

Civile Sent. Sez. 2 Num. 25791 Anno 2016

Presidente: MIGLIUCCI EMILIO

Relatore: ORILIA LORENZO

Data pubblicazione: 14/12/2016

SENTENZA

sul ricorso 26156-2014 proposto da:

BOVA TIZIANA, elettivamente domiciliata in ROMA, PIAZZA
ADRIANA 11, presso lo studio dell'avvocato UGO GIURATO,
rappresentata e difesa dall'avvocato PIETRO PATERNITI
LA VIA;

- ricorrente -

contro

CONDOMINIO ACIMARE BLEU VIA ANTONELLO DA MESSINA 7
ACICASTELLO, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA
MONTEVIDEO 21, presso lo studio dell'avvocato
FERDINANDO DELLA CORTE, rappresentato e difeso
dall'avvocato DARIO SANGUEDOLCE;

2016

2039

- **controricorrente** -

avverso la sentenza n. 3930/2013 del TRIBUNALE di CATANIA, depositata il 05/11/2013;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 12/10/2016 dal Consigliere Dott. LORENZO ORILIA;

udito l'Avvocato PATERNITI LA VIA Pietro, difensore della ricorrente che ha chiesto l'accoglimento del ricorso;

udito l'Avvocato DELLA CORTE Ferdinando con delega orale dell'Avvocato SANGUEDOLCE Dario, difensore del resistente che si è riportato alle difese in atti;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. GIANFRANCO SERVELLO che ha concluso per l'accoglimento del ricorso per quanto di ragione.

8

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

RITENUTO IN FATTO

1 Con ricorso 11 ottobre 2010, la condomina Tiziana Bova impugnò davanti alla sezione distaccata di Acireale (Tribunale di Catania) la delibera adottata il 29 giugno 2010 dall'assemblea del Condominio *Acimare Bleu* di Acicastello.

Costituendosi in giudizio, il Condominio eccepì la tardività dell'impugnazione, chiedendone comunque il rigetto nel merito.

2 L'esecuzione della delibera venne sospesa, ma tale sospensione venne revocata dal Collegio con ordinanza 9.5.2011 in accoglimento del reclamo proposto dal Condominio.

Con sentenza 5 novembre 2013 il Tribunale dichiarò la Bova decaduta dal diritto di impugnazione della delibera per tardiva proposizione.

Per giungere a tale soluzione, il primo giudice - richiamando l'ordinanza collegiale emessa in sede di reclamo - osservò che il verbale della seduta era stato spedito all'indirizzo della Bova il 22 luglio 2010 con lettera raccomandata, di cui l'addetto postale aveva tentato il recapito il successivo 23 luglio 2010; considerò inoltre che, ai sensi dell'art. 1335 cod. civ., la dichiarazione recettizia si presume conosciuta nel momento in cui giunge all'indirizzo del destinatario e che pertanto in questo caso spettava alla Bova di dimostrare di essersi trovata senza colpa nell'impossibilità di acquisire la conoscenza dell'atto.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

La Corte d'Appello di Catania, con ordinanza in data 17 luglio 2014, ha dichiarato inammissibile il gravame ex art. 348-bis cod. proc. civ. rilevando che, come già affermato dal primo giudice, l'impugnazione della delibera era stata proposta oltre il termine di trenta giorni da quello in cui il plico contenente il verbale era giunto all'indirizzo della condomina, non potendosi considerare, come *dies a quo* per l'impugnativa della deliberazione, il momento in cui il plico era stato ritirato in ufficio.

3 Per la cassazione della sentenza del Tribunale la Bova ha proposto ricorso con atto notificato il 30 ottobre 2014, denunciando quattro motivi.

L'intimato Condominio ha resistito con controricorso.

Con ordinanza interlocutoria depositata il 7.4.2016, la sesta sezione di questa Corte ha rimesso la causa alla pubblica udienza.

La ricorrente ha depositato una memoria ex art. 378 cpc.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1 Con il primo motivo si denuncia violazione ed erronea applicazione degli artt. 132, secondo comma, n. 4), cod. proc. civ., 118 disp. att. cod. proc. civ. e 111, sesto comma, Cost., lamentandosi che il primo giudice si è limitato ad un recepimento acritico, meccanico e pedissequo del contenuto e delle conclusioni fatte proprie dal Collegio con l'ordinanza emessa in sede di reclamo ex art. 669-terdecies cod. proc. civ.


Corte di Cassazione - copia non ufficiale

La censura è infondata: è vero che la sentenza recepisce, trascrivendoli e condividendoli, i passaggi argomentativi in fatto ed in diritto di un provvedimento cautelare adottato nell'ambito dello stesso processo, ma una tale tecnica di redazione non è vietata da nessuna norma, non richiedendosi l'obbligo della originalità nella motivazione; né sussistono incertezze sulla attribuibilità delle ragioni della decisione all'organo giudicante. Del resto, le sezioni unite hanno escluso la nullità della sentenza anche nel caso di mera riproduzione del contenuto di un atto di parte purché vi sia chiarezza nella motivazione e certezza sulla provenienza dall'organo giudicante (Sez. U, Sentenza n. 642 del 16/01/2015 Rv. 634091).

2 Con il secondo motivo si censura violazione ed erronea applicazione dell'art. 1137 cod. civ. in correlazione con gli artt. 1334, 1335 cod. civ. e 66 disp. att. cod. civ., chiedendosi che sia affermata l'inoperatività, nella specie, del principio della presunzione di conoscenza degli atti recettizi ex art. 1335 cod. civ. al fine di stabilire la data di comunicazione, nonché, con essa, la decorrenza del *dies a quo* per l'impugnazione delle deliberazioni dell'assemblea del condominio. Ad avviso della ricorrente, tale data deve farsi coincidere, nel caso di specie, col 27 luglio 2010, data in cui essa provvede a ritirare il plico presso l'Ufficio che lo aveva ricevuto in deposito dopo il tentativo di consegna.

3. Con il terzo mezzo si denuncia violazione ed erronea

applicazione dell'art. 1137 cod. civ. sotto altro profilo. Erronea interpretazione circa la natura del termine di trenta giorni ivi previsto a pena di decadenza per proporre l'impugnazione; violazione ed erronea applicazione dei principi fissati in materia dalla Corte costituzionale.

4 Il quarto motivo denuncia infine violazione ed erronea applicazione degli artt. 2697 e 2727 e ss. cod. civ. in correlazione con l'art. 1335 cod. civ., nonché degli arti. 115 e 116 cod. proc. civ.

Queste censure, che ben si prestano ad esame congiunto, sono fondate.

A norma dell'art. 1137 cc, il termine decadenziale di trenta giorni per impugnare le delibere dell'assemblea decorre dalla data della deliberazione per i dissenzienti e *"dalla data di comunicazione per gli assenti"*

Questa Corte ha affermato che la prova dell'avvenuto recapito della lettera raccomandata contenente il verbale dell'assemblea condominiale all'indirizzo del condomino assente all'adunanza comporta l'insorgenza della presunzione "iuris tantum" di conoscenza, in capo al destinatario, posta dall'art. 1335 cod. civ., nonché, con essa, la decorrenza del "dies a quo" per l'impugnazione della deliberazione, ai sensi dell'art. 1137 cod. civ. (cfr. Sez. 6 - 2, Sentenza n. 22240 del 27/09/2013 Rv. 627897).

Il principio di carattere generale enunciato nella

predetta decisione è sicuramente condivisibile ove lo si colleghi effettivamente "all'avvenuto recapito dell'atto all'indirizzo del condomino assente", ma il problema per l'interprete sorge allorché l'atto non venga di fatto recapitato all'indirizzo ma venga compiuto solo un tentativo di recapito stante l'assenza del destinatario o delle persone abilitate alla ricezione: in tale ipotesi appare davvero arduo estendere la suddetta regola perché il presupposto è ben diverso.

Nel caso di cui si discute, la Bova fu assente alla seduta del 29.6.2010 ed è pacifico che il plico contenente il verbale della deliberazione non venne lasciato al suo indirizzo ma depositato nell'ufficio postale per mancato reperimento del destinatario o di altra persona incaricata della ricezione, così come prescrive l'articolo 24 del Decreto del Ministro dello Sviluppo Economico 1.10.2008 (*Approvazione delle condizioni per l'espletamento del servizio postale universale*). Il termine di giacenza in tal caso è di trenta giorni per "gli invii a firma", con decorrenza dal giorno successivo al rilascio dell'avviso di giacenza (art. 25 decreto cit.).

Manca dunque nel caso in esame il presupposto essenziale per l'applicabilità della presunzione di conoscenza posta dall'art. 1335 cc, cioè l'arrivo dell'atto all'indirizzo del destinatario (la norma infatti fa testuale riferimento al momento in cui gli atti ivi menzionati "giungono" all'indirizzo): come si è detto, all'indirizzo fu lasciato non

g

il plico contenente l'atto, ma solo l'avviso di *tentativo di consegna* che però, come è noto, è un modulo non contenente l'indicazione del contenuto dell'atto a cui si riferisce.

La questione di diritto che si pone in tal caso consiste nello stabilire quando, in caso di spedizione a mezzo raccomandata con ricevuta di ritorno e di mancato reperimento del destinatario da parte dell'agente postale, possa ritenersi avvenuta "*la comunicazione*" da cui l'art. 1137 cc fa decorrere il termine di trenta giorni prescritto, sotto pena di decadenza, per l'impugnazione.

Come già rilevato da questa Corte, nessuna disposizione del suddetto regolamento postale contiene una regola (analoga a quella dettata in materia di notifiche effettuate a mezzo posta dal quarto comma dell'articolo 8 l. 890/02) sul momento in cui si debba ritenere pervenuto al destinatario un atto che l'agente postale abbia depositato in giacenza presso l'ufficio postale a causa della impossibilità di recapitarlo per l'assenza del medesimo destinatario o di altra persona abilitata (v. sez. sesta T. ordinanza n. 2047/2016).

Ritiene il Collegio, sulla scia della citata pronuncia, che quando una disposizione espressa manchi, il principio di effettiva conoscenza deve orientare l'interprete e, nel caso che ci occupa, tale principio non consente di ancorare il momento di perfezionamento della comunicazione (dal quale decorre il termine perentorio per l'impugnazione della delibera ex art.

g

1137 cc) all'esecuzione di un adempimento - il rilascio dell'avviso di giacenza - ove è certo che il destinatario dell'atto incolpevolmente non ne ha conoscenza (per non essere stato reperito dall'agente postale e per non avere ancora avuto la possibilità di recarsi a ritirare l'atto presso l'ufficio postale).

In tali marginali casi, l'applicazione della presunzione di conoscenza degli atti recettizi posta dall'art. 1335 cc risulterebbe in contrasto con l'art. 24 Cost.: la Corte. Cost. con la pronuncia n. 346/98 in materia di notificazione (ma il principio può valere logicamente anche per una comunicazione da cui decorre un termine decadenziale per l'esercizio di un diritto) ha affermato che *"la funzione propria della notificazione è quella di portare l'atto a conoscenza del destinatario, al fine di consentire l'instaurazione del contraddittorio e l'effettivo esercizio del diritto di difesa.*

Compete naturalmente al legislatore, nel bilanciamento tra l'interesse del notificante e quello del notificatario, determinare i modi attraverso i quali tale scopo possa realizzarsi individuando altresì i rimedi per evitare che il diritto di agire in giudizio del notificante sia paralizzato da circostanze personali - come ad esempio l'assenza dalla abitazione o dall'ufficio - riguardanti il destinatario della notificazioninon sembra in ogni caso potersi dubitare che la discrezionalità del legislatore incontri un limite nel

g

fondamentale diritto del destinatario della notificazione ad essere posto in condizione di conoscere, con l'ordinaria diligenza e senza necessità di effettuare ricerche di particolare complessità, il contenuto dell'atto e l'oggetto della procedura instaurata nei suoi confronti, non potendo ridursi il diritto di difesa del destinatario medesimo ad una garanzia di conoscibilità puramente teorica dell'atto notificatogli").

Per converso non appare però convincente la soluzione, proposta dalla ricorrente, di ancorare in ogni caso il momento del perfezionamento della comunicazione al ritiro dell'atto presso l'Ufficio postale, non solo perché in tal modo si rimetterebbe al mero arbitrio del destinatario la scelta del momento da cui far decorrere il termine di impugnazione dell'atto comunicato, ma soprattutto perché il "*bilanciamento tra l'interesse del notificante e quello del notificatario*" a cui fa riferimento la Corte costituzionale nella citata pronuncia (nel nostro caso tra l'autore della comunicazione e il destinatario della stessa) non consente di comprimere l'interesse del primo al punto da consentire al destinatario dell'atto di porre nel nulla gli effetti della comunicazione omettendo di recarsi a ritirare l'atto presso l'ufficio postale.

Condividendosi le conclusioni della citata ordinanza 2047/2016 della sez. 6 T (emessa in fattispecie di notifica a mezzo posta di atti impositivi), ed in linea col principio

4

generale del bilanciamento degli interessi riaffermato di recente anche dalle sezioni unite (v. Sez. U, Sentenza n. 24822 del 09/12/2015), si ritiene che tale bilanciamento possa rinvenirsi facendo applicazione analogica della regola dettata nell'articolo 8, quarto comma, legge n. 890/02 secondo cui *"la notificazione si ha per eseguita decorsi dieci giorni dalla data di spedizione della lettera raccomandata di cui al secondo comma ovvero dalla data del ritiro del piego, se anteriore"*; peraltro, poiché il citato regolamento del servizio di recapito adottato non prevede la spedizione di una raccomandata contenente l'avviso di giacenza, ma soltanto, all'articolo 25, il *"rilascio dell'avviso di giacenza"*, la regola da applicare per individuare la data di perfezionamento della comunicazione a mezzo raccomandata con avviso di ricevimento, in caso di mancato recapito della raccomandata all'indirizzo del destinatario, è quella che la comunicazione si ha per eseguita decorsi dieci giorni dalla data del rilascio dell'avviso di giacenza ovvero dalla data del ritiro del piego, se anteriore.

In conclusione, poiché la sentenza gravata ha fatto applicazione della diversa regola secondo cui la comunicazione si ha per eseguita dalla data rilascio dell'avviso di giacenza, la stessa va cassata con rinvio per nuovo esame sulla tempestività della impugnazione avverso la delibera condominiale, sulla scorta del principio esposto e, se del caso, per esame nel merito.

5

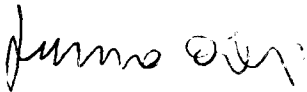
Il giudice di rinvio, che si designa ex art. 383 comma 4
cpc in altra sezione della Corte d'Appello di Catania,
provvederà anche sulle spese.

P.Q.M.

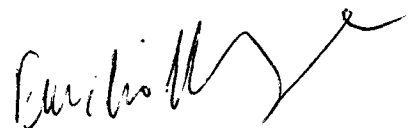
accoglie il secondo, terzo e quarto motivo di ricorso e dichiara
assorbito il primo; cassa la sentenza impugnata in relazione ai
motivi accolti e rinvia, anche per le spese, ad altra sezione
della Corte d'Appello di Catania.

Così deciso in Roma il 12.10.2016.


Il cons. est



Il Presidente



Il Segretario di Cancelleria
Dotessa Daniela DIASIA



DEPOSITATO IN CANCELLERIA