

Civile Sent. Sez. 2 Num. 25539 Anno 2019

Presidente: ORILIA LORENZO

Relatore: FALASCHI MILENA

Data pubblicazione: 10/10/2019

SENTENZA

sul ricorso 6056-2014 proposto da:

SPAGGIARI GIANPAOLO, VIANELLO MAURIZIO STEFANO e SPAGGIARI GISELLA, rappresentati e difesi dagli Avv. Marco Longo e Carolina Valensise, con domicilio eletto in Roma, via Monte delle Gioie n. 13, presso lo studio del secondo difensore;

- ricorrenti -

contro

DAJELLI LUCIANO, rappresentato e difeso dall'Avv. Maurizio Carosi, con domicilio eletto in Roma, via Emilia n. 88, presso lo studio dell'Avv. Prof. Stefano Vinti;

- controricorrente -

avverso la sentenza della Corte di appello di Milano n. 131 depositata il 16 gennaio 2013;

udita la relazione della causa svolta nell'udienza pubblica del 6 marzo 2019 dal Consigliere relatore Dott.ssa Milena Falaschi;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. Alessandro Pepe, che ha concluso per l'accoglimento dei motivi tre e cinque del ricorso;

uditi gli Avv.ti Marco Longo, per parte ricorrente, e Chiara Geremia (con delega dell'Avv. Maurizio Carusi), per parte resistente.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Il Tribunale di Varese, con sentenza n. 181 del 2008, pronunciando sulla domanda di divisione di bene in comproprietà proposta da Maurizio Stefano Vianello, Gianpaolo e Gisella Spaggiari nei confronti di Luciano Dajelli, nonché sulla riconvenzionale spiegata da quest'ultimo di accertamento dell'intervenuta usucapione, in accoglimento di quest'ultima, dichiarava che il convenuto aveva acquistato la piena ed esclusiva proprietà delle porzioni individuate con il colore giallo e con il colore rosso nella planimetria allegata per usucapione ultraventennale e per l'effetto respingeva la domanda attorea.

In virtù di rituale impugnazione interposta dal Vianello e dagli Spaggiari, la Corte d'appello di Milano, nella resistenza dell'appellato, che proponeva anche appello incidentale, respingeva il gravame principale, assorbito quello incidentale.

Nel condividere la decisione del giudice di prime cure, la Corte territoriale riteneva acquisita la prova dell'intervenuta usucapione in favore dell'appellato sia dell'area del fabbricato colorata in rosso sia di quella colorata in giallo, di spettanza degli attori/appellanti,

evidenziando che si trattava di area che era stata usucapita già dalla dante causa dell'appellato, Matilde Zabattini, la quale la possedeva almeno dall'anno 1980 (alienata la quota al Dajelli nel 1996), e comunque per cumulo dei periodi di possesso fra la Zabattini ed il Dajelli.

Avverso la indicata sentenza della Corte di appello di Milano hanno proposto ricorso per cassazione gli SPAGGIARI ed il VIANELLO, sulla base di cinque motivi, cui ha resistito il DAJELLI con controricorso.

Fissata adunanza camerale per il 18 gennaio 2018, la causa è stata rinviata alla pubblica udienza con ordinanza interlocutoria di questa seconda sezione, n. 21419 del 30 agosto 2018, per i profili di novità e di rilevanza che ponevano le censure.

In prossimità dell'adunanza camerale l'Avvocato generale, dott. Luigi Salvato, depositava le proprie conclusioni del senso dell'accoglimento del quinto motivo di ricorso, respinti i primi quattro, e la parte ricorrente presentava memoria illustrativa; anche in vista della udienza pubblica i ricorrenti hanno depositato memoria ex art. 378 c.p.c., al pari del controricorrente.

CONSIDERATO IN DIRITTO

Con il primo motivo i ricorrenti deducono la violazione e la falsa applicazione degli artt. 1158 e 1102 c.c. per avere la corte di merito ritenuta maturata l'usucapione sulla base di elementi quali il godimento esclusivo del bene e gli atti di gestione, irrilevanti in ipotesi di comproprietà. In altri termini, la pronuncia impugnata non avrebbe tenuto conto dei principi di diritto affermati dalla giurisprudenza di legittimità in ipotesi di usucapione di quota indivisa di bene in regime di comproprietà.

Con il secondo motivo viene denunciata la violazione e la falsa applicazione degli artt. 132, 112 c.p.c. e 118 disp. att. c.p.c., in subordine l'omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti, ravvisando i ricorrenti l'assoluta carenza dell'impianto motivazionale addotto a sostegno delle conclusioni

cui è approdato il giudice di appello quanto alla ritenuta usucapione del bene in comproprietà, limitandosi a riportare il contenuto della sentenza di primo grado, richiamando le dichiarazioni testimoniali ivi assunte, senza dare alcuna rilevanza alle specifiche critiche degli appellanti, quali il cattivo uso del potere di valutazione degli elementi di prova, la circostanza che il Dajelli avrebbe compiuto unicamente non meglio precisati interventi di manutenzione, compiuti peraltro nell'area gialla anche da Pasquale Zabattini, i rapporti di parentela fra i compossessori. I primi due motivi, da trattare congiuntamente per la loro intima connessione, contestano, sia pure con diversità di argomenti, il fatto che sia stata riconosciuta maturata l'usucapione in favore del dante causa del DAJELLI sulla base di requisiti non previsti come rilevanti nell'ipotesi esaminata, trattandosi di comunione indivisa di beni. Tali motivi sono fondati per le ragioni di seguito esposte.

Occorre osservare che questa Corte, componendo il contrasto tra le sezioni semplici in ordine all'appartenenza della costruzione realizzata da un solo comproprietario su suolo comune, ha ritenuto applicabile anche in materia di comunione l'art. 934 c.c., precisando che: a) la disciplina della comunione non configura una deroga legale al principio di accessione, che invece opera anche riguardo alla costruzione realizzata da uno dei contitolari sul suolo in comproprietà; b) nel caso di comunione del suolo e di costruzione eseguita su di esso da uno o da alcuni soltanto dei comunisti, tutti i comproprietari del suolo (costruttori e non costruttori) acquistano la proprietà della costruzione, in rapporto alle rispettive quote, per il semplice fatto di essere comproprietari del suolo, a prescindere dalla volontà dei singoli e dalla buona fede del costruttore; c) per escludere l'applicabilità dell'art. 934 c.c. occorre un apposito contratto stipulato tra il proprietario del suolo e il costruttore dell'opera, che attribuisca a quest'ultimo il diritto di proprietà sulle opere realizzate e che, ai sensi dell'art. 1350 c.c., deve rivestire la forma scritta ad substantiam, come per iscritto deve risultare la rinuncia del proprietario al diritto di accessione; d) quando la costruzione è stata edificata senza la preventiva autorizzazione della maggioranza dei

condomini, ovvero quando pregiudichi comunque il godimento della cosa comune da parte di tutti i comproprietari, i singoli titolari possono esercitare - nei confronti del comproprietario costruttore - le ordinarie azioni possessorie e di rivendica o in alternativa, possono chiedere la demolizione, sempre che il costruttore abbia agito contro l'esplicito divieto degli altri o nella loro ignoranza (Cass. Sez. Un. n. 3873 del 2018).

Premesso quanto sopra, tornando all'esame della fattispecie concreta sottoposta al giudizio di questa Corte, va rilevato come le rationes decidendi della sentenza impugnata contrastino con i principi di diritto sopra esposti.

I giudici di merito hanno totalmente negletto l'istituto dell'accessione di cui all'art. 934 c.c. e con tutte le sue implicazioni, ravvisando i presupposti del compimento dell'usucapione di costruzione comune ex art. 1111 c.c. nel godimento esclusivo per singole porzioni da parte di ciascun comproprietario in virtù di non meglio individuati accordi, sia quanto al contenuto sia quanto alla forma, di cui però è stata ritenuta raggiunta la prova attraverso le dichiarazioni testimoniali assunte.

Così facendo, la Corte territoriale ha mostrato di non tener conto del principio di diritto, ripetutamente affermato da questa Corte regolatrice, secondo cui i contratti traslativi della proprietà di beni immobili o costitutivi, modificativi o traslativi di diritti reali immobiliari su cosa altrui devono, ai sensi dell'art. 1350 c.c., rivestire la forma scritta ad substantiam (Cass. n. 1543 del 1999; Cass. n. 3714 del 1994; Cass., n. 5511 del 1984; Cass. n. 1811 del 1984); sicché è nulla la promessa verbale dei proprietari del suolo di trasferirsi reciprocamente la proprietà del manufatto su di esso edificato per singole porzioni individuate nel corso del godimento delle rispettive abitazioni (cfr. Cass. n. 6380 del 1988).

La Corte territoriale avrebbe dovuto, invece, verificare se fosse stato stipulato tra le parti un contratto redatto in forma scritta avente ad oggetto il trasferimento della proprietà del suolo su cui insiste la costruzione unitamente alla porzione realizzata di detta costruzione

ovvero la costituzione di un diritto di superficie o di altro diritto reale in grado di separare la proprietà del suolo dalla proprietà della costruzione ovvero - ancora - se i comproprietari del suolo avesse posto in essere (sempre con la dovuta forma scritta richiesta dall'art. 1350 n. 5 c.c.) una rinunzia abdicativa alla propria quota di comproprietà, ai sensi dell'art. 1104, primo comma, c.c. (sul punto, cfr. Cass. n. 3819 del 2015; Cass. n. 2316 del 1968); e non avrebbe potuto dare improprio rilievo, ai fini del riconoscimento della proprietà esclusiva di porzioni della costruzione, al consenso manifestato tacitamente dai comproprietari del suolo nel disporre il godimento esclusivo di porzioni di immobile individuate con il colore verde (Pasquale Zabattini), colore giallo (Matilde Zabattini), per alcuni anni peraltro condivise come unità unica, con il colore rosso (Luciano Dajelli) o al fatto che il Dajelli si fosse reso esecutore materiale del locale indicato con lettera "V".

Del resto anche per quanto attiene alla ritenuta maturata usucapione, i giudici del merito, una volta correttamente inquadrata la fattispecie nell'ambito dell'art. 934 c.c., avrebbero dovuto fare applicazione dei principi in materia di partecipante alla comunione, secondo cui colui che intenda dimostrare l'intenzione di possedere non a titolo di compossesso, ma di possesso esclusivo ("uti dominus"), sebbene non abbia la necessità di compiere atti di "interversio possessionis" alla stregua dell'art. 1164 c.c., deve, tuttavia, provare il mutamento del titolo consistente in atti integranti un comportamento durevole, tale da evidenziare un possesso esclusivo ed "animo domini" della cosa, incompatibile con il permanere del compossesso altrui; al riguardo non sono sufficienti atti soltanto di gestione, consentiti al singolo partecipante o anche atti familiarmente tollerati dagli altri, o ancora atti che, comportando solo il soddisfacimento di obblighi o erogazione di spese per il miglior godimento della cosa comune, non possono dare luogo ad un estensione del potere di fatto sulla cosa nella sfera di altro compossessore (Cass.16841 del 2005; v. di recente, Cass. n. 9100 del 2018).

I primi due motivi di ricorso vanno, quindi, accolti.

Il terzo motivo – con il quale i ricorrenti lamentano la violazione e la falsa applicazione degli artt. 132 c.p.c. e 118 disp. att. c.p.c., in subordine, la violazione e la falsa applicazione dell'art. 1158 c.c., nella parte in cui la motivazione riservata alla c.d. parte gialla dell'immobile de quo denoterebbe un'insanabile contraddizione intrinseca trattandosi di entità immobiliare unica - il quarto motivo (col quale è dedotto l'omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio e che è stato oggetto di discussione fra le parti in relazione all'art. 1158 c.c., indicato quale fatto rilevante la circostanza che il locale contraddistinto nella mappa con la lettera V sia stato pacificamente edificato solo nel 1982, per cui non poteva essere maturata l'usucapione ventennale) ed il quinto motivo (col quale è denunciata la nullità della sentenza in relazione agli artt. 112 c.p.c. e 1111 c.c. per avere i ricorrenti censurato la decisione del giudice di primo grado per non avere pronunciato sullo scioglimento della comunione e la divisione del bene da loro richiesta, omissione sostanzialmente reiterata in appello) rimangono assorbiti dall'accoglimento dei primi due mezzi.

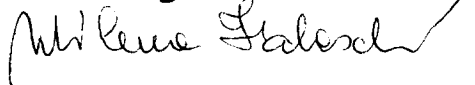
Conclusivamente, il ricorso va accolto, con cassazione della decisione impugnata e con rinvio, per un rinnovato esame della vicenda alla luce dei principi sopra illustrati, dinanzi ad altro giudice di merito, che si designa in una sezione della Corte d'appello di Milano, diversa da quella che ha pronunciato la sentenza annullata, la quale provvederà anche sulle spese del presente giudizio di legittimità.

P.Q.M.

La Corte, accoglie il ricorso e cassa la sentenza impugnata; rinvia la causa per nuovo esame ad altra sezione della Corte d'appello di Milano, che provvederà anche alla regolazione delle spese del presente giudizio.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio della Seconda Sezione Civile della Corte di Cassazione del 6 marzo 2019.

Il consigliere relatore



Il Presidente



INIZIATIONARIO GIUDIZIARIO
Dott.ssa *Simona Cicardello*

DEPOSITATO IN CANCELLERIA
Roma, 10 OTT. 2019