

Sentenza n. 435/2017 pubbl. il 16/01/2017

RG n. 63601/2014

Repert. n. 396/2017 del 16/01/2017



REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
Tribunale di Milano  
TREDICESIMA SEZIONE CIVILE

Il Tribunale, in composizione monocratica, nella persona del giudice Dott. Pietro Paolo Pisani ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

nella causa civile di I Grado iscritta al N. 63601/2014 R.G. promossa da:

**FRESIA SRL** (C.F. 12807630152), **BERNARDINI DE PACE ANNAMARIA** (C.F. BRNNMR48D63G478H) e **GIORDANO FRANCESCA** (C.F. GRDFNC71L70F205P) con il patrocinio dell'avv. **BALDIERI ALBA RINA** e dell'avv. **ALLIEGRO GIOVANNI LUIGI**, con elezione di domicilio in VIA SAN PIETRO ALL'ORTO, 10 20121 MILANO presso l'avvocato suddetto

**ATTORI**

contro

**COND. DI VIA SERBELLONI N. 13** (C.F.97421340155), con il patrocinio dell'avv. **PELIZZOLA GIORGIO** e dell'avv. **SACCARO GIOVANNI LUIGI**, con elezione di domicilio in VIA CESARE BATTISTI, 15 20122 MILANO presso lo studio dell'avvocato suddetto

**CONVENUTO**

- **OGGETTO:** *impugnativa di delibera assembleare ex art. 1137, II comma c.c..*

- **CONCLUSIONI DELLE PARTI:** *come da verbale di causa del 24/06/2016 ed in formato digitale nel fascicolo telematico.*

**SVOLGIMENTO IN FATTO DEL PROCESSO**

*omissis ex art. 58 co. 2 L. 69/2009 e art. 132 c.p.c. novellato*

Per quanto riguarda domande, eccezioni e richieste conclusive delle parti, si rinvia agli atti processuali delle medesime ed ai verbali delle udienze, attesa la modificazione dell'articolo 132 n° 4 c.p.c. ad opera della legge 69/2009, che esclude una lunga e particolareggiata esposizione di tutte le vicende



processuali anteriori alla decisione della causa.

Con atto di citazione ex art. 1137 c.c. del 21/10/2014 gli attori ANNAMARIA BERNARDINI DE PACE e FRESIA SRL hanno impugnato la delibera assembleare condominiale del 26/09/2014 e la causa, iscritta a ruolo con il n°63601/2014 R.G., è stata assegnata a questo Giudice. Costituitosi il Condominio convenuto, chiedendo il rigetto delle domande di parte attrice; all'esito della prima udienza rigettata la istanza di sospensiva della efficacia esecutiva della delibera impugnata e assegnato termine per documentare lo svolgimento della mediazione, nonché assegnati i termini di cui all'art. 183 VI comma c.p.c.; depositate memorie senza svolgimento di istanze istruttorie orali; all'esito ritenuta la causa matura per la decisione, veniva rinviata più volte per la precisazione delle conclusioni in attesa di valutare la riunione con i giudizi di seguito richiamati ed infine, veniva rinviata per tale incombente alla udienza del 24/06/2016.

Nelle more, con atto di citazione ex art. 1137 c.c. del 09/03/2015 gli attori ANNAMARIA BERNARDINI DE PACE e FRESIA SRL hanno impugnato la delibera assembleare condominiale del 12/02/2015 e la causa, iscritta a ruolo con il n°15973/2015 R.G., è stata assegnata a questo Giudice. Costituitosi il Condominio convenuto, chiedendo il rigetto delle domande di parte attrice; all'esito della prima udienza assegnati i termini di cui all'art. 183 VI comma c.p.c.; depositate memorie; all'esito, rigettate le richieste istruttorie orali e ritenuta la causa matura per la decisione previa eventuale riunione con quella n°63601/2014 R.G., veniva rinviata per la precisazione delle conclusioni alla udienza del 24/06/2016.

Nelle more, con altro con atto di citazione ex art. 1137 c.c. del 20/07/2015 gli attori ANNAMARIA BERNARDINI DE PACE, FRESIA SRL e FRANCESCA GIORDANO hanno impugnato la delibera assembleare condominiale del 9/07/2015 e la causa, iscritta a ruolo con il n°47411/2015 R.G., è stata assegnata a questo Giudice. Costituitosi il Condominio convenuto, chiedendo il rigetto delle domande di parte attrice; rigettata la istanza di sospensiva della efficacia esecutiva della delibera impugnata; all'esito della prima udienza assegnati i termini di cui all'art. 183 VI comma c.p.c.; depositate memorie; all'esito, ritenuta la causa matura per la decisione previa eventuale riunione con quella n°63601/2014 R.G., veniva rinviata per la precisazione delle conclusioni alla udienza del 24/06/2016.

A tale udienza è stata disposta la riunione dei giudizi n°15973/2015 di R.G. e n°47411/2015 R.G. a quello n°63601/2014 R.G. e, fatte precisare le conclusioni, la causa è stata trattenuta in decisione e sono stati assegnati i termini per il deposito delle comparse e repliche conclusionali ai sensi dell'art.190



c.p.c.. Oggi, all'esito, viene decisa con la presente sentenza.

#### MOTIVI IN FATTO ED IN DIRITTO DELLA DECISIONE

1) – La presente controversia prende le mosse dalle impugnative, succedutisi nel tempo, delle delibere assembleari del condominio convenuto del 26/09/2014, 12/02/2015 e 9/07/2015 per vari motivi che verranno esaminati di seguito nell'ordine proposto dagli attori, alle cui deduzioni il condominio convenuto ha replicato, contrastandole specificamente e chiedendone il rigetto.

Preliminarmente va rilevata e dichiarata la carenza di legittimazione attiva – rilevabile d'ufficio - dell'attore FRANCESCA GIORDANO, siccome, tenuto conto della prospettazione dalla stessa effettuata in atto di citazione (pag.17) e nei successivi atti di causa ed in applicazione dei principi dell'onere della prova e di quello di non contestazione, risulta provato in atti che la stessa non era condomina al momento della notifica dell'atto di citazione introduttivo del giudizio n°47411/2015 R.G., oggi riunito al presente.

Come è noto, a termini dell'art.1137 c.c., legittimati ad impugnare le delibere della assemblea condominiale sono solo i condomini e tale qualità deve sussistere al momento della proposizione della domanda (Cass. civ. Sez. II, 02/02/2007, n. 2362). Per i giudizi quali il presente, - poiché la domanda va effettuata con atto di citazione, in quanto l'art. 1137 c.c. nuovo testo ha recepito quanto statuito dalla sentenza a Sezioni Unite della Corte Cassazione n. 8491 del 14 aprile 2011 -, tale momento va identificato con la consegna all'ufficiale giudiziario dell'atto di citazione da notificare.

Ne consegue che deve essere dichiarata l'inammissibilità della domanda formulata dalla attrice FRANCESCA GIORDANO nei confronti del Condominio convenuto per difetto di titolarità attiva del rapporto giuridico dedotto in giudizio ed il suo rigetto, rimanendo assorbita in questa statuizione, allo stato, ogni altra domanda, deduzione ed eccezione tra queste parti, in giudizio.

2) - Venendo all'esame dei motivi di impugnativa delle delibere assembleari in atti, va rilevato che la delibera del 12/02/2015, ha ratificato e sostituito quella del 26/09/2014 e quella del 9/07/2015 ha sostituito e ratificato sia quella del 26/09/2014 che quella del 12/02/2015. Parte convenuta ha pertanto eccepito la cessazione della materia del contendere relativamente alle delibere del 26/09/2014 e del 12/02/2015, mentre parte attrice non ha negato la suddetta prospettazione, ma non ha aderito alla richiesta di declaratoria della cessazione della materia del contendere.

Come è noto, la norma dell'art. 2377 u.c. c.c. secondo cui *"l'annullamento della deliberazione dell'assemblea della società per azioni non può aver luogo se la deliberazione impugnata è sostituita*



*con altra presa in conformità della legge e dell'atto costitutivo*" ha carattere generale ed è perciò applicabile anche alle assemblee dei condomini degli edifici. Pertanto, si verifica la cessazione della materia del contendere per difetto d'interesse ogni qual volta l'assemblea condominiale, regolarmente riconvocata, abbia deliberato sui medesimi argomenti della delibera oggetto della impugnazione, ponendo in essere, pur in assenza di formule particolari, un atto sostanzialmente sostitutivo di quello invalido (Cass.civ.,Sez.II,28/6/2004,n.11961; Cass.civ.9/12/97 n. 12439; Cass. civ. 5/6/95 n. 6304; Cass. civ. n.3159 del 1993; Cass. civ n.13740 del 1992).

Ne consegue che le doglianze inerenti le suddette delibere andranno esaminate ai fini della, eventuale, soccombenza virtuale del convenuto e del conseguente governo delle spese di giudizio. Come è noto, infatti, la fattispecie della cessazione della materia del contendere presuppone che le parti si diano reciprocamente atto del sopravvenuto mutamento della situazione sostanziale dedotta in giudizio e sottopongano conclusioni conformi in tal senso al giudice (Cass. SS.UU. n. 13969 del 2004), mentre, allorquando la sopravvenienza di un fatto che si assuma suscettibile di determinare la cessazione della materia del contendere sia allegato da una sola parte e l'altra non aderisca a tale prospettiva, il suo apprezzamento, se dimostrato, non può portare una pronuncia di cessazione della materia del contendere, ma ad una pronuncia dichiarativa dell'esistenza del diritto azionato e, quindi, di accoglimento della domanda o di sopravvenuto difetto di interesse ad agire dell'attore in ordine ai profili non soddisfatti da tale dichiarazione. In ogni caso, rimane salva la valutazione sulle spese giudiziali, che deve tenere conto della circostanza che l'attore è stato costretto al giudizio dal disconoscimento del suo diritto da parte del convenuto, venuto meno solo durante lo svolgimento del giudizio e, dunque, della sostanziale esistenza di una soccombenza del convenuto, quantomeno in ordine al profilo inerente l'accertamento della sussistenza della situazione giuridica fatta valere, che la pronuncia del giudice, in quanto attestante un difetto di interesse ad agire soltanto sopravvenuto, sostanzialmente riconosce (Cass. civ. Sez. II, Sent., 18-06-2014, n. 13885).

3) - Passando all'esame della prima delle tre delibere impugnate, quella del 26/09/2014, viene in rilievo la doglianza della mancata convocazione della attrice ANNAMARIA BERNARDINI DE PACE e di altro condomino, NICOLA SZENBERG, per la data della assemblea condominiale.

La stessa appare meritevole di accoglimento, non essendo stata fornita prova da parte del convenuto della convocazione di tutti i condomini per tale data e nello specifico dei suddetti, non rinvenendosi in atti alcuna prova documentale della consegna della convocazione, - quale atto recettizio -, alla attrice



ed all'altro condomino sopra menzionato.

A tale proposito, a nulla rileva che la assemblea in esame sia stata convocata "in prosecuzione della assemblea straordinaria" del 22/09/2014, per il seguente, duplice, ordine di considerazioni:

- i suddetti condomini non erano presenti alla assemblea del 22/09/2014 e, pertanto, non hanno concorso alla formazione della deliberazione con la quale in tale occasione si è deciso l'aggiornamento della assemblea al 26/09/2014 e dovevano essere convocati per tale data, siccome l'aggiornamento ad altra data dell'assemblea condominiale tenuta in seconda convocazione va considerato come nuova convocazione e deve pertanto essere comunicato a tutti i condomini, pena l'invalidità dell'assemblea (Cass. civ., 16/07/1981, n. 4648);

- come è noto, anche prima della riforma del condominio era principio fermo nella giurisprudenza che in materia di delibere condominiali la convocazione di tutti i condomini è il mezzo attraverso il quale i partecipanti al condominio vengono invitati alla riunione e sono posti nella condizione di dare il loro rapporto informato e consapevole alla formazione della volontà dell'ente condominiale, in vista di interessi comuni ed è per questo che la mancata o tardiva comunicazione anche ad uno solo dei condomini dell'avviso di convocazione dell'assemblea condominiale, costituendo violazione di norme che disciplinano il procedimento, comporta l'annullabilità della delibera condominiale (Cass. civ. Sez. UU., 07/03/2005, n. 4806; Cass. civ., Sez. II, 24/07/2012, n. 12930).

Tale principio è stato poi trasfuso nella nuova formulazione dell'art.66 disp att. C.c., applicabile *ratione temporis* alla delibera in esame.

Ne consegue che il vizio della delibera impugnata sollevato da parte attrice rileva sotto il profilo della sua annullabilità, in quanto non furono invitati ad intervenire all'assemblea, nel termine di cui all'art. 66 comma 3 disp.att.c.c., tutti i partecipanti al Condominio e, pertanto, la stessa dovrebbe essere annullata, ove non fosse intervenuta la sua sostituzione con le successive delibere oggetto del presente giudizio. Va dichiarata, conseguentemente, la cessazione della materia del contendere per il sopravvenuto difetto di interesse ad agire dello stesso, non evidenziandosi e rilevandosi nel presente giudizio profili ulteriori rispetto alla tutela dichiarativa invocata e residuando soltanto la maturazione a carico di parte convenuta delle spese giudiziali sul punto, per effetto dell'accertamento incidentale effettuato in giudizio.

Con assorbimento di ogni altra questione, domanda ed eccezione relativa alla delibera in esame.

3) - Passando all'esame della seconda delle tre delibere impugate, quella del 12/02/2015 e sempre



tenuto conto della eccepita cessazione della materia del contendere sopra rilevata e della mancata adesione di parte attrice alla stessa, i motivi di impugnativa ad essa inerenti, per i rilievi in diritto sopra già evidenziati, verranno esaminati solo ai fini dell'accertamento della eventuale soccombenza virtuale delle parti.

Viene in rilievo, innanzitutto, la doglianza di parte attrice inerente la mancata convocazione della ANNAMARIA BERNARDINI DE PACE per tale adunanza assembleare, in ordine alla quale vanno richiamati gli stessi principi di diritto sopra evidenziati.

In atti parte convenuta ha allegato, mediante le relative ricevute (doc. 7 convenuta), l'invio a mezzo messaggio pec della convocazione per la data della assemblea e la sua accettazione dal sistema, nel termine fissato dall'art.66 disp. Att. C.c.. Tale documentazione non è stata impugnata da parte attrice che ha rivolto le sue doglianze nei confronti di altro e diverso documento (doc. 2 convenuta) nel corso della udienza del 30/09/2015. Ne consegue che la circostanza dell'invio e della ricezione deve ritenersi provata e non contestata e la doglianza sul punto non può trovare accoglimento e va rigettata.

Passando, poi, alla doglianza inerente la asserita mancanza del quorum deliberativo per la delibera impugnata, per essere stata la stessa approvata dai 6 partecipanti al Condominio presenti in assemblea e rappresentanti 643 millesimi, anzicchè, come ritenuto da parte attrice dalla unanimità dei condomini o, quantomeno, dai 2/3 degli stessi.

La doglianza sul punto non è fondata e va rigettata, siccome:

- è riconosciuto all'assemblea condominiale il potere di deliberare su tutte le spese di comune interesse e quindi anche di concludere i relativi contratti con i terzi e, ugualmente, si deve riconoscere alla assemblea il correlativo potere di iniziare e transigere eventuali controversie che da tali contratti dovessero sorgere, impegnando anche in questo caso tutti i condomini, compresi i dissenzienti (Cass. civ. Sez. II, 16/01/2014, n. 821).

- la approvazione di una transazione non avente ad oggetto diritti reali dei condomini, quale quella oggetto della delibera in esame, non è un atto di "rilevanza straordinaria", come asserito da parte attrice e, conseguentemente poteva essere approvato dalla maggioranza degli intervenuti rappresentanti almeno la metà del valore dell'edificio, prevista per le liti attive e passive relative a materie esorbitanti la competenza dell'amministratore – quale quella in esame – dal combinato disposto del IV e II comma dell'art.1136 c.c., come avvenuto nel caso in questione (Cass. civ. Sez. VI - 2, 13/04/2016, n. 7201; Cass. civ. Sez. II, 25/01/2016, n. 1234; Cass. civ. Sez. II, 16/01/2014, n. 821;



Cass. civ. Sez. II, 24/02/2006, n. 4258);

- l'oggetto della transazione non appare prevedere l'impegno del condominio a realizzare un intervento qualificabile come innovazione, ai sensi dell'art. 1120 c.c., per la cui approvazione la delibera necessiterebbe della maggioranza prevista per le innovazioni dall'art. 1136, V comma c.c..

Con rigetto conseguente della doglianza sul punto.

Le altre questioni e doglianze inerenti tale delibera, anche ai soli limitati fini della valutazione della eventuale soccombenza virtuale delle parti, appalesandosi essere identiche a quelle formulate con riferimento alla successiva delibera del 9/07/2015, verranno esaminate congiuntamente a quelle a quest'ultima riferite, siccome comuni ad entrambe le delibere.

4) – Con riferimento alla terza delle tre delibere impugnate, quella del 09/07/2015, preliminarmente va esaminata e disattesa la doglianza inerente la asserita mancanza del quorum deliberativo per la delibera impugnata, per essere stata la stessa approvata dai 6 partecipanti al Condominio presenti in assemblea e rappresentanti 643 millesimi, siccome infondata per gli stessi motivi sopra specificati con riferimento alla delibera del 12/02/2015. Con rigetto conseguente della domanda sul punto.

Inconferente appare, inoltre, con riferimento alla delibera in esame, il richiamo alla prospettata dissociazione dalla lite ex art. 1132 c.c. operata dalle parti attrici, perchè la delibera oggetto di giudizio con la quale è stata approvata la transazione in esame è obbligatoria anche per gli eventuali dissenzienti, ai sensi dell'art.1137 c.c., prescindendo dalla questione della validità del dissenso espresso, che rimane assorbita dal rigetto della eccezione sul punto (Cass. civ. Sez. II, 16/01/2014, n. 821). Con rigetto conseguente della domanda sul punto.

5) - Passando all'esame delle altre doglianze, comuni alle due delibere del 12/02/2015 e 9/07/2015, inerenti tutte, sostanzialmente, l'asserito vizio di eccesso di potere dei deliberati condominiali oggetto di esame, ritiene questo giudice che anche tali doglianze non sono fondate per quanto di seguito evidenziato.

Come è noto, devono qualificarsi nulle le delibere prive degli elementi essenziali, con oggetto impossibile o illecito (contrario all'ordine pubblico, alla morale e al buon costume), con oggetto che non rientra nella competenza dell'assemblea, che incidono sui diritti individuali, sulle cose, sui servizi comuni o sulla proprietà esclusiva di ognuno dei condomini o comunque invalide in relazione all'oggetto, devono, invece, qualificarsi annullabili le delibere con vizi relativi alla regolare costituzione dell'assemblea, quelle adottate con maggioranza inferiore a quella prescritta dalla legge o



dal regolamento condominiale, quelle affette da vizi formali in violazione di prescrizioni legali, convenzionali, regolamentari attinenti al procedimento di convocazione o informazione in assemblea, quelle genericamente affette da irregolarità nel procedimento di convocazione, quelle che richiedono maggioranze qualificate in relazione all'oggetto. (Corte di Cassazione Sezioni Unite sent. n. 4806 del 7.3.2005).

Come è parimenti noto, ~~X~~ sulle delibere dell'assemblea di condominio edilizio il sindacato dell'autorità giudiziaria non può estendersi alla valutazione del merito ed al controllo della discrezionalità di cui dispone l'assemblea, ma deve limitarsi al riscontro della legittimità che si estende anche al riguardo dell'eccesso di potere, ravvisabile quando la causa della deliberazione sia falsamente deviata dal suo modo d'essere. Anche in tale evenienza, il giudice non controlla l'opportunità o convenienza della soluzione adottata dall'impugnata delibera, ma deve solo stabilire se la delibera sia o meno il risultato del legittimo esercizio dei poteri discrezionali dell'assemblea (Cass. civ., Sez. II, 20/06/2012, n. 10199; Cass. civ., Sez. II, 30/07/2004, n. 14560; Cass. civ., Sez. II, 26/04/1994, n. 3938; Cass. n. 731 del 27 gennaio 1988).

Ne consegue che, poichè rientra tra i poteri dell'assemblea quello di deliberare in ordine ad una transazione che attenga spese d'interesse comune (Cass. civ. Sez. VI - 2, 13/04/2016, n. 7201; Cass. civ. Sez. II, 25/01/2016, n. 1234; Cass. civ. Sez. II, 16/01/2014, n. 821), i deliberati in esame non sono sindacabili sotto il profilo della convenienza e della opportunità, come, invece, le domande di parte attrice vorrebbero indurre a ritenere, con un apprezzamento di motivi che si appalesano esclusivamente come di merito e non di legittimità. Con rigetto conseguente delle domande sul punto con riferimento ad entrambe le delibere del 12/02/2015 e 9/07/2015.

~~X~~ Infine va parimenti rigettata, siccome infondata, la doglianza inerente l'asserito conflitto di interessi dell'amministratore con il condominio convenuto nella stipula della transazione oggetto dei deliberati in esame, siccome, come è noto, l'annullabilità del contratto che il rappresentante conclude con se stesso è esclusa, ai sensi dell'art. 1395 cod. civ., nelle due ipotesi di autorizzazione specifica rilasciata dal rappresentato e di predeterminazione, da parte di questi, del contenuto del contratto, ricorrendo la prima ipotesi tutte le volte in cui il rappresentato stesso autorizzi il rappresentante alla stipula del negozio determinandone gli elementi necessari e sufficienti ad assicurare la tutela dei suoi interessi (Cass. civ. Sez. II, 30/04/2014, n. 9525; Cass. civ. Sez. II, 21/03/2011, n. 6398; Cass. civ. Sez. II, 24/03/2004, n. 5906).





Nel caso in esame concorrono entrambi gli elementi che possono escludere la esistenza del conflitto d'interessi, siccome la assemblea condominiale, per tre volte, come in atti, ha autorizzato specificamente il rappresentante alla stipula della transazione, approvando espressamente l'atto transattivo e disponendo la sua allegazione al verbale assembleare, per diventarne parte integrante.

Ne consegue che non evidenziandosi in atti i vizi delle delibere impugnate in esame, le domande sul punto vanno rigettate, con assorbimento di ogni altra domanda, questione ed eccezione sollevata in giudizio, anche con riferimento alla approvazione del consuntivo 2014/2015 e del preventivo 2015/2016 ed alla non debenza delle somme da essi previste.

6) – Tenuto conto del solo parziale accoglimento delle domande attoree ed ai fini della sola soccombenza virtuale del convenuto e del rigetto di tutte le altre domande attoree, le spese e competenze processuali e di mediazione vanno compensate per 1/4 tra le parti di causa mentre i rimanenti 3/4 seguono la soccombenza ai sensi dell'articolo 91 c.p.c. e vanno posti a carico degli attori, in solido tra di loro ed a favore di parte convenuta condominio e, determinati sulla scorta dei parametri dettati del D.M. Giustizia 55 del 10/03/2014, tenuto conto del valore della domanda, si liquidano come in dispositivo.

#### P.Q.M.

Il Tribunale, in composizione monocratica, ogni altra istanza disattesa, rigettata o assorbita, così provvede:

- Dichiaro la carenza di legittimazione attiva dell'attore FRANCESCA GIORDANO e per l'effetto rigetta le domande svolte nei confronti del Condominio convenuto, come in motivazione.
- Accerto l'esistenza del vizio di convocazione sollevato da parte attrice relativamente alla delibera assembleare del Condominio convenuto del 26/09/2014, rilevante sotto il profilo della annullabilità della stessa e dichiaro la cessazione della materia del contendere per il sopravvenuto difetto di interesse di parte attrice alla domanda di annullamento, come in motivazione.
- rigetta tutte le altre domande formulate dagli attori, come motivazione;
- condanna gli attori FRESIA SRL, BERNARDINI DE PACE ANNAMARIA e GIORDANO FRANCESCA, in solido tra di loro, a pagare in favore del CONDOMINIO di VIA SERBELLONI N. 13, convenuto, in persona del suo amministratore pro tempore, i 3/4 delle spese e competenze di lite e di mediazione che liquida, per tale sola parte, in €9.000,00 per compensi, oltre alle spese generali nella misura del 15% dei compensi ed a cpa e Iva di legge; compensa il restante 1/4 delle spese e



Sentenza n. 435/2017 pubbl. il 16/01/2017  
RG n. 63601/2014  
Repert. n. 396/2017 del 16/01/2017

competenze di lite e di mediazione tra le parti del giudizio.

Sentenza immediatamente esecutiva.

Milano 13 gennaio 2017.

Il Giudice

Dott. Pietro Paolo Pisani

