenere statuizioni relative alla titolarità, al contenuto o alla tutela dei diritti reali dei condomini su cose o parti dell'edificio condominiale che esulino dal novero degli atti meramente conservativi (al cui compimento l'amministratore è autonomamente legittimato ex art. 1130 c.c., n. 4) possono essere esperite dall'amministratore solo previa autorizzazione dell'assemblea, ex art. 1131 c.c., comma 1, adottata con la maggioranza qualificata di cui all'art. 1136 c.c. (cass. 40/2015; 3044/09; 5147/2003).

Pertanto, nelle specie l'operato dell'amministratore era stato validamente ratificato dall'assemblea condominiale. Ne consegue che erroneamente è stata dichiarata la carenza di legittimazione attiva a proporre l'azione di rivendicazione che per tale ragione non ha formato di esame da parte della Corte di appello: sarà il giudice di rinvio a dovere esaminare le questioni sollevate dai convenuti e dichiarate assorbite.

6.1. Il quarto motivo censura la sentenza laddove aveva erroneamente respinto la domanda di rimborso delle spese evidenziando che, contrariamente a quanto ritenuto in sentenza, si trattava di quelle richieste dall'amministratore a beneficio di tutti i condomini, in quanto relative a parti comuni.

6.2. Il motivo infondato.

Va in primo luogo, rilevato il difetto di autosufficienza del motivo laddove non riporta, da un lato, quello che sarebbe stato l'effettivo contenuto della domanda riconvenzionale al riguardo formulata e, dall'altro, il testo delle richieste dell'amministratore alle quali avrebbe fatto riferimento la domanda. Ciò posto, la sentenza ha escluso l'assunto dei convenuti, qui riproposto, ritenendo con accertamento di fatto insindacabile in sede di legittimità se non per vizio di motivazione, che gli esborsi in questione non erano riferibili a quelli richiesti dall'amministratore. Al riguardo, va considerato che e il vizio deducibile ai sensi dell'art. 360 c.p.c., n. 5 deve consistere in un errore intrinseco al ragionamento del giudice che deve essere verificato in base al solo esame del contenuto del provvedimento impugnato ovvero alla sua incoerenza, logica, quale risulti dalle stesse argomentazioni del giudice, e non può risolversi nella denuncia della difformità della valutazione delle risultanze processuali compiuta dal giudice di merito rispetto a quella a cui, secondo il ricorrente, si sarebbe dovuti pervenire: in sostanza, ai sensi dell'art. 360, n. 5 citato, la (dedotta) erroneità della decisione non può basarsi su una ricostruzione soggettiva del fatto che il ricorrente formuli procedendo a una diversa lettura del materiale probatorio, atteso che tale indagine rientra nell'ambito degli accertamenti riservati al giudice di merito ed è sottratta al controllo di legittimità della Cassazione.

La sentenza va cassata in relazione ai motivi accolti con rinvio, anche per le spese della presente fase, ad altra sezione della Corte di appello di Milano.

p.q.m.

Accoglie il primo motivo del ricorso principale nonché quello incidentale assorbiti il secondo e il terzo motivo del ricorso principale rigetta il quarto cassa la sentenza impugnata in relazione ai motivi accolti e rinvia, anche per le spese della presente fase, ad altra sezione della Corte di appello di Milano.