

## SOLIDARIETA'

Ci si aspetterebbe, talvolta, che le decisioni assunte (soprattutto se di portata sistemica) tenessero in considerazione anche l'aspetto "pratico" e le conseguenze che (più o meno necessariamente) derivano da determinate ricostruzioni dogmatiche.

In pratica, che anche alle sentenze fossero applicati quei canoni di stringatezza, concretezza, comprensione, continenza e conferenza che si richiedono per gli atti difensivi.

La c.d. sentenza Corona (SS. UU. 8.11.2008 n. 9148) sulla parziarietà dell'obbligazione afferente il pagamento dei c.d. oneri condominiali sembra – per certi versi – incarnare esattamente tale prototipo, arrivando (peraltro, attraverso un procedimento, per certi versi, molto simile alla c.d. eterogenesi dei fini) a realizzare un effetto esattamente opposto (sotto il profilo della predisposizione di adeguate forme di cautela) a quello dichiaratamente perseguito. Si è, infatti, affermato e disteso che la scelta (per certi versi inattesa e radicalmente innovativa) operata dalle Sezioni Unite è stata determinata dalla volontà di tutelare maggiormente la "parte debole", cioè, il condominio "virtuoso", chiamato, invece (e nel caso di configurazione del rapporto in termini di solidarietà), a far fronte anche all'obbligazione gravante sul condomino moroso ed inadempiente.

Va, peraltro, premesso che il "contrasto" (più sedicente che reale) tra la giurisprudenza delle sezioni, non trova oggettivo riscontro nei fatti, se non con riferimento ad un unico (ed isolato) precedente, che affermava la regola della parziarietà (peraltro in una fattispecie non esattamente sovrapponibile a quella considerata dalle Sezioni Unite). La quale, di vero, si caratterizza anche (ove considerata con la dovuta attenzione) per essere la riproduzione (meglio, la trasposizione quasi testuale) di un ben precedente intervento (risalente al 2004-2006) che lo stesso Presidente – Relatore pubblicò sulla rivista del notariato: con questo intervento si caldeggiava, appunto, la natura "parziaria" di tutte le obbligazioni condominiali.

Resta il fatto che ben più difficilmente potrebbe affermarsi che la sentenza realizza, nei fatti, quella effettiva e piena tutela del condominio virtuoso, che – nelle intenzioni – fa le mostre di voler perseguire.

E' ben vero che questi può (in tesi) rifiutarsi di versare quanto dovuto dal condomino moroso (ovvero, oggi, attivare la garanzia delle sussidiarietà), tuttavia si pone, in primo luogo, il problema della c.d. doppia parziarietà.

Se – infatti – si dovesse ipotizzare che l’obbligazione del “moroso” venga poi “spalmata “ tra tutti i partecipanti, resterebbe – pur sempre – il problema che una quota (per quanto infinitesimale) resterebbe, comunque, non corrisposta. Questo porterebbe ad affermare una sorte di solidarietà impropria: garanzia solo per il condomino moroso e solo (ma indistintamente) per la quota di ciascun condominio (virtuoso) sussidiariamente obbligato (essendo, per contro, evidente che ciascun condomino è chiamato a rispondere per l’intero).

Il che in un’ottica di pura contrattazione negoziale (p.e. vero l’impresa appaltatrice) potrebbe essere ricondotto nell’alveo delineato dal c.d. rischio di impresa. Qual è, infatti, l’”affare” che non presenta almeno un margine residuale di potenziale non remuneratività? e che, quindi, giustifica il “rischio” che uno dei (molti) obbligati non paghi i dovuto?

Lasciamo da parte il rimedio eventualmente invocabile in sede contrattuale, con la previsione di clausole (non necessariamente condivise a priori da parte dell’impresa) che derogano all’eventuale solidarietà sul lato esterno, o che impegnino l’impresa stessa a non agire, per le quote inavase, nei confronti dei condomini “virtuosi”. Problema che si pone anche con la novella, se essa dovesse essere intesa (come sembra) nel senso dell’introduzione di una responsabilità sussidiaria, ma, pur sempre, solidale.

Certamente questo tipo di ricostruzione non è invocabile nei confronti dei fornitori di servizi non divisibili (es. gas-combustibile; energia elettrica etc.) nei cui riguardi (trattandosi di condizioni generali non negoziabili) non è certamente prefigurabile la possibilità di sviluppare una negoziazione con riferimento al “governo” delle eventuali morosità parziali.

E’ evidente, peraltro, che l’erogatore del servizio (fornitore) potrà sempre opporre l’eccezione di inadempimento, rifiutandosi di fornire la prestazione al Condominio “moroso” (perché il singolo condomino è, a sua volta, moroso).

Come è ben possibile che il condominio (considerato come ente pur dotato di soggettività), sia oggettivamente “moroso”, e, quindi, il servizio centralizzato (o qualsiasi altra utenza/fornitura) sia, p.e., disattivato o non alimentato (indipendentemente dal fatto che l’obbligazione sia assunta dal rappresentante comune nei limiti delle attribuzioni singolarmente a questi riferiti).

E, dunque, pur prescindendo dal dovere (oggi normativamente consacrato) gravante sull’amministratore di agire tempestivamente (e, talvolta, obbligatoriamente) per la riscossione di

contributi dovuti, ancora una volta c'è da fare i conti con la realtà. Ammesso che il condomino “virtuoso” possa (pre-riforma) invocare la parziarietà dell'obbligazione condominiale, rifiutandosi di pagare “anche per il moroso”, e (post riforma) paralizzare le pretese del creditore, attivando la “garanzia” di cui all'art. 63 disp. att. co. 2 (ma il beneficio di escussione, quand'anche sussistente, non è solo garanzia processuale – procedimentale?) nei fatti l'alternativa è:

- a) non anticipare il “quoziente” di debito riferibile al “moroso”, rischiando che il beneficiario del servizio collettivamente erogato, cioè il condomino, diventi complessivamente (ed incolpevolmente) moroso e si veda, comunque, opporre l'eccezione di inadempimento e l'eventuale sospensione del servizio;
- b) “dimenticare” la parziarietà (e/o la sussidiarietà) dell'obbligazione condominiale e, per garantire la continuità del servizio, anticipare la quota del moroso, affidandosi, poi, ad un qualche (quale? vedremo che non è così semplice) rimedio recuperatorio verso il “sostituito”.

In entrambi i casi, quella che dovrebbe essere una “garanzia” per il condomino “virtuoso”, diviene una condanna, considerato che l'esclusione della solidarietà lo priva dei rimedi che normalmente il debitore solidale che estingue l'obbligazione per l'intero, può attivare nei riguardi del coobbligato. Si è – infatti – negato che il condomino adempiente abbia la possibilità di esercitare il regresso interno (non essendo l'obbligazione solidale) e che possa invocare la surrogazione legale (dovendosi escludere un “interesse” giuridicamente rilevante all'adempimento).

L'unico rimedio che viene riconosciuto al condomino virtuoso è, dunque, l'indennizzo da arricchimento, che – a tacer d'altro – implica un non irrilevante impatto su quella che viene definita “economia dei giudizi”. Dunque, la negazione della solidarietà (solo mitigata da un non meglio precisato beneficio di escussione e dalla previsione – in altro frangente - del fondo speciale, probabilmente impignorabile per debiti diversi – ma come conciliarlo con la specificità ed unitarietà della gestione contabile? – che non fa che “anticipare” la soglia della solidarietà, ma non risolve in radice il problema) si traduce, di fatto, in un “danno” nei confronti del condomino c.d. “virtuoso”. Il non considerare, sotto il profilo finalistico, l'aspetto “indivisibile” dell'oggetto della “prestazione” (la fornitura, l'esecuzione dell'opera), fermo restando (al di là delle superfetazioni dialettiche, che – se pur si portano alle estreme conseguente i rilievi fin qui sviluppati – la solidarietà dovrebbe essere esclusa per tutte le obbligazioni pecuniarie, meglio aventi ad oggetto una somma di denaro, in

quanto intrinsecamente divisibili) porta (pur sempre) alla scelta tra esecuzione (ed anticipo), da un lato, ed inerzia, dall'altro, senza – peraltro – che all'anticipazione effettuata dal virtuoso segua una sua immediata e diretta tutela. Considerazioni sostanzialmente analoghe vanno sviluppate con riguardo all'ipotesi di cui all'art. 1135 co. 1 n. 4, con "l'aggravante" (in questo caso) che l'alternativa è tra l'anticipo della quota del moroso e l'esecuzione dell'opera: ma che avviene, per esempio, se tutti i condomini sono virtuosi, meno uno, che è – invece - moroso (nel qual caso, salvo diversi accordi con l'impresa, la morosità parziale – e l'insufficienza del fondo - impediscono di dare seguito ai lavori, di cui tutti gli altri hanno versato il corrispettivo dovuto)?

A ciò va aggiunto:

- la difficoltà di costituire uno specifico fondo "morosità" (che andrebbe, pur sempre, a derogare al canone di cui all'art. 1123 c.c.) o, quantomeno, di soggiacere al "ricatto" di quei condomini che il fondo – anche a rischio dell'interruzione (per tutti) del servizio – non vogliono costituire;
- l'impossibilità (anche a fronte della riconosciuta possibilità di espressamente imputare i singoli pagamenti) di procedere a spostamenti interni di fondi diversamente destinati o di prospettare un bilancio che "spalmi" preventivamente (salvo successiva reintegrazione) la morosità sui singoli condomini;
- i tempi (notoriamente complessi) per procedere al recupero del credito. Oltre a quelli connessi alla formazione del titolo, bisogna tener conto di quelli conseguenti all'esecuzione (dove, il più delle volte, l'ipoteca della banca – fondiaria assorbe per intero il valore);
- la possibilità (ammessa dalla maggioranza dei giudici di merito) di pignorare direttamente anche il conto corrente condominiale, senza possibilità di invocare il beneficio di escussione, indipendentemente dalla parziarietà/sussidiarietà/solidarietà dell'obbligazione, per cui (eccezion fatta, forse, per il fondo speciale) è ben possibile che il condominio virtuoso possa (di fatto) essere chiamato a pagare più volte (e con vanificazione sia del rimedio ex art 63 co. 2 disp. att. sia della cd. doppia parziarietà);
- l'assenza di reali garanzie (eccezion fatta per la solidarietà del subentrante nel debito relativo all'"esercizio in corso ed a quello precedente") che assicurino (eccezion fatta per alcune spese di innovazione e manutenzione straordinaria, maturate in costanza di esecuzione collettiva) il pagamento degli oneri di gestione venuti ad esistenza dal pignoramento in poi (il rimedio della

prededuzione dal prezzo di stima non trova corrispondente garanzia in sede di assegnazione e riparto), con il rischio, perciò, che anche questi ulteriori vadano comunque a gravare sulla collettività condominiale (posto che il condomino - moroso ed esecutato – continua ad occupare l’immobile, salvo che non ne sia ordinato il rilascio fino all’emissione del decreto di trasferimento). Si dirà: questo non è necessariamente frutto del contestato revirement proposto dalle Sezioni Unite, le quali hanno solo cercato di “spostare” l’equilibrio del rapporto (esterno) verso il condomino adempiente, per evitare che questi sia costretto a pagare “colpe non sue”. Ma (e prescindendo dal fatto che – come già detto – l’effetto pratico si muove tra la possibile paralisi e l’adempimento coatto) almeno con il precedente – disatteso – orientamento, il condomino (solidalmente obbligato) chiamato ad adempiere in luogo del moroso aveva una serie di rimedi che lo garantivano certamente di più di una responsabilità (oggi) sussidiaria (poi pur sempre qualificata come solidale) assistita da un beneficio di escussione il più delle volte (es. mutuo fondiario) destinato ad infrangersi sulla prelazione riconosciuta al creditore “forte”. Ma – almeno – il “vecchio” sistema garantiva la continuità della vita condominiale, ed assicurava (anche per mezzo della surroga e/o del regresso, nonché della chiamata in garanzia) un’immediata tutela al virtuoso. Il quale, invece, oggi può vedersi opposto un titolo di condanna formatosi “contro” l’amministratore, in un giudizio nel quale egli non è stato effettivamente in grado di contraddire, senza – tuttavia – poter direttamente agire nei confronti del moroso, se non avvalendosi dell’arma (“spuntata”) del beneficio di escussione e (residualmente) dell’azione di arricchimento.

Quando, invece, l’istituto (anch’esso di formazione pretoria) dell’”abuso del diritto” e della “violazione dell’obbligo di buona fede” nella tutela (anche giudiziale) del credito, avrebbe certamente consentito (da un lato) di evitare e sanzionare condotte palesemente vessatorie da parte del creditore che agisce giudizialmente per il recupero del credito verso il non moroso, (dall’altro) di assicurare (oltre alla regolarità della gestione) un’adeguata tutela al condomino chiamato a fare fronte all’altrui morosità, il quale – comunque – agisce per un interesse “suo proprio”.