

16561/13



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SECONDA SEZIONE CIVILE

Oggetto

COMUNIONE E
CONDOMINIO

R.G.N. 20777/2007

Cron.

16562

Rep.

2692

Ud. 16/05/2013

PU

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

- Dott. ROBERTO MICHELE TRIOLA - Presidente -
- Dott. GAETANO ANTONIO BURSESE - Consigliere -
- Dott. LAURENZA NUZZO - Rel. Consigliere -
- Dott. FELICE MANNA - Consigliere -
- Dott. VINCENZO CORRENTI - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 20777-2007 proposto da:

COND, VIA [omissis] in persona

dell'Amministratore pro tempore Rag. [P.S.]

elettivamente domiciliato in ROMA, VIA OSLAVIA 14,

presso lo studio dell'avvocato DIECI UMBERTO, che lo

rappresenta e difende unitamente all'avvocato FLORINO

LUCIO;

- **ricorrente** -

contro

PERLE SAS [omissis], in persona del legale

rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliato

2013

1334

mb

Giemme New S.r.l.

in ROMA, VIALE GIULIO CESARE 14, presso lo studio
dell'avvocato BARBANTINI MARIA TERESA, che lo
rappresenta e difende unitamente all'avvocato CERRUTI
DISMA VITTORIO;

- **controricorrente** -

avverso la sentenza n. 589/2006 della CORTE D'APPELLO
di GENOVA, depositata il 03/06/2006;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 16/05/2013 dal Consigliere Dott. LAURENZA
NUZZO;

udito l'Avvocato BARBANTINI Maria Teresa, difensore
della resistente che ha chiesto il rigetto del
ricorso;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. PIERFELICE PRATIS che ha concluso per
il rigetto del ricorso.

Svolgimento del processo

Con atto di citazione notificato il 23.4.1997 il Condominio in **(omissis)** via **(omissis)**, conveniva in giudizio, innanzi al Tribunale di Genova, la PER.LE s.r.s. per sentirla condannare alla rimessione in pristino ed alla restituzione dell'intercapedine condominiale.

Esponiva che la convenuta, proprietaria di un magazzino sito al piano fondi, se ne era impossessata realizzando aperture transitabili nel muro perimetrale, chiudendo con due muri il collegamento con le intercapedini laterali dell'edificio condominiale ed edificando sull'area inglobata servizi igienici ed altre opere.

Si costituiva in giudizio la PER.LE s.a.s., assumendo di godere di un diritto reale d'uso sul tratto di intercapedine posto al di sotto della via **(omissis)**, come risultante dall'atto pubblico di acquisto del magazzino, per notaio Ottoboni del 9.12.21 e dall'atto per notaio Castello del 16.10.1981 con cui il successore del primo assegnatario aveva venduto ad essa convenuta, il magazzino, trasferendole poi lo stesso diritto d'uso previsto nel precedente atto di acquisto 9.12.1921.

Con sentenza 21.2.2002 il Tribunale accoglieva la domanda del condominio rilevando:

l'intercapedine in questione aveva natura condominiale; il diritto di uso risultava già estinto alla data del rogito

16.10.1981 e, quindi, non trasferibile a terzi in forza del combinato disposto degli artt. 1026 e 979, 1° co. c.c., secondo cui "il diritto d'uso, al pari di quello di usufrutto, non può eccedere la vita dell'usufruttuario"; in ogni caso l'avvenuto accorpamento dell'intercapedine oggetto di causa alla proprietà esclusiva della PER.LE s.a.s., come accertato mediante C.T.U., esulava dal contenuto del diritto d'uso e, conseguentemente, la convenuta andava condannata alla rimessione in pristino dell'intercapedine stessa.

Avverso tale sentenza la PER.LE s.a.s. proponeva appello cui resisteva il Condominio.

Con sentenza depositata il 3.6.2006 la Corte d'Appello di Genova, in riforma della decisione di primo grado, respingeva le domande del Condominio condannandolo al pagamento delle spese processuali di entrambi i gradi del giudizio. Osservava la Corte territoriale che il Condominio aveva tardivamente eccepito la decadenza per abuso del diritto d'uso ed aveva mutato la propria domanda laddove aveva chiesto, oltre il termine previsto dall'art. 183 c.p.c., l'accertamento dell'inadempimento della PER.LE agli obblighi dell'usuario; qualificava il diritto di quest'ultima sull'intercapedine come servitù "posta a carico della parte comune condominiale (intercapedine) ed a favore d'una proprietà esclusiva (magazzino), af-

fermando che, nonostante i due atti pubblici suddetti non facessero riferimento ad un uso esclusivo, ciò si doveva "logicamente ritenere implicito", dato che se si fosse trattato di un uso consentito a ciascun condomino, ex art. 1021 c.c., non sarebbe stato necessario farne menzione.

Per la cassazione di tale sentenza propone ricorso il Condominio in (omissis) in persona dell'amministratore pro-tempore, formulando due motivi con i relativi quesiti di diritto. Resiste concontrorricorso la PER.LE s.a.s.

Motivi della decisione

Il Condominio ricorrente deduce:

1) violazione e falsa applicazione degli artt. 99 e 112 c.p.c. nonché omessa, carente e/o contraddittoria motivazione su un punto decisivo della controversia;

incorrendo nella violazione del principio di correlazione fra il chiesto e pronunciato, la Corte di merito aveva accolto la domanda di costituzione di un diritto di servitù, radicalmente diversa da quella oggetto di causa ove era stato dedotto un diritto reale d'uso;

aveva, inoltre, omesso di esaminare il contenuto delle clausole contenute nei due atti pubblici di acquisto del magazzino e di raccordale con le precedenti clausole;

2) in alternativa (o in subordine) violazione e/o falsa

applicazione degli artt. 1027,1059 c.c. nonché carente e/o contraddittoria motivazione su un punto decisivo della controversia, laddove la sentenza impugnata, nell'accogliere il primo motivo di appello, aveva dichiarata costituita una servitù volontaria sull'intercapedine espressamente ritenuta condominiale, nonostante la servitù stessa fosse stata costituita da uno soltanto dei condomini e non da tutti gli altri.

Il primo motivo di ricorso è fondato.

Il thema decidendum, nel giudizio di primo e di secondo grado, riguardava esclusivamente la sussistenza o meno del diritto d'uso della società convenuta sulla parte di intercapedine dell'edificio condominiale, sita sotto la Via (omissis), diritto che la Per.Le s.a.s., sin dalla comparsa di costituzione in primo grado, sosteneva esserle stato attribuito con il rogito per Notaio Castello in data 16.10.1981; il condominio attore, a sua volta, contestava la sussistenza del diritto stesso, sia perché non si trattava di uso esclusivo, sia perché esso non consentiva l'impossessamento del bene ed il mutamento della sua destinazione.

Orbene, a fronte della delimitazione della controversia nell'ambito di tali contrapposte posizioni e pretese delle parti, il giudice di appello ha configurato il diritto vantato dalla società convenuta come servitù costituita

in favore del magazzino della Per.Le s.a.s. ed a carico dell'intercapedine condominiale, incorrendo nella violazione del principio di correlazione fra il chiesto ed il pronunciato, ai sensi dell'art. 112 c.p.c..

E' evidente, infatti, che riguardando la controversia fra le parti la sussistenza o meno di un diritto d'uso, non poteva il giudice di appello superare i limiti delle domanda di parte convenuta, riconoscendole un dritto reale diverso da quello domandato e non compreso neppure implicitamente nel "petitum", riservato al potere dispositivo delle parti.

In linea con quanto rilevato questa Corte ha affermato il principio secondo cui il potere-dovere del giudice di merito di interpretazione della domanda e di qualificazione giuridica dei rapporti dedotti in giudizio incontra, anche in appello, il limite nell'oggetto della contestazione, nel cui ambito la decisione deve essere mantenuta affinché sia rispettato il principio di corrispondenza fra chiesto e pronunciato di cui all'art. 112 c.p.c. nonché il principio fondamentale del contraddittorio (Cass. n. 21745/2006; n. 3366/2004; n. 13568/2008).
Deve, pertanto, accogliersi il primo motivo, rimanendo assorbito il secondo motivo in quanto dipendente dal primo. Conseguie la cassazione della sentenza impugnata con rinvio ad altra sezione della Corte d'Appello di Ge-

nova che dovrà provvedere anche sulle spese del giudizio di legittimità.

P.Q.M.

La Corte accoglie il primo motivo di ricorso, assorbito il secondo; cassa la sentenza impugnata e rinvia ad altra sezione della Corte d'Appello di Genova anche per le spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma il 16.5.2013

Il Consigliere est.

Il Presidente



Il Funzionario Giudiziario
Dotessa Donatella D'ANNA

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

Roma,

2 LUG. 2013

Il Funzionario Giudiziario
Dotessa Donatella D'ANNA

