

FATTI DIVERSI DI STORIA CONDOMINIALE E....CIVILE

analisi ragionata della giurisprudenza di legittimità

aprile 2019

“Si potrebbe, però, tanto nelle cose piccole che nelle grandi, evitare, in gran parte, quel corso così lungo e storto, prendendo il metodo proposto da tanto tempo, d’osservare, ascoltare, paragonare, pensare, prima di parlare. Ma parlare, questa cosa così sola, è talmente più facile di tutte quell’altre insieme, che anche noi, dico noi uomini in generale, siamo un po’ da compatire”

ALESSANDRO MANZONI

Sommario

9172.....	4
una questione rilevante da decidere in pubblica udienza	
9389.....	4
un obiter sul contenuto della delibera: affidamento dei lavori e subentro. Ancora sui poteri dell'amministratore	
9402.....	6
ordine del giorno, partecipazione informata e interpretazione del regolamento "il diverto di destinazione. Commercio e trasformazione di alimenti	
10077	8
modifica ed innovazione: area comune e sua successiva destinazione a parcheggio (vecchio) art. 120 c.c. e principi consolidati	
10346	10
trasferimento dell'immobile; oneri pregressi e responsabilità dell'acquirente: regolamento contrattuale e deroga all'art. 63 disp. att.: un ripensamento sull' obligatio propter rem	
10355	13
cooperativa edilizia, interessi lucrativi, costituzione di condominio e nullità di negozi traslativi	
10580	16
una precisazione (di portata generale) sulle modalità di calcolo delle distanze	
10583	17
unilaterale apertura sul muro perimetrale: ancora sul decoro architettonico e sul divieto di immutazione	
10586	18
ancora su opposizione a decreto ingiuntivo per oneri condominiali ed impugnazione di delibera assembleare: modifica al criterio di riparto e riparto di singola spesa: un ritorno all'antico sull'errore nel criterio di riparto?	
10587	20
gestione ad iniziativa individuale: facoltà o obbligo?	
10745	21
presunzione di condominialità: Litisconsorzio domanda ed eccezione di usucapione	
10845	22
forme di comunicazione contrattualmente previste e valorizzazione di forme alternative equipollenti	

10848	23
ancora su sopraelevazione, indennità e decoro architettonico	
10850	25
esecuzione di pronuncia di condanna nei confronti del singolo condomino per debito condominiale: una conferma di principi noti	
10934	28
le Sezioni Unite sulla legittimazione del condomino, non parte del giudizio, a proporre ricorso incidentale tardivo, pur se il ricorrente non aveva svolto difese nei pregressi gradi di merito: il condominio non ha personalità giuridica	
11365	33
autorimesse, aree scoperte: proprietà comune ed originario unico proprietario	
11482	35
ritorna la questione del rapporto tra decreto ingiuntivo per oneri condominiali e consolidamento della delibera di spesa	

9172

una questione
rilevante da decidere
in pubblica udienza

La decisione di Cassazione **civile sez. VI, 02/04/2019, n.9172** evidenzia una qualche perplessità su una questione particolarmente interessante, che – forse - fa presagire una prossima remissione alle Sezioni Unite.

Ebbene, si discuteva dell'opposizione (respinta) nei due gradi di merito, a decreto ingiuntivo, intimato per pagamento degli oneri di gestione ordinaria e per lavori di manutenzione straordinaria.

La Corte d'Appello - in relazione alla **asserita nullità della deliberazione di ripartizione delle spese inerenti alle terrazze per violazione dell'art. 1126 c.c., come anche della delibera relativa alle spese inerenti ad un'area non condominiale, occupata dal Condominio** con i cassonetti della spazzatura - ha ritenuto comunque *infondate le doglianze dell'appellante circa la permanente deducibilità di tali nullità nell'opposizione a decreto ingiuntivo.*

Secondo la Corte, infatti, *l'erronea ripartizione delle spese condominiali costituisce motivo di annullabilità e non di nullità, non risultando esplicitata una volontà dei condomini di modificare i criteri legali di suddivisione.*

Con il ricorso, veniva denunciato che la Corte d'Appello non aveva riconosciuto che il Tribunale, giudice dell'opposizione, aveva il potere e il dovere di rilevare la nullità delle delibere assembleari, ponendo, altresì la questione di nullità delle deliberazioni aventi ad oggetto *le spese per il rifacimento delle terrazze, la manutenzione della galleria e la sistemazione dell'area dei cassonetti*, spese intimiate col decreto ingiuntivo opposto.

Il relatore riteneva che il ricorso potesse essere accolto per manifesta fondatezza di questi due motivi e, quindi, ne proponeva la definizione nelle forme semplificate della pronuncia in camera di consiglio.

Tuttavia, il Collegio andava di diverso avviso, rilevando che non ricorre la manifesta fondatezza con riguardo alla questione della **rilevabilità, anche d'ufficio, nel procedimento di opposizione a decreto ingiuntivo emesso per la riscossione di oneri condominiali, dell'invalidità delle sottostanti delibere ove si tratti di vizi implicanti la loro nullità.**

9389

un obiter sul
contenuto della
delibera: affidamento
dei lavori e subentro.
Ancora sui poteri
dell'amministratore

Con la pronuncia resa da **Cassazione civile sez. II, 04/04/2019, n.9389** la Corte è chiamata a pronunciarsi in una controversia (opposizione a decreto ingiuntivo) che vedeva opposti condominio e l'impresa (subentrata all'originaria aggiudicataria) la quale reclamava il corrispettivo per i lavori eseguiti nel condominio.

La fattispecie è particolarmente complessa ed articolata: da essa traggio solo i segmenti di specifico interesse per la presente disamina.

Discutendosi della prova circa l'effettivo subentro dell'impresa che reclamava il compenso a quella che era stata in origine incaricata dell'esecuzione, osserva la Corte che merita conferma e condivisione l'arresto

di Cass. 517/1982, a mente del quale la delibera assembleare in ordine a riparazioni straordinarie di edificio in condominio, da assumere con la maggioranza qualificata prescritta dall'art. 1136 c.c. co. 4, ove non deleghi fiduciarmente a terzi la scelta dell'impresa cui commettere la esecuzione dei lavori, ha come elemento essenziale ed inscindibile tale scelta (**ciò significa che la scelta dell'impresa, una volta che sia in discussione e decisione l'esecuzione di lavori straordinari, importa necessariamente che l'assemblea si pronunci – volta che l'intervento sia deliberato - sull'affidamento dei lavori**).

Ma ciò determina, al tempo stesso, che (venendo in considerazione rilevanti conseguenze, in capo al condominio, con riferimento alla puntuale esecuzione o meno del contratto d'appalto), una volta che sia, con delibera assembleare assistita da adeguata maggioranza) **designato l'appaltatore, ai sensi della norma citata, contestualmente all'approvazione dei lavori, la sostituzione del medesimo non può essere deliberata che con la stessa suindicata maggioranza**.

Serve, quindi, apposita delibera non solo per la designazione dell'impresa, ma anche per la sua sostituzione.

-

Altra questione che la Corte è chiamata a deliberare riguarda i poteri dell'amministratore.

Si deduceva che l'amministratore (che aveva, in un certo qual modo, riconosciuta l'esistenza del credito), potendosi qualificare come mandatario del condominio, e quindi dei singoli condomini, risultava titolato ad esprimere valida ricognizione di debito: una tale ricognizione a' sensi dell'art. 1988 c.c. dispensa colui a favore del quale è fatta (nella specie, l'impresa subentrante) dall'onere di provare il rapporto fondamentale, la cui esistenza si presume fino a prova contraria. Precisa la Corte che l'amministratore, proprio perchè è un mandatario dei condomini, **non può validamente porre in essere una ricognizione di debito cui non sia stato debitamente autorizzato dal condominio**.

Questo limite ai poteri dell'amministratore deriva direttamente dalla legge (1130 e 1135 c.c.): trattandosi, nella specie, di lavori di **straordinaria manutenzione**, le attribuzioni dell'**amministratore** sono limitati all'ordinaria amministrazione, mentre all'**assemblea** sono riservate le decisioni in materia di amministrazione straordinaria (Cass. n. 20136 del 2017; v. anche Cass. n. 2807 del 2017).

9402

ordine del giorno,
partecipazione
informata e
interpretazione del
regolamento "il
diverto di
destinazione.
Commercio e
trasformazione di
alimenti

La Corte **Cassazione civile sez. II, 04/04/2019, n.9402** è chiamata a pronunciarsi su una complessa fattispecie, avente ad oggetto la coesistenza, nello stesso condominio, di un'attività commerciale (ristorazione) esercitata da un conduttore e di proprietà solitarie destinate ad uso abitativo.

Il giudice di appello ha ritenuto che il punto in contestazione dell'ordine del giorno, relativo alle "delibere" da adottare in ordine alla "nuova attività" esercitata dalla conduttrice dei locali di proprietà una società condomina, ben potesse comprendere le valutazioni da assumere con riguardo alle canne fumarie installate al fine dell'esercizio dell'attività di ristorazione nella medesima unità immobiliare, installazione già osteggiata in pregresse decisioni assembleari.

I giudici del merito escludevano l'illegittimità della inibizione dell'attività di ristorazione, pure approvata dall'assemblea ed affermata sulla base di una norma del regolamento condominiale, il quale *vieta la destinazione dei negozi ad uso "diverso da... commercio regolarmente autorizzato dalle autorità competenti"*, in quanto, l'attività di ristorazione è eterogenea rispetto all'attività propriamente commerciale, giacché caratterizzata dalla creazione di un risultato economico nuovo rispetto alla materia prima trattata, e quindi piuttosto *da intendersi come attività industriale.*

Due i motivi di ricorso, entrambi ritenuti infondati.

A) per quanto concerne l'incompletezza dell'ordine del giorno e, quindi, l'addotta invalidità dell'assemblea:

Si contestava la mancata previsione, nell'ordine del giorno della delibera assembleare impugnata, dell'argomento relativo alla rimozione delle canne fumarie, i giudici del merito avevano esattamente opinato, ritenendo che tale argomento indicato fosse comunque indicato nell' o.d.g. poiché in esso si parlava di *delibere" da adottare in ordine alla "nuova attività" esercitata dalla B.B.C. Italia s.r.l.*. Si richiama, al proposito la giurisprudenza, consolidatasi prima dell'entrata in vigore dell'art. 66 disp. att. c.c., comma 3, (introdotto dalla L. 11 dicembre 2012, n. 220, e perciò non applicabile *ratione temporis*, ma comunque valorizzabile, considerato che la novella prevede, sì, in modo certamente più rigoroso rispetto al passato, l' **indicazione specifica** dell' ordine del giorno, senza – tuttavia- imporre una analitica e dettagliatissima indicazione delle materie da trattare e dei provvedimenti da adottare, essendo i medesimi individuabili anche sulla base della disciplina normativa, prevista dagli argomenti stessi) descrizione degli argomenti, ma non un'analitica e). Quindi (cfr. Cass. Sez. 2, 27/03/2000, n. 3634; Cass. Sez. 2, 22/07/2004, n. 13763; Cass. Sez. 2, 10/06/2014, n. 13047; Cass. Sez. 2, 25/10/2018, n. 27159)

- affinché la delibera di un'assemblea condominiale sia valida, è **necessario che l'avviso di convocazione elenchi, sia pure in modo non analitico e minuzioso, specificamente gli argomenti da trattare** sì da far comprendere i termini essenziali di essi e consentire agli aventi diritto le conseguenti determinazioni anche relativamente alla partecipazione alla deliberazione

- la disposizione dell'art. 1105 c.c., comma 3, - che si riteneva applicabile anche in materia di condominio di edifici, in difetto di una analoga prescrizione quale quella ora contenuta nel richiamato art. 66 disp. att. c.c., comma 3, -, stabilisce che **tutti i partecipanti debbano essere preventivamente informati delle questioni e delle materie sulle quali sono chiamati a deliberare, non comporta che nell'avviso di convocazione debba essere prefigurato lo sviluppo della discussione ed il risultato dell'esame dei singoli punti da parte dell'assemblea**
- l'accertamento della completezza o meno dell'ordine del giorno di un'assemblea condominiale - nonchè della pertinenza della deliberazione dell'assemblea al tema in discussione indicato nell'ordine del giorno contenuto nel relativo avviso di convocazione - rimane demandato all'**apprezzamento del giudice del merito insindacabile in sede di legittimità** se, come nel caso della sentenza impugnata, adeguatamente, per quanto succintamente, motivato.

B) per quanto concerne l'interpretazione del regolamento condominiale ed il divieto di destinazione stabilito per regolamento

E' ribadito l'orientamento consolidato, secondo il quale (Cass. Sez. 2, 30/06/2011, n. 14460; Cass. Sez. 2, 31/07/2009, n. 17893; Cass. Sez. 2, 23/01/2007, n. 1406; Cass. Sez. 2, 14/07/2000, n. 9355; Cass. Sez. 2, 02/06/1999, n. 5393; più di recente, non massimate, Cass. Sez. 6-2, 14/05/2018, n. 11609; Cass. Sez. 6-2, 21/06/2018, n. 16384): **l'interpretazione delle clausole di un regolamento condominiale contrattuale, contenenti il divieto di destinare gli immobili a determinati usi** (al fine di tutelare l'interesse generale al decoro, alla tranquillità ed all'abitabilità dell'intero edificio, nonchè ad incrementare il valore di scambio delle singole unità immobiliari) è **sindacabile** in sede di legittimità solo per **violazione delle regole legali di ermeneutica contrattuale**, ovvero per **l'omesso esame di fatto storico** ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5)

In concreto, osserva la Corte:

1. l'interpretazione di una clausola del regolamento di condominio, contenente il divieto di destinare i negozi ad uso diverso da "commercio regolarmente autorizzato dalle autorità competenti", secondo cui collide con lo stesso divieto l'esercizio dell'attività di ristorazione, non risulta nè contrastante con il significato lessicale delle espressioni adoperate nel testo negoziale, nè confliggente con l'intenzione comune dei condomini ricostruita dai giudici del merito, nè contraria a logica o incongrua,
2. è plausibile concludere che esuli dalla mera attività di commercio (la quale si risolve nella semplice intermediazione e distribuzione dei prodotti, di per sè consentita dalla disposizione regolamentare) l'esercizio di un'attività di ristorazione, in quanto comunque o connotata dalla **trasformazione** delle materie prime alimentari a fini di commercializzazione di un bene direttamente utilizzabile per il consumo con caratteristiche diverse da quelle del bene originario, e dunque volta alla creazione di un **risultato economico nuovo, elemento questo distintivo delle imprese industriali ex art. 2195 c.c.**; oppure consistente, in ogni caso, nella produzione di beni per la somministrazione di alimenti e bevande avvalendosi di laboratori di carattere artigianale.

10077

modifica ed
innovazione: area
comune e sua
successiva
destinazione a
parcheggio (vecchio)
art. 120 c.c. e
principi consolidati

Di modifica ed innovazione della cosa comune (area scoperta adibita a giardino e successivamente destinata a parcheggio) si occupa (con una portata per certi versi sistemica) **Corte di Cassazione, sez. VI Civile – 2, 10 aprile 2019, n. 10077**

Si discuteva dell'impugnazione di delibera assembleare, che aveva deciso innovazioni alle cose comuni (specificamente, alle aree scoperte già destinate a giardino, delle quali era stata decisa la trasformazione a parcheggio).

Secondo parte opponetene tali innovazioni dovevano ritenersi in tesi vietate ai sensi dell'art. 1120 c.c., comma 2, e comunque, in ipotesi, assunte senza il rispetto delle maggioranze previste da tale disposizione.

Nella resistenza del condominio, il Tribunale rigettava la domanda e la Corte di appello confermava la pronuncia, rilevando che *il regolamento condominiale prevedeva la destinazione a parcheggio di tutte le aree scoperte comuni, non ravvisando pertanto alcuna innovazione nelle delibere contestate, che di conseguenza riteneva pienamente legittime.*

Avverso tale decisione proponeva ricorso per cassazione l'impugnate; ricorso che la Corte accoglieva, sulla scorta del seguente percorso argomentativo.

Il complesso motivo accolto riguardava:

1. la violazione e falsa applicazione della norma regolamentare: nel dettaglio, la Corte – ad avviso del ricorrente- era incorsa in errore laddove riteneva che la clausola del regolamento condominiale secondo cui "Sono di proprietà ed uso comune ed indivisibile a tutti i condomini: a) il suolo su cui sorge l'intero edificio, il relativo sottosuolo e le aree scoperte destinate a parcheggio" -peraltro riproduttiva della disposizione di cui all'art. 1117 c.c., n. 2 – avesse comportato la necessaria destinazione a parcheggio di tutte le aree scoperte di proprietà comune. Tale clausola non poteva esser intesa nel senso di costituire (a differenza di quanto opinato dai giudici del merito) un vincolo di destinazione a parcheggio di tutte le aree scoperte, limitandosi, per contro, a prevedere che quelle, tra dette aree, che fossero destinate a parcheggio sono di proprietà ed uso comune e indivisibile a tutti i condomini.
2. il fatto che la delibera oggetto di impugnazione, prevedendo la trasformazione del giardino comune in area comune da destinare a parcheggio realizzavano una innovazione, in tesi non consentita ai sensi dell'art. 1120 c.c., comma 2, ed in ipotesi, comunque, soggetta all'approvazione della maggioranza qualificata di cui alla norma in commento, comma 1 (nel testo in vigore anteriormente all'entrata in vigore della L. 11 dicembre 2012, n. 220, applicabile *ratione temporis*).

Ritiene, come già accennato, la Corte la fondatezza del motivo.

Dal punto di vista della classificazione concettuale, osserva la Corte, "In tema di condominio negli edifici, la distinzione tra modifica ed

innovazione si ricollega **all'entità e qualità** dell'incidenza della nuova opera sulla consistenza e sulla destinazione della cosa comune, nel senso che

- per **innovazione** in senso tecnico-giuridico deve intendersi non qualsiasi mutamento o modificazione della cosa comune, ma solamente quella **modificazione materiale che ne alteri l'entità sostanziale o ne muti la destinazione originaria**,
- mentre sono mere modifiche manutentive e **non innovazioni** le modificazioni che mirano a **potenziare o a rendere più comodo il godimento** della cosa comune e ne lasciano **immutate la consistenza e la destinazione**, in modo da non turbare i concorrenti interessi dei condomini, non possono definirsi innovazioni nel senso suddetto" (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 11936 del 23/10/1999, Rv.530743; Cass. Sez. 2, Sentenza n. 5101 del 20/08/1986, Rv.447737; cfr. anche Cass. Sez. 2, Sentenza n. 15460 del 05/11/2002, Rv.558221).

Nella specie (ed ecco la rilevanza "sistemica" della pronuncia) era stata decisa la trasformazione dell'area sino ad allora destinata a giardino in parcheggio e, a tal fine, l'esecuzione di lavori "quali rimozione dei muretti, abbattimento delle piante di epitosfero, livellamento del suolo delle parti interessate ai lavori e spostamento dei lampioncini".

E' evidente, osserva la Corte, che dette opere non **costituiscono semplici** modifiche alla cosa comune finalizzate a sopperire alla sua eventuale insufficienza strutturale ovvero a migliorarne l'utilizzazione da parte dei condomini, bensì **vere e proprie innovazioni, in quanto mediante le stesse viene ad essere modificata la concreta destinazione della cosa**.

Il convincimento è confermato dal richiamo a precedenti conformi (che riecheggiano della distinzione – di rilevanza amministrativa- tra manutenzione -restauro conservativo, da un lato, e ristrutturazione, dall'altro)

- a. la ristrutturazione dell'impianto fognario, vecchio di oltre cinquant'anni e bisognoso di interventi strutturali, non costituisce innovazione, trattandosi di opera necessaria alla conservazione ed al godimento della cosa comune (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 16639 del 27/07/2007, Rv.599342)
- b. la bonifica di un terreno compiuta da uno dei comproprietari, non alterandone la destinazione economica ed essendo diretta al miglioramento del bene o a renderne più agevole la fruizione senza pregiudicare il diritto di godimento degli altri comproprietari, non integra gli estremi di un atto innovativo (Cass. Sez. 6-2, Ordinanza n. 5729 del 23/03/2015, Rv.634993).

Dunque, sintetizzando, dice la Corte,

- a. la ristrutturazione-miglioria, può esser ricompresa in entrambi le categorie concettuali sopra delineate: ciò che caratterizza **l'intervento di ristrutturazione o miglioria che non costituisce innovazione** in senso tecnico-giuridico va pertanto individuato nella **conservazione** della precedente destinazione concreta della cosa sulla quale esso incide.

- b. si ha, invece, **innovazione** quando l'intervento modificativo eseguito sulle parti comuni di un edificio o su impianti o cose comuni ne **altera l'entità materiale operandone la trasformazione, ovvero ne modifichi la destinazione di fatto**, nel senso che detti beni, a seguito delle opere eseguite su di essi, presentino caratteristiche oggettive, abbiano una **consistenza materiale o comunque siano utilizzati per fini diversi da quelli precedenti all'intervento**, di guisa che le opere predette precludono la concreta utilizzazione della cosa comune in modo conforme alla sua naturale e precedente fruibilità (in tal senso, cfr. Cass. Sez. 2, Sentenza n. 8622 del 29/08/1998, Rv.518497).

Passando poi ... "dalla teoria alla pratica"... dice la Corte, **la trasformazione del giardino comune, realizzata mediante abbattimento dei muretti e delle essenze verdi, livellamento del suolo e spostamento dei punti di illuminazione, in funzione della nuova destinazione dell'area a parcheggio, costituisce innovazione**, che come tale dev'essere assoggettata al regime previsto dall'art. 1120 c.c., commi 1 e 2, nel testo in vigore anteriormente all'entrata in vigore della L. 11 dicembre 2012, n. 220, applicabile ratione temporis alla fattispecie.

Si badi, non è solo la diversa destinazione "de facto" impressa all'area comune a far qualificare l'intervento come innovazione, quanto il fatto che ciò avvenga attraverso l'esecuzione di opere ed interventi irreversibili.

10346

trasferimento
dell'immobile; oneri
pregressi e
responsabilità
dell'acquirente:
regolamento
contrattuale e deroga
all'art. 63 disp. att.:
un ripensamento sull'
obligatio propter rem

Di particolar interesse (pur se, per certi versi, desta più di una perplessità) il decism di **Corte di Cassazione, sez. II Civile, sentenza 12 aprile 2019, n. 10346**

Il fatto: veniva impugnata (dal successivo acquirente, all'esito di procedura esecutiva) la delibera assembleare con la quale venivano poste a suo carico gli oneri condominiali maturati per la morosità del precedente proprietario già esecutato.

Opponeva, poi, l'invalidità della norma regolamentare (trattasi di regolamento contrattuale) che poneva a carico del nuovo proprietario anche i debiti per contributi condominiali maturati da precedente condomino, assumendone il contrasto con il disposto di cui agli artt. 72 e 63 disp. att. c.c.. Costitutosi il contraddittorio il Condominio resisteva alla domanda del B. . Il Tribunale riteneva la nullità della succitata clausola regolamentare e dichiarava la nullità della delibera impugnata.

L'appello del condominio veniva accolto ed il giudice di secondo grado poneva il seguente principio di diritto: "*l'accollo al condomino avente causa degli oneri condominiali inadempiti, di cui all'art. 63 disp. att. c.c., è norma inderogabile ex art. 72 disp. att. c.c., nel senso che alcuna disposizione contrattuale o regolamentare può esonerare il condomino avente causa dall'obbligo suddetto nel limite minimo dei contributi omessi per l'anno in corso e quello precedente, mentre è riconducibile all'autonomia del regolamento condominiale di natura contrattuale di disporre a carico dell'acquirente condomino l'accollo di*

debiti maturati, costituenti "obligationes propter rem", dal condomino dante causa in esercizi precedenti".

Per la cassazione della suddetta decisione della Corte distrettuale ricorre il B. con atto fondato su due ordini di motivi e resistito con controricorso dal Condominio.

Proponeva ricorso per Cassazione il condomino soccombente, che la Corte accoglieva sulla scorta del seguente argomentare:

a) il ragionamento dei giudici di merito

- il giudice di appello pone il principio (innovativo) per cui il limite temporale (biennale) per il pagamento dei contributi condominiali pregressi da parte del condomino subentrato a precedente condomino moroso costituirebbe un **limite inderogabile ma solo nel limite minimo e non nel massimo**
- si può, quindi, ipotizzare la possibilità di una **deroga pattizia** all'art. 63 disp.att. e, quindi, ritenere responsabile il nuovo condomino anche per le morosità condominiali arretrate **oltre il biennio** precedente all'acquisto dell'unità immobiliare condominiale.

b) le critiche della Corte

- a. in primo luogo: con un'interpretazione additiva ed estensiva rispetto alla chiara volontà della norma, si **amplia oltremodo i margini temporali retroattivi** della responsabilità solidale dell'acquirente di una proprietà condominiale. Per contro:
 - i. con il ricorso ed il riferimento all'autonomia regolamentare condominiale ed alle obligationes propter rem, si **realizza una estensione non prevista dalla legge del particolare tipo di responsabilità solidale del nuovo condomino.**
 - ii. Il nuovo condomino, infatti, è **comunque estraneo - prima dell'acquisto - al regolamento condominiale**, la cui autonomia non può mai esercitarsi contro una ben precisa inderogabilità voluta dalla norma di attuazione del c.c. anche all'evidente fine di *non alimentare incertezze sui limiti della responsabilità de qua in concreto oltremodo ostativi alla circolazione dei beni* (che è bene ancorare a certezza del diritto e non ad incertezze interpretative).
- b. in secondo luogo, tutto il ragionamento su cui è fondato il dictum della Corte poggia su una ricostruzione (errata) della parziale inderogabilità (solo nel minimo) del predetto limite ex art. 63 cit., in via interpretativa e sul un fondante presupposto espressamente affermato che è quello che porta a qualificare gli oneri pregressi come *obligationes propter rem*. In sintesi, l'erroneità sta in ciò (cfr: Cass. 27 febbraio 2012, n. 2979). Costituisce, infatti, jus receptum quello secondo il quale
 - i. "in tema di condominio negli edifici, **la responsabilità solidale** dell'acquirente di una porzione di proprietà esclusiva per il pagamento dei contributi dovuti al condominio dal condomino venditore è **limitata al biennio precedente all'acquisto,**
 - ii. Trova, infatti, applicazione **l'art. 63 disp. att. c.c., (già) comma 2, e non già l'art. 1104 c.c.,** atteso che, ai sensi

dell'art. 1139 c.c., le norme sulla comunione in generale si estendono al condominio soltanto in mancanza di apposita disciplina"

Come detto, si tratta di affermazione solo apparentemente "rivoluzionaria".

Non si nega, infatti, che l'obbligazione per gli oneri condominiali costituisca obligatio propter rem e che, quindi, sia caratterizzata dall'ambulatorietà, ma ci si limita a rilevare che **tale ambulatorietà non può operare a ritroso, nei confronti di soggetti terzi, che – nel momento in cui l'obbligazione sorge, non rivestono la qualifica id condomino.**

Qui non si tratta di ambulatorietà (o meno) dell'obbligazione, ma di individuazione di una responsabilità solidale per debito altrui, che una precisa norma di legge (insuscettibile di interpretazione estensiva) perimetra temporalmente nei confronti del soggetto chiamato a rispondere di un'obbligazione altrui.

E', infatti, noto che l'art. 63, comma 4, disp. att. prevede la solidarietà passiva tra condòmino uscente e subentrante relativamente agli oneri condominiali rimasti impagati nel biennio (esercizio in corso e quello precedente) anteriori all'acquisto: «*Chi subentra nei diritti di un condòmino è obbligato solidalmente con questo al pagamento dei contributi relativi all'anno in corso e a quello precedente*». La Corte territoriale, quindi, avrebbe erroneamente superato il limite temporale imposto dall'art. 63 disp. att. La responsabilità patrimoniale dell'acquirente (terzo, nel momento in cui sorge l'obbligazione) è, dunque, limitata agli oneri condominiali relativi al biennio (gestionale) precedente.

Per altro verso, il regolamento di condominio vincola solo ed esclusivamente i condòmini e non i terzi: l'acquirente diviene condòmino solo a seguito del perfezionarsi dell'atto traslativo: per questo, nei suoi confronti, prima dell'acquisto, il regolamento condominiale (anche se contrattuale) non può avere alcuna efficacia nei suoi confronti.

Nei confronti del nuovo acquirente non si può neppure ipotizzare l'invocabilità di un'obligatio propter rem, relativa ai debiti insorti prima dell'acquisto della qualità di condòmino, potendosi parlare solo di **ambulatorietà passiva per cui l'obbligazione si trasla da un soggetto (precedente proprietario) ad un altro (acquirente) ma limitatamente ad un periodo di tempo ben determinato**, che è quello perimetrato dall'art. 63 disp., att..

Né tale conclusione può esser mitigata dall'invocazione della norma generale posta dall'art. 1104 c.c. («Il cessionario del partecipante è tenuto in solido con il cedente a pagare i contributi da questo dovuti e non versati»), perché la disciplina sul condominio costituisce norma speciale, che deroga a quella generale dettata in tema di comunione. Quest'ultime disposizioni, infatti, trovano applicazione solo nell'ambito loro proprio: il richiamo dell'art. 1139 c.c. non opera, trattandosi di materia oggetto di specifica considerazione normativa.

10355

cooperativa edilizia,
interessi lucrativi,
costituzione di
condominio e nullità
di negozi traslativi

La decisione resa da **Cassazione civile sez. II, 12/04/2019, n.10355** si occupa – in un contesto decisamente più ampio – di individuazione dei beni comuni.

Nel dettaglio, i condomini, assegnatari di alloggi edificati da una cooperativa edilizia si dovevano della conferma della decisione di primo grado, che aveva disatteso la loro domanda diretta alla dichiarazione di comune proprietà del piano piloty, che era stato chiuso e trasformato in locali commerciali dalla cooperativa e di nullità dei negozi traslativi messi in atto da quest'ultima.

A sostegno del ricorso proposto evidenziavano (tra l'altro) che:

- l'attività cooperativistica trova inderogabile disciplina nel T.U. del 1938 cit., al fine di assicurarne lo scopo mutualistico, scopo che non tollera il perseguimento di scopi lucrativi, tanto che per effetto del combinato disposto degli artt. 2397 e 2561 c.c., l'alienazione del bene sociale viene colpita dalla sanzione della nullità e, quindi, non poteva essere dubbia la "*palese illiceità di destinare una parte del piano piloty dei soci-condomini a negozi, con il compimento di attività commerciale di tipo lucrativo*";
- effettuata l'assegnazione e sorto il condominio trova applicazione la disciplina inderogabile di cui agli artt. 201 - 240 del T.U. del 1938 cit.;
- era evidente l'errore nel quale era incorsa la sentenza impugnata, la quale non aveva considerato che, non solo il piano piloty, ma tutti gli spazi comuni si appartenevano ai condomini assegnatari e la loro destinazione non avrebbe potuto, comunque, essere mutata, a mente della L. n. 167 del 1962, art. 10 il quale "*prevede espressamente che le aree edificabili possono essere richieste per la costruzione di case popolari, solo dallo Stato, Regioni, Province, Comuni, LACP, INA - Casa, Cooperative per la costruzione di case popolari a favore dei propri soci (come nel caso in esame), INPGI, Enti morali e Istituti non aventi scopo di lucro*";

La Cassazione ritiene fondata la doglianza, sulla scorta del seguente percorso argomentativo.

Premesso che l'atto d'obbligo non è assimilabile ad un contratto in favore del terzo, per il che i privati acquirenti delle unità immobiliari non rivendicare diritti nascenti dall'impegno assunto dal costruttore nei confronti della P.A. (cfr., ex multis, Sez. 1, n. 9314, 17/4/2013; Sez. 2, n. 2742, 23/2/2012), si precisa che **il primo tema d'affrontare concerne la questione se le finalità pubbliche poste a base della normativa speciale che regola l'accesso all'abitazione con lo strumento cooperativistico siano compatibili con la riserva di una parte del fabbricato a scopo di lucro.**

A.

Dopo un articolato percorso argomentativo, che parte dall'art. 47 della Carta Costituzionale (l'accesso "alla proprietà dell'abitazione"), per veicolarsi poi nella l. 1962/167 (e successive modifiche ed emende), che detta le disposizioni per l'acquisizione di aree da destinarsi all'edilizia economica e popolare, nell'ambito della quale si colloca il sistema delle cooperative edilizie 8

e transitando, quindi, per la l. 865/1971), la Corte rileva che (indipendentemente dalle concrete modalità di acquisizione dell'area) **la individuazione della zona da riservare all'edilizia economica e popolare, al fine di adempiere al precetto costituzionale, è inderogabilmente di scopo.** Tale individuazione può avvenire **in deroga allo strumento urbanistico e incide drasticamente sui diritti del proprietario del fondo,** il quale è assoggettato alla predetta destinazione e all'espropriazione, senza che rilevi l'eventuale privata convenzione che costui stipuli con la cooperativa edilizia, trattandosi, appunto, di una scelta imposta dal vincolo.

La conclusione è che **qualunque diversa destinazione di tutto o di parte del fabbricato dalla soddisfazione solidaristica dell'accesso alla casa d'abitazione contrasta con la normativa imperativa sotto duplice profilo, in quanto svia lo scopo di legge, per la persecuzione del quale vengono sacrificati i diritti di terzi (il proprietario del terreno) e, allo stesso tempo, perverte l'assetto urbanistico.**

Ciò premesso in via generale, osserva la Cassazione che **la rivendicata riserva di proprietà del piano piloty e di altri spazi contrasta frontalmente con quanto disposto dal T.U. sull'edilizia economica e popolare del 28/4/1938, n. 1165,** il cui art. 205 dispone che "*Fra i condomini di ciascun edificio, costituiscono proprietà comune ed indivisibile:*

- a. *l'area su cui sorge la costruzione, le recinzioni di zone comuni, le fondazioni, i muri maestri, il tetto, il cornicione, le intercapedini tra i fabbricati;*
- b. *il cortile, le chiostrine, il giardino, escluse le zone assegnate in proprietà ai singoli soci;*
- c. *la rete delle fognature ed i relativi pozzi di ispezione, i tubi di scarico delle acque e delle materie di rifiuto, nonché i tubi e le cunette delle acque piovane, escluso quanto è di pertinenza di ciascun appartamento;*
- d. *la scala ed il corridoio di accesso alle cantine, i locali del sottosuolo adibiti alle macchine per il riscaldamento comune ed al deposito comune di materiali, le fontane, la lavanderia e lo stenditoio comune con le relative vasche e condutture, ed ogni altro locale destinato originariamente a servizi comuni;*
- e. *le colonne montanti dell'energia elettrica e del gas fino ai contatori e dell'acqua fino al punto di diramazione ai vari appartamenti, salvo gli impianti individuali;*
- f. *il portone, l'androne, i portici e gli anditi di ingresso, i viali di accesso, nonché i cancelli comuni;*
- g. *la scala di accesso ai singoli alloggi con le ringhiere e gli impianti per illuminazione, i relativi anditi e pianerottoli, l'ascensore, compresi i locali occupati dalle macchine. Se un fabbricato contiene più scale, la comunione di ciascuna è limitata ai condomini cui essa serve per accedere ai rispettivi alloggi, salvo il diritto di passaggio a favore di quelli fra gli altri condomini che debbono servirsene per recarsi ai locali sia accessori dei loro alloggi, sia comuni a tutto l'edificio;*
- h. *i locali destinati per gli uffici della cooperativa, quelli ad uso di portineria e alloggio del portiere con i relativi impianti di luce, d'acqua e di gas, e gli apparecchi del telefono interno ed esterno se impiantati ed esercitati per uso del condominio. (...)"*.

Per cui, alla luce della riportata norma **non si vede come il piano piloty, che altro non è che l'area a giorno del piano terra, sulla quale insistono i pilastri dell'edificio condominiale, e gli altri ambienti facenti parte dell'edificio e del cortile di esso e destinati all'uso collettivo di tutti i condomini, possano essere sottratti alla loro destinazione legale.**

Peraltro, questa specifica destinazione impressa ex lege al bene comune, costituisce parte **integrante del contratto di assegnazione definitiva dell'alloggio cooperativo** e di mutuo edilizio individuale stipulato o da stipularsi tra il socio e la cooperativa cui egli appartiene e la Cassa depositi e prestiti". Per quel che prima si è chiarito la circostanza che la liquidità possa essere stata assicurata dall'ordinario sistema bancario non fa venir meno il vincolo di destinazione.

B.

Non è solo rilevante il richiamo alla normativa di settore: in un quadro "sistemico", osserva la Corte, converge nello stesso senso anche la disciplina codicistica del condominio e, in particolare la previsione di cui all'**art. 1117**, a mente della quale rientrano indubbiamente fra le parti comuni quelle fatte oggetto della riserva della cooperativa edilizia con gli atti di assegnazione.

C.

Quindi, tale riserva non avrebbe potuto essere posta, in quanto **la cooperativa, ultimata la costruzione, ha il dovere di assegnare ai soci, che, quindi, divengono condomini, non solo alloggi, garage e cantine di proprietà esclusiva, ma, pro quota indivisa, ogni altra parte dell'edificio, del cortile, di ambienti, locali ed aree accessorie d'uso comune.**

Rileva, in questo senso, anche (ed in primo luogo) lo scopo mutualistico, che "esaurisce il suo scopo sociale con la conclusione del suo programma edificatorio, senza che residui anelito giuridicamente tutelabile al perseguimento di interessi lucrativi, non consentiva di lecitamente porre la riserva.

Da ciò consegue che, **nel caso di estraneità del cessionario alla compagine sociale e dell'elusione dei diritti insorti in favore del socio per effetto dell'operazione mutualistica e del contratto di "prenotazione", la delibera di alienazione del bene sociale è affetta da radicale nullità, per illiceità dell'oggetto, ai sensi dell'art. 2379 c.c., reso applicabile dal rinvio di cui all'art. 2561 c.c. (Sez. 1, n. 10602, 25/9/1999, Rv. 530252).**

Ricorda la Cassazione di aver precisato che (Sez. 2, n. 4021, 27/2/2004, Rv. 570648) è affetta da nullità per illiceità dell'oggetto il contratto di cessione degli alloggi edificati a terzi e la conseguente delibera di alienazione del bene sociale.

Tuttavia, tale patologia non si rinviene nel caso di cessione di una parte di edificio ad un estraneo alla compagine sociale che costituisca **non l'espressione di un'attività commerciale di tipo lucrativo contrapposta al fine mutualistico, bensì uno strumento perchè, senza lesione dei diritti**

dei soci, si conseguano i fini istituzionali ed il migliore soddisfacimento delle disposizioni costituite in capo alla generalità dei soci (nella specie la cooperativa edilizia aveva compensato i professionisti che avevano prestato la loro opera per la società con la cessione di alcune unità immobiliari nei costruendi edifici per mancanza di disponibilità finanziarie liquide e senza che questo fatto comportasse lesione dei diritti dei soci prenotatari).

Da ciò l'accoglimento del ricorso, in forza del principio riassunto nella seguente massimizzazione:

La finalità dell'intervento edilizio e di mutualità della cooperativa, la quale esaurisce il suo scopo sociale con la conclusione del suo programma edificatorio, senza che residui anelito giuridicamente tutelabile al perseguimento di interessi lucrativi, non consente di porre alcuna riserva di proprietà al piano piloty, con conseguente nullità dei negozi traslativi della proprietà dei locali commerciali realizzati dalla cooperativa nel piano piloty e dalla stessa messi in atto.

10580

una precisazione (di portata generale) sulle modalità di calcolo delle distanze

Non è materia direttamente rientrante in quella condominiale, ma – tuttavia- la natura sistemica della pronuncia (relativa alla definizione delle modalità di calcolo delle distanze) ci porta ad occuparci di **Corte di Cassazione, sez. II Civile, 16 aprile 2019, n. 10580**

Si discuteva della dedotta violazione delle norme stabilite dal piano regolatore generale del Comune, sia con riferimento alla distanza tra edifici, sia con riferimento alla distanza dal confine: gli attori chiedevano pertanto la "*riduzione a distanza legale mediante abbattimento*" del fabbricato e la condanna della convenuta a risarcire i danni subiti.

I giudici del merito accertavano accoglievano la domanda, i convenuti soccombenti ricorrevano per Cassazione ed il giudice di legittimità dava loro ragione, ritenendo che l'iter argomentativo seguito dai giudici di merito si poneva in radicale contrasto con il consolidato orientamento della Corte di legittimità, secondo cui "**le distanze tra edifici non si misurano in modo radiale come avviene per le distanze rispetto alle vedute, ma in modo lineare**; anzitutto lo scopo del limite imposto dall'art. 873 c.c., è quello di **impedire la formazione di intercapedini nocive**, sicché la norma cennata non trova giustificazione se non nel caso che **i due fabbricati, sorgenti da bande opposte rispetto alla linea di confine, si fronteggino, anche in minima parte**, nel senso che, supponendo di farle avanzare verso il confine in linea retta, si incontrino almeno in un punto" (così Cass. 2548/1972, più di recente cfr. Cass. 9649/2016).

Ciò incide anche sulla possibilità di deroga che l'art. 873 c.c. attribuisce ai Comuni: costoro, infatti, possono prevedere negli strumenti urbanistici attuativi **solo distanze maggiori**, ma **non possono alterare il metodo di calcolo lineare**.

Principio, dunque, di cui si deve tener conto anche quando si tratti di computare la distanza tra fabbricati (e condomini).

10583

unilaterale apertura
sul muro perimetrale:
ancora sul decoro
architettonico e sul
divieto di
immutazione

Ribadisce principi noti **Cassazione civile sez. II, 16/04/2019, n.10583**

Il condominio si doleva del fatto che il condomino convenuto avesse arbitrariamente aperto una finestra nel muro condominiale, sul lato ovest del fabbricato.

Esponeva che l'apertura costituiva uso indebito della cosa comune e comprometteva la statica e l'estetica del fabbricato, di notevole prestigio e valore storico; altresì che l'apertura violava le norme in materia di distanze tra costruzioni, tra costruzioni e vedute e tra vedute.

Chiedeva che il tribunale condannasse il convenuto al ripristino dello status quo ante ed al risarcimento dei danni.

Il giudice di primo grado accoglieva la domanda, ma la Corte di Appello andava di diverso avviso (ritenendo l'insussistenza della violazione di qualsivoglia lesione al decoro architettonico) e rigettava la domanda esperita in prime cure dal condominio rilevando che

- la finestra oggetto di contestazione era visibile in parte dal cortile condominiale ed in toto dall'ingresso dell'appartamento frontistante posto al primo piano e quindi non era "assolutamente visibile dal resto dell'area condominiale e dalle restanti unità abitative costituenti la villa"
- la finestra realizzata dall'appellato si apriva "nella facciata in modo del tutto analogo ad altra sottostante finestra, evidentemente anch'essa in precedenza oggetto d'intervento modificativo sul muro comune da parte di altro condomino"
- sia in considerazione dell'ubicazione della finestra sia in considerazione dell'incidenza di precedenti interventi modificativi, era da escludere che la finestra avesse "alterato il decoro architettonico del fabbricato, già compromesso da preesistenti abusi tollerati dal condominio"

Avverso tale decisione proponeva ricorso per Cassazione il soccombente condominio, che – tuttavia- la Corte rigettava, ribadendo principi consolidati.

1. la **valutazione** in ordine all'alterazione ed alla lesione del decoro architettonico spetta al **giudice di merito ed è insindacabile in sede di legittimità**, ove non presenti vizi di motivazione (cfr. Cass. 11.5.2011, n. 10350; Cass. 7.3.1988, n. 2313).
2. costituisce ammaestramento assolutamente consolidato quello in forza del quale (cfr.Cass- 2009/4679)_secondo cui, in tema di condominio, **non può avere incidenza lesiva del decoro architettonico di un edificio un'opera modificativa compiuta da un condomino, quando sussista degrado di detto decoro a causa di preesistenti interventi modificativi** di cui non sia stato preteso il ripristino;

3. ancora (Cass. 10.12.2014, n. 26055; Cass. 17.10.2007 n° 21853) nel condominio degli edifici, la **lesività estetica** dell'opera abusivamente compiuta da uno dei condomini - che costituisca l'unico contestato profilo di illegittimità dell'opera stessa - **non può assumere rilievo in presenza di una già grave evidente compromissione del decoro architettonico** dovuto a precedenti interventi sull'immobile;
4. infine (Cass. 29.7.1989 n° 3549), al fine di stabilire se le opere modificatrici della cosa comune abbiano **pregiudicato il decoro architettonico** di un fabbricato condominiale, devono essere **tenute presenti le condizioni in cui quest'ultimo si trovava prima della esecuzione delle opere stesse**, con la conseguenza che una modifica non può essere ritenuta pregiudizievole per il decoro architettonico se apportata ad un edificio la cui estetica era stata già menomata a seguito di precedenti lavori.

10586

ancora su
opposizione a
decreto ingiuntivo
per oneri
condominiali ed
impugnazione di
delibera assembleare:
modifica al criterio di
riparto e riparto di
singola spesa: un
ritorno all'antico
sull'errore nel criterio
di riparto?

Ancora del rapporto tra giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo per oneri condominiali ed impugnazione di delibera assembleare, si occupa **Cassazione civile sez. II, 16/04/2019, n.10586**

L'opponente, assumendo di avere sempre adempiuto, per la sua quota, gli obblighi contributivi condominiali, eccepiva la nullità delle deliberazioni assembleari e la relativa ripartizione e l'approvazione del preventivo.

Il Tribunale rigettava l'opposizione e la Corte di Appello, successivamente adita, rigettava l'appello principale ed accoglieva quello incidentale: secondo il giudice del merito *l'appello non poteva essere accolto perchè i motivi di opposizione riproposti in appello riguardavano tanto la corretta applicazione dei criteri di ripartizione delle spese condominiali quanto il funzionamento dell'impianto di riscaldamento*. Si trattava, cioè, di vizi che si sarebbe dovuto far valere mediante l'impugnazione delle relative delibere entro trenta giorni dalla comunicazione delle stesse.

Il soccombente opponente proponeva ricorso per Cassazione il soccombente opponente, deducendo trattarsi di delibera nulla, se non – addirittura – inesistente.

Il ricorso, tuttavia, non riceve la sperata accoglienza da parte del giudice di legittimità, che lo rigetta.

1. Un atto è **giuridicamente inesistente** se manca degli elementi "rudimentali" tale che non è possibile **identificarlo** o almeno identificare, strutturalmente, un atto giuridico. Quando, invece, l'atto è strutturalmente identificabile, lo stesso può essere, eventualmente, **nullo**, cioè, *tamquam non esset*, **improduttivo** di effetti giuridici, o **annullabile** perchè, per così dire, malformato. Solo un atto esistente può essere nullo o annullabile, come è anche vero che se un atto è nullo o annullabile vuoi significare per sè stesso che è un atto "strutturalmente" esistente.

2. Conseguenzialmente, laddove la Corte distrettuale ha verificato che le delibere in discorso non potevano considerarsi nulli ma tutt'al più annullabili, ha, di per se, escluso che le delibere di che trattasi potessero dirsi inesistenti: esse, quindi, avrebbero dovuto essere impugnate nel termine di decadenza di trenta giorni di cui all'art. 1137 c.c..
3. Per affermare che non poteva, in ogni caso, trattarsi di delibere nulle, la Corte
 - a. richiama l' inossidabile arresto di Cass. SS.UU. n. 4806 del 2005, che -com' è noto - ha stabilito che debbono **qualificarsi nulle** le delibere dell'assemblea condominiale prive degli elementi essenziali, le delibere con oggetto impossibile o illecito (contrario all'ordine pubblico, alla morale o al buon costume), le delibere con oggetto che non rientra nella competenza dell'assemblea, le delibere che incidono sui diritti individuali sulle cose o servizi comuni o sulla proprietà esclusiva di ognuno dei condomini. Le delibere, comunque, invalide in relazione all'oggetto; debbono, 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 di informazione dell'assemblea, quelle genericamente affette da irregolarità nel procedimento di convocazione, quelle che violano norme richiedenti qualificate maggioranze in relazione all'oggetto.
 - b. ricorda, poi, che la giurisprudenza ha precisato successivamente che **è solo annullabile la delibera con la quale erroneamente si applichi il criterio legale di riparto delle spese condominiali**;
 - c. E', peraltro, affermazione ricorrente (che la Corte sembra, per l'effetto, condividere) quella in forza della quale
 - i. **deve ritenersi NULLA e non meramente annullabile, anche se assunta all'unanimità, la delibera che modifichi il criterio legale di ripartizione delle spese stabilito dall'art. 1126 c.c., senza che i condomini abbiano manifestato l'espressa volontà di stipulare un negozio dispositivo dei loro diritti in tal senso.**
 - ii. la predetta nullità può essere fatta valere, a norma dell'art. 1421 c.c., **anche dal condomino che abbia partecipato all'assemblea** esprimendo voto conforme alla deliberazione stessa (ex plurimis, Cass., sez. 2, sentenza n. 5125 del 1993).
 - iii. la delibera condominiale che abbia invece **ripartito le spese** (diciamo meglio, la singola spesa) **in modo errato** è **ANNULLABILE**.

-

E la ragione in forza della quale la delibera è considerata annullabile (e, quindi, oggetto di consolidamento) e non nulla sta proprio in ciò: nel caso in esame, *stando a quanto evidenziato dallo stesso ricorrente, laddove evidenzia che la delibera assembleare aveva imputato allo stesso anche spese d'uso dell'impianto di riscaldamento, nonostante, avesse chiesto l'esenzione dalle spese d'uso, per due su tre porzioni immobiliari, per i quali aveva operato il distacco dal riscaldamento centralizzato, si denuncia un **vizio di ripartizione, ma, non un vizio dei criteri legali di ripartizione**, delle spese condominiali. Un vizio dunque che avrebbe dovuto essere fatto valere mediante impugnazione della relativa delibera entro il termine di decadenza di trenta giorni di cui all'art. 1137 c.c.*

Conseguentemente, nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo azionato dal condominio per la riscossione delle quote condominiali, *era preclusa la possibilità di far valere vizi della delibera condominiale, oltretutto, oltre il termine dei trenta giorni stabiliti dall'art. 1137 c.c.*

10587

gestione ad iniziativa individuale: facoltà o obbligo?

La pronuncia resa da Corte **di Cassazione, sez. II Civile, 16 aprile 2019, n. 10587** si occupa della *vexata quaestio* avente ad oggetto al perimetrazione dell'ambito di operatività, all'interno della dialettica condominiale, della gestione d'affari disciplinata dall'art. 1134 c.c.

Si discuteva della conferma, nel merito, dei ricorso nunciatorio instaurato (da un comproprietario) nei confronti degli altri condomini convenuti, con il quale era stato chiesto, ed ottenuto, il ripristino del tetto dell'immobile nel quale l'attore aveva in proprietà un appartamento sottostante quello dei resistenti, i quali, a seguito di interventi edilizi, avevano eliminato o danneggiato la copertura dell'edificio.

Una delle ragioni di doglianza (peraltro rigettata dalla Corte) riguardava il fatto che il condomino fosse comunque **facoltizzato a provvedere ai sensi dell'art. 1134 c.c. all'esecuzione delle opere di rifacimento del tetto anche senza alcuna autorizzazione dell'altro condomino trattandosi all'evidenza di spesa urgente.**

Per rilevare l'infondatezza del motivo al Corte osserva che configurandosi il condominio come un **ente di gestione sfornito di personalità giuridica** distinta da quella dei singoli condomini, *l'esistenza di un organo rappresentativo unitario, quale l'amministratore, non priva i singoli partecipanti della facoltà di agire a difesa dei diritti, esclusivi e comuni, inerenti all'edificio condominiale.* Tuttavia, **l'intervento del singolo condomino a tutela dei beni condominiali, non è un obbligo ma una semplice facoltà**, il cui mancato esercizio non può comportare responsabilità per lo stesso condomino.

E', quindi, nel giusto la Corte Territoriale quando osserva che "(...) l'iniziativa autonoma ex art. 1134 c.c. costituisce, comunque, una facoltà del singolo condomino, non certo un obbligo (...)" Quindi "(...) Non si vede come il condomino che abbia agito, maldestramente, sulla cosa comune cagionando

danno alla proprietà altrui possa invocare tale mancata iniziativa da parte del condomino danneggiato, per andare esente da responsabilità (...)"

10745

presunzione di
condominalità:
Litisconsorzio
domanda ed
eccezione di
usucapione

Ancora di presunzione di condominalità (e di litisconsorzio) si occupa
Cassazione civile sez. II, 17/04/2019, n.10745

Attore (ed interveniente) lamentava l'occupazione del larganeo comune da parte del convenuto, nonché l'utilizzo arbitrario delle parti comuni del fabbricato, con conseguente lesione del decoro architettonico. Il Tribunale condannava costui alla rimozione del manufatto in struttura metallica ed alla rimozione dei paletti, vasi e piante, rigettando la domanda risarcitoria.

L'appello veniva rigettato, ritenendo la Corte territoriale che l'atto di donazione che aveva dato origine al condominio, aveva escluso la proprietà esclusiva della porzione antistante l'immobile donato, quindi, in base dell'art. 1117 c.c., il larganeo, esterno al fabbricato, costituiva bene comune, tanto che lo stesso attore aveva agito deducendo la natura comune del bene, per chiedere la rimozione dei vasi e delle piante illegittimamente apposte.

La cassazione, nel rigettare il gravame, precisava che **la garanzia del contraddittorio, espressione del giusto processo, deve essere garantita, consentendo alle parti di conoscere gli eventi del processo, avvenuti fuori udienza**, come l'anticipazione ed il differimento dell'udienza, in modo da assicurare l'esercizio effettivo del diritto di difesa, sicché costituisce causa di nullità l'omessa comunicazione dello spostamento d'ufficio dell'udienza al procuratore costituito per violazione del contraddittorio, salvo che non sia sanata dalla sua comparizione all'udienza di rinvio (Cassazione civile, sez. VI, 19/07/2017, n. 17847; Cassazione civile, sez. VI, 10/02/2016, n. 2692Cass. Civ., sez. 03, del 10/03/2009, n. 5758; Cass. Civ., sez. 03, del 02/04/2009, n. 8002).

Pur tuttavia, **i vizi dell'attività del giudice che possano comportare la nullità della sentenza o del procedimento, non sono posti a tutela di un interesse all'astratta regolarità dell'attività giudiziaria, ma a garanzia dell'eliminazione dell'effettivo pregiudizio concretamente subito dal diritto di difesa** in dipendenza del denunciato error in procedendo, con conseguente onere dell'impugnante di indicare il pregiudizio concreto arrecatogli dall'invocata nullità processuale (Cassazione civile sez. VI, 09/07/2014, n. 15676; Cassazione civile sez. III, 12/09/2011, n. 18635): non essendo dedotto dal ricorrente alcun concreto pregiudizio all'effettivo esercizio del diritto di difesa, il motivo non poteva trovare accoglimento.

Si denunciava anche **l'omessa integrazione del contraddittorio nei confronti di tutti i condomini**, in relazione sia alla **domanda avente ad oggetto la rivendica** del bene comune, sia in relazione **all'eccezione riconvenzionale di usucapione** di bene comune proposta da C.P..

Ribadisce la Corte il proprio consolidato orientamento, che distingue (in relazione alla necessità di integrazione del contraddittorio) la distinzione tra eccezione e domanda riconvenzionale di usucapione. E, dunque:

- a. in caso di **eccezione riconvenzionale di usucapione**, non sussiste l'obbligo di integrare il contraddittorio, posto che detta eccezione, pur ampliando il thema decidendum, si risolve in un accertamento incidenter tantum, destinato ad esplicitare efficacia soltanto tra le parti (Cassazione civile sez. II, 22/02/2013, n. 4624)
- b. in caso di **domanda riconvenzionale di usucapione**, il contraddittorio va esteso a tutti i condomini in quanto l'azione è diretta a conseguire la dichiarazione di proprietà esclusiva del bene in favore di una parte, con effetti di giudicato estesi a tutti i condomini, che, pertanto, ricevono un evidente pregiudizio.

Quanto poi alla questione relativa alla presunzione di condominialità, ribadisce la Corte che il correlativo accertamento si sostanzia in una valutazione di fatto incensurabile in cassazione e, quindi, conferma la decisione del giudice territoriale **avendo il giudice d'appello, con accertamento di fatto incensurabile in sede di legittimità ritenuto che il larganeo rientrasse nel novero dei beni condominiali ex art. 1117 c.c., essendo destinato a consentire l'accesso sia al fabbricato che ai locali terranei e a dare aria e luce all'edificio**. L'atto di donazione costitutivo del condominio escludeva il larganeo, oggetto di causa dalla comunione condominiale e, quindi, risultava evidente che il dante causa, all'atto della costituzione del condominio, non aveva alcuna intenzione di frazionare l'area e di attribuire ad uno dei condomini la proprietà esclusiva della porzione antistante l'immobile donato.

Quindi, è proprio sulla base dell'esame del titolo di proprietà, che il convenuto non aveva superato la presunzione di comunione, attraverso la prova dell'esistenza di un titolo dal quale risultasse la proprietà esclusiva.

Dal che il rigetto del ricorso.

10845

forme di
comunicazione
contrattualmente
previste e
valorizzazione di
forme alternative
equipollenti

Della possibilità, pur in presenza di una di una espressa previsione di regolamento (contrattuale) di fra ricorso a forme equipollenti di comunicazione, si occupa **Cassazione civile sez. II, 18/04/2019, n.10845**

La ricorrente adduceva di esser titolare di taluni periodi in comproprietà di una serie di appartamenti ricompresi nel condominio, che – successivamente – aveva alienato.

Dopo aver ricevuto ingiunzione di pagamento per gli oneri di gestione relativi ad anni pregressi, impugnava la corrispondente delibera assembleare ed il Tribunale accoglieva la domanda, nella parte recante l'approvazione del bilancio consuntivo di esercizio, in quanto assunta in violazione dell'art. 1123 c.c.

La Corte di Appello, andando di diverso avviso, rigettava tutte le domande proposte dall'opponente, il quale proponeva ricorso per Cassazione,

all'esito della quale la Corte riteneva di dover decidere in pubblica udienza la questione di diritto di particolare rilevanza, relativa *ai limiti e modalità di applicazione, nonché di interpretazione dell'art. 1123 c.c. ed, in particolare, sulla ammissibilità di informazioni (circa la cessione di quote di comproprietà) equipollenti rispetto a quelle formali, convenzionalmente previste ex art. 1352 c.c. (regolamento contrattuale).*

Il regolamento (in Cassazione si deduceva la violazione delle norme poste a presidio dell'interpretazione dei contratti) stabiliva, con "accentuato rigore formale" l'obbligo dei comproprietari di

- a. di comunicare la notizia del trasferimento della proprietà e le generalità del nuovo comproprietario;
- b. di mettere quest'ultimo conoscenza del regolamento, facendogliene sottoscrivere copia per accettazione;
- c. di onerare il concessionario di far recapitare alla società di gestione la copia del regolamento firmata.

Era incontestata la violazione (da parte della ricorrente) dei suddetti obblighi.

Il Tribunale di primo grado (con la decisione poi riformata dalla Corte di Appello) aveva previsto che pur in assenza dell'adempimento degli anzidetti obblighi formali di comunicazione, era tuttavia possibile l'utilizzazione di forme equipollenti di informazione e che, pertanto, la semplice conoscenza, comunque acquisita dell'avvenuto trasferimento delle quote, era sufficiente ai fini dell'opponibilità del trasferimento stesso e, quindi, della conseguente violazione del dettato di cui all'art. 1123 c.c., in base alla quale lo stesso Giudice di prime cure annullava la delibera condominiale impugnata.

Diverso è l'opinamento della Cassazione, che – rigettando il ricorso – conferma la decisione di secondo grado che aveva ritenuto l'irrelevanza della conoscenza intervenuta "aliunde", anche con l'utilizzazione di forme alternative di comunicazione. Ciò sulla scorta del seguente percorso argomentativo:

1. deve ritenersi ed affermarsi che, **quando si è al cospetto di forme convenzionali ex art. 1352 anche di particolare rigore formale**, adottate da norme regolamentari condominiali nell'ambito dell'autonomia negoziale e **finalizzate a rendere note ed accettate determinate condizioni** (quali la cessione di quote, il subentro di altro proprietario e la conoscenza ed accettazione del regolamento) **non è possibile il ricorso a forme equivalenti** di comunicazione
2. tali criteri di comunicazione formale sono stati **liberamente e pattiziamente concordati**, per il che è legittima la decisione di merito che ha ritenuto l'impossibilità di utilizzare forme alternative (ancorchè equipollenti) di comunicazione.

10848

ancora su
sopraelevazione,
indennità e decoro
architettonico

Di indennità di sopraelevazione e decoro architettonico si occupa
Cassazione civile sez. II, 18/04/2019, n.10848

I giudici del merito condannavano i resistenti al pagamento dell'indennità per la sopraelevazione per la realizzazione di una costruzione eretta sul lastrico esclusivo facente parte dell'edificio condominiale.

La Corte di appello escludeva che *la sopraelevazione ledesse l'aspetto architettonico del fabbricato, osservando che "la circostanza che dalla modifica di una cosa propria possa anche poi derivare un'incidenza dell'aspetto architettonico è in tutta evidenza un riflesso assolutamente fisiologico dell'utilizzo dei beni propri all'interno di un condominio, vigendo esclusivamente i limiti di non pregiudicare i diritti altrui, quali il prestigio dell'immobile, le prese di aria e luce, etc.; del resto, l'accoglimento della tesi di parte appellante si risolverebbe di fatto nel considerare implicitamente estinto il diritto di sopraelevazione ai sensi dell'art. 1127 c.c."*.

La Corte di Cassazione ritiene, fondato il motivo con il quale si **denunciava la violazione dell'art. 1127 c.c.**, avendo la Corte di merito escluso l'illegittimità della sopraelevazione, trascurando che il **regolamento condominiale di natura contrattuale impediva la realizzazione di qualsiasi opera idonea ad alterare il decoro** del fabbricato e che occorreva comunque tener conto del disposto dall'ultimo comma dell'art. 1127 c.c..

Rilevano gli ermellini come la statuizione assunta dai giudici del merito si ponesse in insanabile contrasto con il chiaro disposto dell'art. 1127 c.c., commi 2 e 3, secondo cui la sopraelevazione non è ammessa, non solo le condizioni statiche dell'edificio non la permettono, ma anche se risulti lesiva dell'aspetto architettonico dell'edificio.

La legittimità della costruzione poteva essere affermata solo

- a. **valutando (anche) l'impatto sull'aspetto architettonico** dell'edificio in base alle caratteristiche stilistiche visivamente percepibili dell'immobile,
- b. verificando, quindi, **se la nuova opera si armonizzasse con dette caratteristiche o se ne discostasse in maniera apprezzabile** (Cass. 17350/2016; Cass. 10048/2013; Cass. 2865/2008),
- c. valutazione da operare tenendo conto **anche di eventuali previsioni del regolamento condominiale di natura contrattuale**, eventualmente più restrittive (Cass. 7398/1986)
- d. infatti,, anche **nel caso in cui la costruzione sia eretta sul lastrico esclusivo**, operano i **limiti imposti dall'art. 1127 c.c., u.c.**

Per completezza, va ricordato che la Corte ritiene assorbiti tutti gli altri motivi, rimettendo, perciò, al giudice del merito, cui rinviava la causa, il compito di valutare:

1. se l'indennità di sopraelevazione andasse *suddivisa tra i soli proprietari delle unità immobili sottostanti alla nuova costruzione* (l'edificio era composto da "una stecca di due piani" munita di cinque scale con cinque terrazzi, alla cui manutenzione ordinaria e straordinaria provvedevano i soli proprietari delle unità immobiliari coperte da ciascun terrazzo)

2. se l'indennità dovesse e potesse esser *liquidata in via equitativa*, prescindendo dal valore dell'area occupata e di quello del suolo sul quale insisteva l'edificio
3. se, essendo l'indennità debito di valore, gli interessi non andavano calcolati dalla domanda ma dalla data di completamento dell'opera.

10850

esecuzione di
pronuncia di
condanna nei
confronti del singolo
condomino per
debito condominiale:
una conferma di
principi noti

Pur se di portata quasi sistemica, per quel che riguarda i termini e le modalità di proposizione dell'appello con il rito c.d. del lavoro, Cassazione **civile sez. lav., 18/04/2019, n.10850** pone interessanti arresti in materia condominiale.

Il portiere chiedeva ed otteneva condanna di pagamento per le retribuzioni arretrate: intimava precetto (minacciando l'esecuzione) in danno di alcuni condomini, che proponevano opposizione, eccependo il difetto di legittimazione passiva, negando la qualità di condomini, stante l'inesistenza di "parti comuni" e, quindi, del condominio.

Tralasciamo i vari passaggi intermedi, va qui rilevato come il giudizio risulta avere ad oggetto una ordinaria opposizione a precetto (si tratta cioè di una opposizione all'esecuzione, ai sensi dell'art. 615 c.p.c., comma 1): il *thema decidendum* è limitato all'accertamento dell'efficacia dell'intimazione di pagamento, sulla base del titolo posto a suo fondamento, ottenuto nei confronti del condominio e utilizzato dal creditore per minacciare l'esecuzione forzata nei confronti dei singoli condomini. Il problema, dunque, non è quello della fondatezza (o meno) della domanda di condanna dei singoli condomini all'adempimento dell'obbligazione gravante sul condominio, quanto quella di stabilire l'efficacia dell'intimazione rivolta ai singoli condomini sulla base del titolo formatosi contro il condominio. Non – quindi - azione meritoria di accertamento e condanna, quanto legittimità dell'azione esecutiva

Per risolvere la questione la Corte sviluppa il seguente percorso argomentativo (che ripercorre sentieri noti).

* Dal punto di vista sostanziale:

1. **l'obbligazione (contrattuale) del condominio grava pro parte sui singoli condomini**, e non in solido per l'intero sugli stessi (Cass., Sez. 2, Sentenza n. 8530 del 27/09/1996, Rv. 499798 - 01; Sez. 2, Sentenza n. 5117 del 19/04/2000, Rv. 535867 - 01; Sez. U, Sentenza n. 9148 del 08/04/2008, Rv. 602479 - 01; Sez. 6 - 2, Ordinanza n. 14530 del 09/06/2017, Rv. 644621 - 01);
2. **il titolo formatosi contro il condominio è valido, ai fini dell'azione esecutiva, contro i singoli condomini** (si ritiene in tale ottica inammissibile l'azione di condanna contro il singolo condomino, laddove il creditore già disponga di un titolo esecutivo nei confronti del condominio: Cass., Sez. 2, Sentenza n. 20304 del 14/10/2004, Rv. 577708 - 01);

3. per procedere ad esecuzione forzata nei confronti del singolo condomino in base al titolo esecutivo formato si contro il condominio occorre **preventivamente notificare personalmente detto titolo (anche in caso di decreto ingiuntivo, non essendo applicabile in tale ipotesi l'art. 654 c.p.c.) ed il precetto al singolo condomino** (Cass., Sez. 6 - 3, Ordinanza n. 8150 del 29/03/2017, Rv. 643823 - 01).

A questo punto (per agire singolarmente nei confronti del singolo condomino), si pone un' ulteriore problema, cioè, quello di connesso **(a).** all' **onere, per il creditore procedente, di dimostrare la legittimazione passiva, sul piano esecutivo, dei condomini aggrediti, e cioè la loro qualità di condomini.** Una volta assolto questo onere, si porrà un' ulteriore questione: quella relativa **(b).** all' **individuazione della rispettiva quota millesimale:** qui la questione non va posta in termini di onere (probatorio), bensì di semplice **allegazione.**

Assolto a questo onere (probatorio e di allegazione) la “palla” passa al condomino esecutato: il condomino cui sia eventualmente richiesto il pagamento di un importo eccedente quello della sua quota potrà **(c).** **proporre opposizione all'esecuzione,** in questo caso, sarà suo specifico onere dimostrare l'esatta misura della sua quota di proprietà (e, quindi, di concorso nel debito).

***Dal punto di vista processuale (esecutivo)**

Questa ricostruzione presente, dal punto di vista pratico, un ulteriore, conseguente, sviluppo: laddove il creditore **intimi il pagamento dell'intera obbligazione ad uno o più condomini** (sostenendo che sono titolari della totalità delle quote condominiali o anche assumendone, erroneamente, la responsabilità solidale per l'intera obbligazione), ovvero **intimi comunque il pagamento della quota ad un solo condomino,** indicando nel precetto l'importo totale del credito ma senza specificare la misura della quota millesimale dell'intimato, vanno tratte le medesime conseguenze che abbiamo appena delineato sotto il profilo sostanziale. La richiesta di pagamento dell'obbligazione gravante sul condominio - senza la specificazione della minor quota pretesa dal singolo condomino - non può che essere equiparata ad una **(1.) implicita "allegazione", da parte del creditore intimante, di una responsabilità dell'intimato per l'intero ammontare dell'obbligazione del condominio.** In tale ipotesi **(2.) il precetto sarà inefficace per la richiesta dell'importo eccedente la quota millesimale dell'intimato,** laddove questi dimostri in concreto la misura di detta quota, ma conserverà la sua efficacia nei limiti di essa.

*** Tutela del singolo condomino, debitore pro quota**

Il **singolo condomino** cui sia intimato il pagamento del debito condominiale, per intero, o comunque senza specificazione della sua quota di responsabilità, potrà in altri termini proporre l'**opposizione all'esecuzione,** ai sensi dell'art. 615 c.p.c., in base alle seguenti alternative:

- a. allegando di **non essere condomino**; in tal caso l'onere della prova della sua qualità di condomino spetterà al creditore opposto, trattandosi di un fatto costitutivo della legittimazione passiva all'azione esecutiva del singolo condomino ovvero dell'efficacia del titolo contro l'intimato, e potendo del resto tale prova essere facilmente ottenuta dal creditore (anche con una semplice visura presso i registri immobiliari);
- b. eccependo di **essere condomino per una quota millesimale inferiore** a quella "allegata" (esplicitamente o implicitamente) dal creditore; in tal caso l'onere della prova della misura di detta quota spetterà all'opponente, trattandosi di allegazione di un fatto (quanto meno assimilabile a quello) "modificativo" e/o "parzialmente impeditivo" della legittimazione passiva all'azione esecutiva del singolo condomino, ovvero dell'efficacia del titolo esecutivo per il suo intero importo....";

.-.-.

Con il richiamo alla natura parziaria dell'obbligazione condominiale è risolto anche il problema **del litisconsorzio necessario**, non potendosi dimenticare che si tratta di opposizione a precetto in ordine ad intimazioni di pagamento pro quota, inerenti a pretesi oneri condominiali, per cui rileva la natura obbligatoria e parziaria del credito vantato (cfr. sull'inesistenza della solidarietà passiva tra i vari condomini Cass. SS.UU. 9148/2008 e Cass. 14530/2017) Pertanto:

- va escluso il litisconsorzio necessario, in quanto nella specie **soltanto in via incidentale viene in rilievo la necessità di stabilire l'esistenza, o meno, del condominio o comunione**: la divisibilità dell' obbligazione non implica l'esigenza del contestuale accertamento nei confronti di tutti i possibili ed eventuali obbligati, peraltro nemmeno con effetti di natura reale (v. Cass. II civ. n. 748 del 28/04/1965: *l'ipotesi di litisconsorzio necessario presuppone che sia dedotto in giudizio un rapporto giuridico plurisoggettivo, concettualmente unico e indivisibile*, per modo che la sentenza possa essere ritenuta utilmente data solo se sia pronunciata nei confronti di tutti i soggetti. Tale ipotesi non ricorre se oggetto della controversia sia un'obbligazione divisibile o solidale, essendo i soggetti passivi tenuti ad adempierle singolarmente ed essendo quindi utilmente data anche la pronuncia emanata nei confronti di uno solo di essi. In senso analogo id. n. 2628 del 26/10/1966. altresì Cass. II civ. n. 1110 del 16/04/1968, secondo cui *il litisconsorzio necessario presuppone che sia dedotto in giudizio un rapporto giuridico plurisoggettivo concettualmente unico o indivisibile, di modo che la sentenza in tanto possa ritenersi utiliter data in quanto venga pronunciata nei confronti di tutti i soggetti, attivi e passivi, del rapporto medesimo.*

- la situazione di necessità del litisconsorzio (il che porta ad escludere la sua invocabilità in ambito condominiale) si verifica, oltre che nei casi espressamente previsti dalla legge, nelle azioni costitutive che tendono al mutamento di uno stato o di un rapporto nei confronti di più soggetti, mentre **non ricorre per le sentenze che accertano un obbligo o condannano ad una prestazione**. - Cass. 17027/2006 e 14102/2003: al di fuori dei casi in cui la legge espressamente impone la partecipazione di più soggetti al giudizio instaurato nei confronti di

uno di essi, vi è litisconsorzio necessario solo allorché l'azione tenda alla costituzione o alla modifica di un rapporto plurisoggettivo unico, ovvero all'adempimento di una prestazione inscindibile comune a più soggetti; pertanto, non ricorre litisconsorzio necessario allorché il giudice proceda, in via meramente incidentale, ad accertare una situazione giuridica che riguardi anche un terzo, dal momento che gli effetti di tale accertamento non si estendono a quest'ultimo, ma restano limitati alle parti in causa

- Cass. 2469/12995, non si può avere litisconsorzio necessario rispetto ad un accertamento meramente incidentale, di per sé privo degli effetti del giudicato. Conforme Cass. n. 3392 del 1968. -Cass. 1026/1977 non esiste litisconsorzio necessario e, pertanto, non ricorre la necessità del *simultaneus processus*, qualora il giudice sia chiamato a conoscere di una determinata questione - anche se concernente un rapporto giuridico plurisoggettivo - incidenter tantum, al solo effetto di accertare il fondamento delle domande e delle eccezioni sollevate dalle parti, senza che la sua statuizione sul punto possa acquistare autorità di cosa giudicata

-Cass. 2568/1967 ha escluso il litisconsorzio necessario allorché il giudice venga chiamato a conoscere di una questione incidenter tantum, al solo effetto di accertare il fondamento di una domanda o di una eccezione e senza che la sua decisione possa acquistare autorità di cosa giudicata.

- Cass. 4270/1978 (e Cass. 1026/1077 e 957/1977) secondo cui non si ha litisconsorzio necessario quando il giudice deve accertare in via meramente incidentale una situazione giuridica che riguarda anche il terzo, poichè, mentre tale accertamento ben può compiersi e produrre i suoi effetti riflessi tra le parti del processo senza chiamare in giudizio un altro soggetto, quest'ultimo non subisce alcun pregiudizio dall'accertamento incidentale, inidoneo a costituire giudicato nei suoi confronti.

10934

le Sezioni Unite sulla legittimazione del condomino, non parte del giudizio, a proporre ricorso incidentale tardivo, pur se il ricorrente non aveva svolto difese nei pregressi gradi di merito: il condominio non ha personalità giuridica

La pronuncia resa da **Corte di Cassazione, sez. Unite Civili, sentenza 18 aprile 2019, n. 10934**

risolve un contrasto sulla legittimazione del singolo condomino, non parte nelle pregresse fasi di merito, a proporre ricorso incidentale tardivo avverso la sentenza di merito; la questione – come si vedrà – è solo apparentemente segregata nell'ambito processuale, implicando considerazioni di più ben ampia portata, che vanno ad interagire sulla “personalizzazione” del condominio.

Il caso:

Un condominio agiva giudizialmente per ottenere la condanna di una condomina proprietaria degli ultimi tre piani dell'edificio alla riduzione in pristino delle opere da essa realizzate in violazione di norma del regolamento condominiale e per la tutela della servitù di passaggio in favore di parti comuni, esercitata mediante una scala esterna corrente tra il quarto ed il quinto piano.

Il Tribunale accoglieva integralmente la domanda, allegando che *il regolamento vietava le opere che avevano inciso sulle facciate, sui prospetti e sull'estetica del fabbricato a prescindere dalla lesione del decoro architettonico*; che la convenuta, in violazione della servitù esistente in favore del Condomino, aveva illecitamente rimosso la scala esterna che dal quarto piano conduceva al locale pulegge di rinvio dell'ascensore e al terrazzo di copertura del super attico, *realizzando una scala interna tra quarto e quinto piano internamente all'abitazione, così rendendo più difficoltoso l'esercizio della servitù, dovendo i condomini accedere all'abitazione per raggiungere il terrazzo.*

La Corte di Appello accoglieva parzialmente il gravame: trovava conferma la pronuncia sulla violazione della disposizione regolamentare con riferimento al divieto di immutazione, mentre la sentenza di primo grado trovava riforma per difetto di prova di un aggravamento della servitù conseguente allo spostamento all'interno dell'appartamento della scala di accesso al piano quinto.

La causa, proposto ricorso per Cassazione, veniva rimessa alle Sezioni Unite, risultando **controversa la configurabilità del diritto del singolo condomino, che non aveva svolto difese nei gradi di merito, di interporre ricorso incidentale tardivo volto a far rimuovere l'opera in quanto contraria al Regolamento condominiale.**

A) La sentenza 19663/2014

L'ordinanza di remissione, osserva la Corte, ricorda che è stata costantemente reputata ammissibile "l'impugnazione, da parte del singolo partecipante, della sentenza di condanna emessa nei confronti dell'intero condominio, sull'assunto che il diritto di ogni partecipante al condominio ha per oggetto le cose comuni nella loro interezza, non rilevando, in contrario, la circostanza della mancata impugnazione da parte dell'amministratore, senza alcuna necessità di integrare il contraddittorio nei confronti dei condomini non appellanti (o non ricorrenti), nè intervenienti, e senza che ciò determini il passaggio in giudicato della sentenza di primo (o di secondo) grado nei confronti di questi ultimi".

Peraltro, la pronuncia a Sezioni Unite n. 19663/2014, ha stabilito che **la legittimazione ad agire per l'equa riparazione spetta esclusivamente al condominio**, in persona dell'amministratore, autorizzato dall'assemblea dei condomini.

La sentenza citata, chiamata a pronunciarsi sulla sussistenza della legittimazione ad agire del singolo condomino per conseguire l'indennizzo ex L. n. 89 del 2001 in controversia in cui era stato parte il solo condominio, ha sviluppato due ordini di considerazioni:

a. una prima linea di ricerca volta ad **individuare la configurabilità in capo al condominio di una "soggettività giuridica autonoma"**;

- anche con la riforma dell'istituto condominiale di cui alla L. n. 220 del 2012 è stato escluso il "riconoscimento della personalità giuridica" del condominio,

- vi sono, comunque, elementi che "vanno nella direzione della progressiva configurabilità in capo al condominio di una sia pure attenuata personalità giuridica"
 - è, infatti, salvo il diritto dei singoli condomini di agire a difesa dei diritti esclusivi e comuni inerenti all'edificio condominiale;
 - vi è certamente una "acuta distinzione giurisprudenziale" con riguardo alle controversie che, avendo ad oggetto *non diritti su un bene comune ma la sua gestione*, sono intese a soddisfare esigenze soltanto collettive della comunità condominiale o l'esazione delle somme dovute in relazione a tale gestione da ciascun condomino, controversie per le quali *non trova applicazione la salvaguardia dei poteri processuali del singolo* (di agire, intervenire, impugnare) in difesa dei diritti connessi alla sua partecipazione.
- questa impostazione "entra in crisi" in relazione alla crescente configurabilità del condominio come "centro di imputazione di interessi, di diritti e doveri, cui corrisponde una piena capacità processuale": vi è, quindi, la possibilità che in relazione a talune situazioni giuridiche il condominio si atteggi come autonomo soggetto giuridico.

b. la seconda intesa a verificare quale sia stato il trattamento riservato dalla legge e dalla giurisprudenza ad altre situazioni di soggetti collettivi in riferimento al diritto di cui sopra.

1. ex L. n. 89 del 2001 (ristoro ex legge Pinto) senza la formale assunzione della qualità di parte processuale nel giudizio presupposto, non sorge il diritto del condomino a pretendere "il diritto alla equa riparazione per la durata irragionevole di detto giudizio",
2. la sentenza, che pure registra un "inizio di crisi del sistema", è rimasta nel solco della "impostazione tradizionale": infatti essa è circoscritta alla peculiare situazione giuridica esaminata, cioè a quel diritto all'equa riparazione regolato dalle disposizioni sovranazionali prima ancora che da quelle nazionali di impronta applicativa.

B) L'orientamento tradizionale e la legittimazione dell'amministratore.

L'impostazione tradizionale, valorizza **l'assenza di personalità giuridica** del condominio e la sua **limitata facoltà di agire e resistere in giudizio tramite l'amministratore** nell'ambito dei poteri conferitigli dalla legge e dall'assemblea e per questa via giunge ad attribuire ai singoli condomini la legittimazione ad agire per la tutela dei diritti comuni e di quelli personali.

Si tratta, del resto, secondo quanto rilevato dalla Corte, di un orientamento costantemente seguito: anche dopo l'intervento delle Sezioni Unite, la giurisprudenza ha continuato a ritenere che nelle controversie aventi ad oggetto un diritto comune, *l'esistenza dell'organo rappresentativo unitario non priva i singoli condomini del potere di agire in difesa dei diritti connessi alla loro partecipazione, nè di intervenire nel giudizio in cui tale difesa sia stata legittimamente assunta dall'amministratore* (cfr, anche argomentando a contrario, Cass. 29748/17; n. 1208 del 18/01/2017; n. 26557 del 09/11/2017, Rv. 646073; n. 22856/17; n. 4436/2017; n. 16562 del 06/08/2015; 10679/15): è quella che viene normalmente qualificata come "**legittimazione concorrente**".

Fermo restando, quindi, che i poteri (processuali) dell'amministratore derivano direttamente dalla legge (art. 1131 c.c.) tale costruzione trova la sua giustificazione *natura degli interessi in gioco nelle cause* riguardante **i diritti dei singoli sulle parti comuni o sui propri beni facenti parte del condominio.**

Proprio perché è stata legislativamente esclusa – in modo espresso- la possibilità di attribuire al Condominio la personalità giuridica, allora è evidente che “condominio” e “condomini” non sono due entità distinte. E', perciò, consequenziale che (proprio in considerazione dei diritti oggetto di contenzioso: beni comuni) **sia riconosciuto ai singoli la facoltà dei singoli di affiancarsi o surrogarsi all'amministratore** nella difesa in giudizio dei diritti vantati su tali beni.

Ciò – osserva la Corte (sul richiamo del lemma della qualifica del condominio come “ente di gestione”) porta “solo ad escludere che da queste fonti (natura del condominio e poteri dell'amministratore) derivino limiti alle facoltà dei singoli”.

La ratio dei poteri processuali dei singoli condomini, precisa la Cassazione, risiede tuttavia nel carattere necessariamente autonomo del potere del condomino di agire a tutela dei suoi diritti di comproprietario "pro quota", e di resistere alle azioni da altri promosse anche allorquando gli altri condomini non intendano agire o resistere in giudizio (Cass. 8479/99).

Si diceva infatti che è il diritto dell'amministratore che si aggiunge a quello dei naturali e diretti interessati ad agire per il fine indicato a tutela dei beni dei quali sono comproprietari, insidiati da azioni illegittime di altri condomini o di terzi (Cass. n. 11106 del 12/12/1996; 9629/91).

Se ne ha conferma in tre fondamentali passaggi:

- a. si discute di **diritti reali**;
- b. sussistono molteplici realtà condominiali in cui **non è imposta obbligatoriamente la nomina** di un amministratore (art. 1129 c.c., comma 1);
- c. **difetta una precisa scelta del legislatore** che investa esplicitamente ed esclusivamente il condominio (e il suo amministratore) del potere di difendere le parti comuni (e i riflessi sulla proprietà dei singoli).

Ricorda, poi, la Corte, che esiste un preciso ancoraggio normativo a tale interpretazione: **il nuovo art. 1117 quater c.c.**, in tema di tutela delle destinazioni d'uso, **non solo non esclude ma addirittura contempla** esplicitamente un potere di iniziativa dei singoli condomini.

C) il “non eccezionale” riconoscimento della legittimazione dei singoli condomini a proporre ricorso incidentale tardivo, pur in assenza dello svolgimento di difese nei pregressi gradi di merito

La Sezioni Unite ricordano, poi, come l'autonomo potere di azione dei singoli condomini, trovi ancoraggio in una serie di principi posti da alcune decisioni rese a Sezioni Unite.

- Cass. SU 18331 (e 18332) del 2010 ha **configurato i poteri rappresentativi processuali dell'amministratore coordinandoli, per subordinazione, con quelli dell'assemblea**. Si è in quell'occasione chiarito che il potere decisionale in materia di azioni processuali spetta "solo ed esclusivamente all'assemblea" che può anche ratificare ex tunc l'operato dell'amministratore, "organo meramente esecutivo" del condominio", che abbia agito senza autorizzazione. Più in generale, quando si sia in presenza di cause introdotte da un terzo o da un condomino che riguardino diritti afferenti al regime della proprietà e ai diritti reali relativi a parti comuni del fabbricato, e che incidono sui diritti vantati dal singolo su di un bene comune, non può negarsi la legittimazione alternativa individuale.

Non sarebbe concepibile la perdita parziale o totale del bene comune senza far salva la facoltà difensiva individuale.

-Cass 25454 del 2013 relativa ad azione di un condomino volta all'accertamento della natura condominiale di un bene stabilisce che **occorre integrare il contraddittorio nei riguardi di tutti i condomini qualora il convenuto eccepisca la proprietà esclusiva** formulando un'apposita domanda riconvenzionale volta ad ampliare il tema del decidere ed ottenere una pronuncia avente efficacia di giudicato che mette in discussione la comproprietà degli altri soggetti (in termini, anche Cass. n. 6649 del 15/03/2017).

-analogo principio è posto (pure all' inverso) da Cass. 12678/2014 con riguardo all'azione di rivendica promossa **contro il condominio o qualora l'amministratore condominiale introduca un'azione che esula dalle attribuzioni conferitegli dall'art. 1130 c.c. e dalla sfera di rappresentanza attribuitagli dall'art. 1131 c.c.**, come nel caso di una domanda diretta alla declaratoria di esistenza di una servitù di passaggio su fondo limitrofo, la quale introduce una controversia concernente l'estensione del diritto di ciascun condomino in dipendenza dei rispettivi acquisti (così in Arch. Loc., 2014, 546).

Da questa ricostruzione si può ricavare un ammaestramento di ordine generale:

- a. **se è configurabile il litisconsorzio necessario in questi casi, non può dubitarsi che per il singolo condomino sussista l'interesse ad agire o a resistere** - e quindi la facoltà di affiancarsi all'amministratore per far valere in sede processuale le ragioni del condominio - ogniquale volta la contesa involga la consistenza dei beni comuni.
- b. la **regola sulla rappresentanza di cui al 1131 c.c. ha il fine di agevolare l'instaurazione del contraddittorio, dal lato attivo e passivo**, e va letta dunque alla luce del predominante potere assembleare nella vita del condominio e della titolarità dei diritti controversi.

Da ciò la conclusione generale che viene riassunta nel successivo punto e), ben potendosi affermare la legittimazione del singolo condomino (che pur non sia stato parte nel precedente giudizio di merito) di spiegare ricorso incidentale adesivo rispetto a quello proposto dall' amministratore.

D) il potere della condomina in relazione al principio della consumazione della impugnazione maturatosi per l'inerzia del soggetto legittimato

Nell'esaminare la questione, parte la Corte dall' invocazione di un precedente consolidato orientamento (tra le altre v. Cass. 4249/15: *In tema di giudizio di cassazione, l'art. 366 cod. proc. civ. si applica anche al controricorso, sicché esso deve essere proposto con un unico atto nel rispetto dei previsti requisiti di contenuto e forma, dovendosi ritenere inammissibile la successiva notifica di un nuovo atto, a modifica od integrazione del primo, sia per quel che concerne l'indicazione dei motivi, ostandovi il principio della consumazione dell'impugnazione, sia se abbia lo scopo di colmare la mancanza di taluno degli elementi prescritti per la valida impugnazione.*), situazione che potrebbe essersi configurata con il deposito del mero controricorso da parte della difesa del condominio.

Tale ricostruzione non può ritenersi completamente afferente al caso che qui ne occupa: l' ipotesi muove dal presupposto che **condominio e condomino siano proprio "la stessa parte"**, dovendo invece più esattamente parlarsi di **legittimazione concorrente**, pur se, si badi, il condomino che sopraggiunga in giudizio si giova e subisce i limiti delle difese spese fino a quel momento in giudizio dal Condominio stesso.

E) la sintesi.

In relazione al peculiare atteggiarsi dei rapporti condominiali, essendo oggetto del ricorso incidentale un diritto afferente alla sfera di ogni singolo condomino,

(A) ciascuno di essi può autonomamente far valere la situazione giuridica vantata. A tal fine può avvalersi personalmente dei mezzi d'impugnazione per evitare gli effetti sfavorevoli della sentenza pronunciata nei confronti del condominio (Cass. 10717/11; 3900/2010; 21444/10; 9213/05);

(B) inserendosi nel processo, delimitato quanto all'oggetto dall'evoluzione maturata, cioè nello stato in cui vi interviene, ma con intatta la facoltà di spiegare il mezzo di impugnazione.

(C) Al controricorso individuale può dunque accedere il ricorso incidentale che, nei limiti della materia del contendere incorniciata in fase di merito, risponda alla autonoma facoltà azionata, senza risentire dell'analogia difesa già svolta dal condominio.

11365

autorimesse, aree scoperte: proprietà comune ed originario unico proprietario

Di posti auto (meglio, di autorimesse e spazi comuni) **Cassazione civile sez. II, 29/04/2019, n.11365**

I condomini attori chiedevano fosse dato atto che le autorimesse e le aree scoperte di cui agli atti d'obbligo a suo tempo sottoscritti dall'originario unico proprietario e costruttore dell'edificio, loro dante causa, erano di *proprietà comune* di essi attori; in subordine, in subordine chiedevano fosse accertato e

dato atto che le medesime porzioni immobiliari *erano di loro esclusiva pertinenza*, sicchè avevano incondizionato *diritto di usarle* per la sosta dei loro veicoli senza obbligo di corrispettivo alcuno.

Il convenuto, nel costituirsi, esponeva ed opponeva di essersi riservato l'esclusiva proprietà delle autorimesse e di parte del cortile e di aver alienato all'altro convenuto la residua parte del cortile.

Il Tribunale accoglieva la domanda subordinata (affermando che i beni in contestazione erano pertinenza comune), la Corte di appello accoglieva solo parzialmente (esclusivamente con riguardo alla determinazione del prezzo delle autorimesse e delle aree, diversamente determinando il corrispettivo dovuto dagli originari attori e dagli intervenuti a fronte dell'acquisto da parte loro del diritto permanente d'uso a parcheggio delle porzioni immobiliari contese).

La sentenza veniva, una prima volta, riformata dalla Cassazione e ritornava, quindi, al giudice di rinvio, la cui statuizione (sempre con riguardo alla determinazione del quantum) veniva ulteriormente – ma senza esito – impugnata.

E' interessante, con specifico riguardo alla determinazione del corrispettivo, il ragionamento delineato dai giudici di legittimità, per vanificare la censura di violazione delle norme sulla ripartizione dell'onere della prova, attraverso le quali i ricorrenti avrebbero voluto ottenere una diversa (e minore) determinazione del corrispettivo.

Si precisa, al proposito:

1. la Corte ha debitamente provveduto ad interpretare i titoli d'acquisto degli originari attori, nel senso che *il prezzo che costoro ebbero a pattuire con il costruttore - venditore, comprendeva anche il diritto d'uso delle zone esterne al fabbricato* e dunque delle aree destinate a parcheggio.
2. Così interpretata la volontà contrattuale, "portata" delle pattuizioni siglate con l'originario costruttore - venditore, non ha precipua valenza addurre, a mò di controindicazione, che *"i posti auto ricavabili, come risulta dallo studio effettuato, non sono numericamente sufficienti* rispetto alle unità immobiliari costituenti il condominio", proprio perché l'originaria pattuizione era stata interpretata nel senso di aver considerato (nella determinazione del prezzo) proprio tale puntuale specificità.
3. Non risulta, del resto, né pertinente, né conferente addurre l'inapplicabilità della L. n. 765 del 1967, art. 18 alle aree realizzate in base all'atto d'obbligo precedentemente (rispetto alla data di entrata in vigore della c.d. legge – ponte) sottoscritto, ossia far leva sull'irretroattività della "legge - ponte": anche perché, osserva la Corte, non può – conseguentemente all'accertata irretroattività- prefigurarsi la necessità del rispetto dell'equilibrio sinallagmatico alla stregua delle regole - art. 1374 c.c. - in tema di integrazione del contratto.

11482

ritorna la questione del rapporto tra decreto ingiuntivo per oneri condominiali e consolidamento della delibera di spesa

Paradigmatica la fattispecie esaminata da **Cassazione civile sez. II, 30/04/2019, n.11482**

Il Giudice di appello (in riforma della sentenza resa dal giudice di pace) rideterminava quanto dovuto dall'opponente a titolo di rimborso delle spese condominiali, il cui pagamento le era stato monitoriamente ingiunto.

E' quasi didascalico il percorso argomentativo sviluppato dalla Corte per pervenire l'accoglimento del ricorso.

1. Viene, in primo luogo, ribadito il perimetro all' interno del quale si muove la formazione di quello specifico titolo di credito che è il verbale di approvazione del bilancio, che esonda poi nel procedimento di ingiunzione ex art. 66 disp. att.
 - a. nel procedimento di opposizione a decreto ingiuntivo emesso per la riscossione di contributi condominiali, il giudice deve **limitarsi a verificare la perdurante esistenza ed efficacia delle relative delibere assembleari**, senza poter sindacare, in via incidentale, la loro validità, essendo tale sindacato riservato al giudice davanti al quale dette delibere sono state impugnate (tra le varie, v. Sez. 2 -, Sentenza n. 4672 del 23/02/2017 Rv. 643364; Sez. 2, Sentenza n. 3354 del 19/02/2016 Rv. 638789; Sez. U, Sentenza n. 26629 del 18/12/2009 Rv. 610632).
 - b. il condomino opponente **non può far valere questioni attinenti alla validità della delibera condominiale di approvazione dello stato di ripartizione, ma solo questioni riguardanti l'efficacia di quest'ultima.**
2. Per l'effetto: **la delibera costituisce, infatti, titolo sufficiente del credito del condominio** e legittima non soltanto la **concessione** del decreto ingiuntivo, ma anche la **condanna del condominio a pagare le somme nel processo oppositorio a cognizione piena**, il cui ambito è, dunque, ristretto alla verifica della (perdurante) esistenza della deliberazione assembleare di approvazione della spesa e di ripartizione del relativo onere (Cass. Sez. U., 18 dicembre 2009, n. 26629 cit.; Cass. Sez. 2, 23/02/2017, n. 4672 cit.).
3. Il giudice deve quindi **accogliere l'opposizione solo qualora la delibera condominiale abbia perduto la sua efficacia**, per esserne stata l'esecuzione **sospesa dal giudice dell'impugnazione**, ex art. 1137 c.c., comma 2, o per avere questi, con sentenza sopravvenuta alla decisione di merito nel giudizio di opposizione ancorchè non passata in giudicato, **annullato la deliberazione** (Sez. 6 - 2, Ordinanza n. 1502 del 2018; Cass. Sez. 2, 14/11/2012, n. 19938).

E' proprio quest' ultima fattispecie che si raccorda nel caso che ne occupa: infatti, la deliberazione posta a base del ricorso per decreto ingiuntivo risultava esser stata annullata dalla Corte d'Appello.

Ritualmente acquisita tale decisone, la Corte di cassazione, non essendo necessari approfondimenti di merito, accoglie il ricorso e revoca il decreto opposto, rilevato, appunto, il venir meno – in costanza di giudizio di opposizione- della validità ed efficacia della delibera.

La massima: “Nel procedimento di opposizione a decreto ingiuntivo emesso per la riscossione di contributi condominiali, il giudice deve limitarsi a verificare la perdurante esistenza ed efficacia delle relative delibere assembleari, senza poter sindacare, in via incidentale, la loro validità, essendo tale sindacato riservato al giudice davanti al quale dette delibere sono state impugnate. In altri termini, il condomino opponente non può far valere questioni attinenti alla validità della delibera condominiale di approvazione dello stato di ripartizione, ma solo questioni riguardanti l'efficacia di quest'ultima”

andrea andrich
avvocato in venezia