



Andrea ANDRICH
Avvocato in Venezia

FATTI DIVERSI DI STORIA CONDOMINIALE E.....CIVILE

analisi ragionata della giurisprudenza di legittimità

gennaio 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

*le sentenze sono state tratte dalla banca
dati giuridica on-line edita da Giuffrè*

Sommario

12.....	4
Legittimazione del consorzio (obbligatorio) per la ricostruzione: una considerazione di ordine generale⁴	
128.....	5
Condominio e servitù in favore di altri condomini limitrofi: disciplina delle spese e dell'opponibilità del vincolo: ancora sulla legittimazione dell'amministratore	
315.....	7
La legittimazione attiva per l'impugnazione della delibera assembleare spetta solo all'effettivo ed attuale proprietario-condomino	
322.....	9
Ancora sulla natura di bene comune ex art. 1117 c.c. del sottotetto	
339.....	12
Sul riparto della spesa per l'adeguamento antincendio: è necessario un approfondimento	
468.....	14
Occupazione di parti comuni e risarcimento del danno	
470.....	15
Ancora su distacco e riparto (in generale) di spese di esercizio	
473.....	17
Sul concetto di sagome e sull'estensione dell'obbligo di riduzione in pristino	
480.....	19
Proprietà solitaria, mutamento di destinazione e disciplina amministrativa degli interventi	
620.....	21
Condominio minimo e rimborsabilità della spesa urgente	
848.....	22
Domanda di usucapione ed integrità del contraddittorio	
851.....	23
Condominio e spese di ATP	
853.....	24
Ancora sulla legittimazione dell'amministratore, sostanziale insensibilità del diritto condominiale alle norme dettate in tema di servitù	
857.....	26

Innovazione ex art.1120 c.c. e modifica della cosa comune per un uso più intenso ex art. 1102 c.c.	
968.....	28
Criteri di riparto (1126 c.c.) della spesa per la manutenzione straordinaria del lastrico solare: una chiosa sui criteri di interpretazione del regolamento	
974.....	29
Apertura di lucernai e regolamento contrattuale:limiti e condizioni per l' opponibilità ai successivi acquirenti	
994.....	31
Un obiter sull' individuazione della parte onerata di dar seguito alla condizione di procedibilità della mediazione	
1186.....	31
Obbligo di restituzione dei documenti ed effetto sanante del rendiconto	
1187.....	33
Ancora sul riparto per teste e sui criteri di attribuzione delle spese; efficacia derogatoria del regolamento contrattuale	
1188.....	35
Una conferma sull'ammaestramento delle SS.UU. sui danni da infiltrazione del lastrico solare	
1189.....	36
Condominio, assemblea e dovere di informativa	
1245.....	37
Sulla natura "comune" ex art.1117 c.c. dei beni strutturali (nella specie, il caso del lucernaio) e sul decoro architettonico	
1422.....	37
Sempre sulla natura del sottotetto: quando può esser ricondotto nel perimetro delineato dall'art. 1117 c.c.	
1423.....	39
I gravi difetti delle opere appaltate, nel caso di loro riferibilità alle proprietà solitarie	
1662.....	41
Invalidità dell'assemblea e conflitto di interessi: la delega all'amministratore	
1687.....	43
Una conferma sui criteri di riparto	
1835.....	43
Ancora sul regolamento condominiale	

2033.....	44
Condominio e diritto al rimborso ex art. 1150 c.c.: un principio generale sulla titolarità del diritto	
2050.....	45
Legittimazione processuale del singolo condomino: servitù reciproche	
2237.....	47
Opposizione a decreto ingiuntivo e domanda riconvenzionale	
2279.....	48
Domanda proposta nei confronti di un supercondominio e mancanza dell'amministratore: una parziale analogia con il condominio	
2397.....	49
Quando l'amministratore è tenuto al pagamento dell'IRAP	
2448.....	50
Ancora sul pari uso ex art.1102 c.c.	
2488.....	51
Impugnazione di delibera assembleare, divieto di nova ed eccesso di potere: intelligibilità del bilancio. Indifferenza tra criterio di cassa e criterio di competenza	
2541.....	53
Una conferma sulla titolarità sostanziale del diritto al risarcimento del danno	
2687.....	54
Utilizzatore, conduttore e determinazione dei valori millesimali: ancora una conferma sul difetto di legittimazione	
2694.....	55
Ancora su condominio, consorzio titolarità dei diritti consortili e legittimazione (attiva e passiva) del loro esercizio e solidarietà-parziarietà delle obbligazioni contrattuali	
2971.....	57
Appalto e condominio: gravi vizi e difetti ex art.1669 c.c. ed interpretazione del contratto	
2983.....	58
Condominio ed indivisibilità: il condominio necessario	

12

**Legittimazione del
consorzio (obbligatorio)
per la ricostruzione: una
considerazione di ordine
generale**

La pronuncia resa da **Cassazione civile sez. II, 03/01/2019, n.12** si occupa di una ben più ampia problematica, trascorrendo (per quanto concerne l'oggetto della presente disamina) su uno specifico aspetto, degno di particolare attenzione.

Si discuteva della legittimazione (sostanziale e processuale) riferita alle obbligazioni assunte dal consorzio (obbligatorio) per la ricostruzione nelle zone terremotate.

A fronte della richiesta di pagamento avanzata da un professionista, il Consorzio, costituito ai sensi del D.L. n. 6 del 1998, conv. con la L. n. 61 del 1998 e della L.R. n. 30 del 1998, eccitava il difetto della propria legittimazione passiva sia perchè il Consorzio, aveva rilevanza solo nei rapporti con lo Stato, per la gestione del contributo statale per gli interventi di ricostruzione o riparazione degli immobili danneggiati dal sisma, e non anche nei rapporti con i terzi, dei quali erano parti i proprietari degli immobili, sia perchè il Consorzio non aveva conferito all'attore alcun incarico (all' originario progettista era stata preclusa la possibilità di avvalersi dell' attività di altri professionisti).

Ebbene, i giudici del merito (seppur in diversa misura) accoglievano la domanda di quest' ultimo, condannando il Consorzio al pagamento di una parte del corrispettivo richiesto.

Avverso questa decisione, proponeva ricorso per Cassazione il Consorzio.

Per quel che qui interessa (poco conta che il ricorso sia stato accolto con riferimento al motivo relativo alla mancata prova sul conferimento dell' incarico) il Consorzio adduceva la mancata considerazione, da parte della Corte di Appello, del fatto che *“il Consorzio è privo di legittimazione passiva per le obbligazioni assunte dai consorziati, trattandosi di un consorzio istituito al fine di gestire unitariamente gli interventi di ricostruzione e di gestire amministrativamente il contributo statale per gli interventi di ricostruzione ovvero di riparazione e, quindi, privo di rilevanza esterna e di un'autonoma legittimazione sostanziale e processuale”*

Assumeva, quindi, che *“ tutti i rapporti esterni sono intrattenuti con i proprietari, che sono gli unici beneficiari dell'attività svolta dai terzi per l'ottenimento del contributo e per l'esecuzione delle opere”*

Argomentazioni disattese dalla Corte sulla corta di questo percorso motivazionale:

La norma speciale per la ricostruzione nelle zone terremotate delle Regioni Marche ed Umbria, ha previsto che, *per l'esecuzione degli interventi unitari sugli edifici privati, o di proprietà mista pubblica e privata, anche non abitativi, i proprietari si costituiscono in consorzio obbligatorio entro trenta giorni dall'invito ad essi rivolto dal comune.*

Conformemente, la legge regionale (L.R. Umbria n. 30 del 1998, art. 7), stabiliva che, indipendentemente dalla presenza nel Consorzio di Enti Pubblici, il medesimo agiva *sulla base di norme di diritto privato.*

Secondo la Corte, proprio sulla base della L.R. sopracitata si doveva affermare (come correttamente avevano fatto i giudici del merito) che, in tali

consorzi obbligatori, **delle obbligazioni assunte dal consorzio rispondono non solo i singoli consorziati, in base alle rispettive superfici utili complessive, ma anche il consorzio stesso che, attraverso il suo presidente, le ha contratte per conto dei consorziati**: non altrimenti, infatti, potrebbero spiegarsi le norme che prevedono la formazione, attraverso il contributo pubblico e tutte le somme conferite dai singoli consorziati per il pagamento degli oneri di propria spettanza, di un *fondo consortile* e l'attribuzione al presidente del consorzio del *potere non solo di sottoscrivere il contratto di appalto ma anche di gestire il contributo erogato* e tutte le somme conferite dai singoli consorziati, e cioè, come detto, il fondo consortile che tali apporti concorrono a formare, annotando le entrate e le uscite e presentando annualmente il rendiconto dell'attività svolta. Tale consorzio, in definitiva, *al pari dei consorzi tra imprenditori con efficacia esterna per il coordinamento della produzione e degli scambi* (cfr. l'art. 2615 c.c.), quando opera con i terzi, mediante la stipula del contratto di appalto, per conto dei consorziati, **agisce quale loro mandatario e risponde, quindi, delle relative obbligazioni**: tuttavia, come nei consorzi contemplati dall'art. 2615 c.c., in ragione della deroga che tale norma pone rispetto al principio stabilito dall' art. 1705 (Cass. n. 3664 del 2006), così, nei consorzi in esame, in conseguenza della sottoscrizione del contratto di appalto da parte di tutti i consorziati, **la responsabilità di ciascuno di essi** (una delle questioni di cui si discuteva era proprio la possibilità, o meno, di convenire in giudizio il Consorzio impersonalmente, senza dover ricorrere all'identificazione nominativa dei proprietari, come avviene – invece – nel condominio, quando si tratti di obbligazioni “personali”: così, almeno, nella ricostruzione della Corte di Appello), **sia pur nei limiti della rispettiva quota, si somma con quella del consorzio stesso**, che ha agito per suo conto, creando, per effetto di questo vincolo solidale, una duplicità di legittimazioni passive, e cioè quella del consorzio, per l'intero, e quella del consorziato, nei limiti della sua quota, in via alternativa o cumulativa.

128

Condominio e servitù in favore di altri condomini limitrofi: disciplina delle spese e dell' opponibilità del vincolo: ancora sulla legittimazione dell'amministratore

La pronuncia resa da **Cassazione civile sez. II, 07/01/2019, n.128** si occupa di un caso particolarmente peculiare.

Il condominio evocava in giudizio i convenuti condominii, chiedendo il rimborso di spese sostenute per la manutenzione di un'asta fognaria posta nel terreno di sua proprietà.

Si costituivano i Condominii convenuti e replicavano:

- che gli accordi contenuti nel titolo vincolavano solo le cooperative contraenti, non i successivi aventi causa da costoro, tenuto conto che gli atti di acquisto dei condomini dalle cooperative edilizie non richiamavano tali accordi;
- che il tratto fognario interessato dai lavori era di proprietà del solo Condominio attore, il quale non aveva coinvolto i due Condominii convenuti nelle scelte dei progettisti e delle imprese;

- che le somme richieste non si conformavano alla proporzione prevista nel titolo;
- che le fatture prodotte a sostegno della richiesta di rimborso documentavano altri lavori;
- che c'era stata duplicazione dei costi per i professionisti che si erano avvicendati su incarico del Condominio committente.

Il Tribunale rigettava le domande attoree, ma la Corte di Appello riformava totalmente la decisione.

Il giudice di appello riconosceva che le previsioni contrattuali contemplavano la costituzione di una servitù passiva di passaggio di due condotti di fognatura a carico del fondo acquistato dalla Cooperativa che aveva realizzato il condominio attore, in favore di quelli convenuti.

Il ricorso è stato rigettato: per quel che qui interessa, tre sono i profilo che meritano evidenziazione:

a. ribadisce la Corte un dato che pare ovvio: **le servitù si trasferiscono con il fondo cui ineriscono.**

Tale principio importa che la titolarità attiva e passiva della servitù trapassa con il trasferimento del fondo, come **conseguenza necessaria del trasferimento** di questo, nella stessa guisa che trapassano inevitabilmente le qualità oggettive, vantaggiose o svantaggiose del fondo, anche quando la servitù non è menzionata nel titolo (Cass. n. 6680/1995; n. 5686/1985).

Errano, quindi, i ricorrenti nel voler sostenere che *la previsione riguardante la ripartizione delle spese dell'asta di fognatura riguardava i soli contraenti immediati e non gli aventi causa.*

Replica, la Corte, richiamando il proprio consolidato orientamento, secondo il quale **il proprietario del fondo dominante è tenuto di per sé sopportare, in proporzione ai vantaggi che ne riceve, le spese necessarie per la conservazione della servitù sostenute dal proprietario del fondo servente**, in applicazione estensiva dell'art. 1069 c.c., comma 3 (Il proprietario del fondo dominante, nel fare le opere necessarie per conservare la servitù, deve scegliere il tempo e il modo che siano per recare minore incomodo al proprietario del fondo servente. // Egli deve fare le opere a sue spese, salvo che sia diversamente stabilito dal titolo o dalla legge ./Se però le opere giovano anche al fondo servente, le spese sono sostenute in proporzione dei rispettivi vantaggi.) **e ciò anche quando le spese siano eseguite dal proprietario del fondo servente nel proprio interesse** (Cass. n. 6653/2017)

b. Sotto il profilo dell'opponibilità i condomini convenuti (e soccombenti in appello) sostenevano che **la servitù è opponibile al successivo acquirente solo se menzionata nella nota di trascrizione** e le indicazioni in questa riportate consentano di individuare, senza possibilità di incertezza gli estremi della convenzione.

Principio più che corretto, osserva la Corte, ma che necessita di coordinamento con quello secondo cui al **terzo acquirente di un fondo**

servente la servitù prediale è opponibile non soltanto quando il titolo costitutivo di essa è trascritto, ma anche quando la servitù è menzionata nell'atto di trasferimento (Cass. n. 757/1999).

c. in tema di legittimazione (e, quindi, con riferimento alla possibilità per l'amministratore di agire giudizialmente e di esser convenuto in giudizio per la tutela di un bene comune: la (com)proprietà della fognatura è stata ricondotta all'alveo perimetrato dall'art. 1117 c.c.) la Corte ribadisce

c.1. "la legittimazione passiva dell'amministratore del condominio in tema di azioni negatorie o confessorie servitutis **sussiste tutte le volte in cui sorga controversia sulla esistenza e sulla estensione di servitù prediali costituite a favore o a carico dello stabile condominiale nel suo complesso o di una parte di esso**, in quanto in tali ipotesi le servitù medesime vengono esercitate o subite indistintamente da tutti i condomini e non singolarmente da ciascuno di essi (Cass. n. 2717/1982).

c.2. "La legittimazione passiva dell'amministratore di condominio sussiste, con riguardo ad azioni negatorie e confessorie di servitù, **anche nel caso in cui sia domandata la rimozione di opere comuni o (come nella specie) la eliminazione di ostacoli che impediscano o turbino l'esercizio della servitù** medesima, non rendendosi necessaria l'integrazione del contraddittorio nei confronti dei condomini" (Cass. n. 919/2004).

315

La legittimazione attiva per l'impugnazione della delibera assembleare spetta solo all'effettivo ed attuale proprietario-condomino

La sentenza in oggetto indicata, si occupa (fornendo utili spunti di riflessione) di legittimazione attiva con riguardo all'impugnazione della delibera assembleare: si parla di **Cassazione civile sez. II, 09/01/2019, n. 315**.

Veniva proposto appello, dolendosi, il condominio impugnante, del mancato rilievo del difetto di legittimazione dell'opponente, il quale, nel momento in cui propose l'impugnazione contro la delibera, non era più condomino, avendo in precedenza donato alla figlia l'unità immobiliare compresa nel condominio: nel giudizio d'appello interveniva l'effettiva proprietaria, che dichiarava di ratificare l'attività svolta dal padre opponente.

La Corte di Appello rigettava l'eccezione di inammissibilità dell'appello del condominio, in base al rilievo che *l'assemblea aveva poi ratificato l'operato dell'amministratore, non essendo rilevante il difetto di quorum, che rendeva solo annullabile la delibera di ratifica* e costituiva pertanto carenza non più deducibile una volta decorso il termine per l'impugnazione ed *accoglieva l'eccezione di difetto di legittimazione dell'opponente, in applicazione del principio di giurisprudenza che nega la legittimazione ad impugnare la delibera assembleare a chi non rivesta la qualità di condomino* (l'opponente, al momento del ricorso, non era più proprietario di immobili compresi nel condominio);

- dichiarava contestualmente inammissibile l'intervento svolto dall'effettiva proprietaria in grado d'appello ai sensi dell'art. 344 c.p.c., non essendo costei

fra i soggetti legittimati a proporre opposizione di terzo ai sensi dell'art. 404 c.c., nè successore a titolo particolare nel diritto controverso).

Avverso tale statuizione proponeva ricorso per cassazione l'effettiva proprietaria, che la Corte (con semplice ordinanza) così testualmente – per quanto qui interessa e riconfermando il principio sovra riassunto- rigettava:

- la ricorrente imputa alla corte di avere considerato la propria costituzione in giudizio alla stregua di un comune intervento in grado d'appello, trattandosi invece dell'intervento del titolare del diritto, con funzione di ratifica, ex tunc, dell'operato dell'originaria parte impugnate;
- la censura è infondata, atteso che la giurisprudenza di questa corte ammette la ratifica degli atti processuali compiuti da un soggetto carente della capacità di stare in giudizio, ferme le decadenze processuali nel frattempo intervenute (Cass. 12686/2016; n. 3700/2012; n. 17525/2003);
- il principio è applicabile anche in tema di rappresentanza volontaria in presenza di un originario difetto di idoneo mandato, che "è emendabile per iniziativa del soggetto legittimato che manifesti la sua volontà attraverso il suo diretto intervento in giudizio o il rilascio di regolare procura";
- anche in questo caso si precisa che "la regolarizzazione del rapporto processuale può avere efficacia ex tunc solo fatti salvi i diritti anteriormente quesiti, compresi quelli che si ricollegano alla scadenza del termine di impugnazione" (Cass. n. 4652/1996);
- non è dubbio, però, che nella specie l'opponente, pur non essendo titolare del diritto, nell'impugnare la Delibera aveva agito in nome proprio, non in nome della figlia, cui aveva già trasferito la proprietà dell'unità immobiliare in condominio;
- in questi termini la censura richiama implicitamente una sorta di gestione di affari altrui;
- la titolare del diritto, intervenendo nel giudizio in corso, aveva inteso appropriarsi degli effetti di tale gestione;
- non si tiene conto però che il diritto altrui fatto valere dall'opponente in nome proprio **non** riguardava la **gestione di un affare di natura patrimoniale, ma il ricorso al tribunale a norma dell'art. 1137 c.c.**;
- il che pone l'attività del padre al di fuori della previsione degli artt. 2028 c.c. e segg., posto che l'"affare", nella previsione dell'istituto, deve avere carattere patrimoniale, nel senso di materiale gestione del patrimonio altrui (Cass. n. 1365/1989);
- l'attività di costui dovrebbe piuttosto inquadrarsi in una **non consentita ipotesi di sostituzione processuale**;

- a norma dell'art. 81 c.p.c., fuori dei casi espressamente previsti dalla legge, nessuno può far valere nel processo in nome proprio un diritto altrui;
- pertanto, per dottrina e giurisprudenza pacifiche, al di fuori dei casi espressamente previsti dalla legge, è da ritenersi **inammissibile, per difetto di *legittimatio ad causam*, rilevabile anche d'ufficio, l'attività processuale esercitata in nome proprio per far valere diritti altrui** (cfr. Cass. n. 6843/1991);
- d'altra parte è principio consolidato nella giurisprudenza di questa Suprema Corte che "**colui che agisce in giudizio per far valere un diritto altrui ma prospettandolo come proprio non può giovare dell'eventuale ratifica del suo operato da parte del vero titolare** di quel diritto, in quanto una ratifica è concepibile soltanto nel caso di chi agisca in nome e per conto di altri senza averne i poteri" (Cass. n. 8820/2007; n. 6376/1986; n. 4000/1995);

Per cui, non solo la "gestion d'affari" può esser invocata solo al di fuori del campo processuale, ma – addirittura- **il fatto di aver impugnato "in proprio" (e non come rappresentante della figlia, vera condomina ed unico soggetto legittimato all'impugnazione) impediva anche l'operatività della ratifica.**

L' unica possibile sanatoria, ribadisce la Corte, all'iniziale difetto di *legittimatio ad causam* poteva esser praticato "solo con la proposizione di un nuovo ricorso nei termini di legge" ad opera dell' effettiva proprietario, "quale unico soggetto legittimato", ma questa legittimazione sostanziale non le attribuiva quella di spiegare intervento ex art. 344 c.p.c. (secondo il rinvio operato al 404 c.p.c. : sentenza che pregiudica gli interessi del terzo, ovvero effetto di dolo e collusione a danno del terzo).

322

Ancora sulla natura di bene comune ex art. 1117 c.c. del sottotetto

Interessante puntualizzazione introduce **Cassazione civile sez. II, 09/01/2019, n. 322.**

L' attore proponeva ricorso per Cassazione avverso la sentenza della Corte di Appello (confermativa di quella di primo grado) che accertava che *il lucernario sovrastante il vano scale non dovesse intendersi compreso tra le parti comuni in base all'atto di vendita costitutivo del condominio*, atto con il quale l' originario, unico, proprietario del fabbricato, aveva alienato secondo piano.

Il lucernaio venne infatti inserito nella planimetria "B" allegata all'atto di vendita, e perciò escluso dalle parti di comproprietà condominiale inserite, invece, nelle planimetrie "C" e "D". Nondimeno, nel rogito venne aggiunta dalle parti la pattuizione "*ne varietur*" (cioè, di immutazione dello stato dei luoghi), riferita altresì alla planimetria "B", e quindi sia alle parti comuni che al rapporto tra parti comune ed esclusive.

Tale previsione, secondo i giudici di appello, comportava la ineliminabilità, come anche la irriducibilità delle dimensioni di quel lucernario, per quanto rientrante nella proprietà esclusiva del condomino, *garantendo esso l'illuminazione naturale delle sottostanti scale comuni.*

Tale accertata destinazione determinava l'illegittimità delle opere eseguite dal convenuto, consistenti nella sostituzione della linea spiovente del lucernario con una verticale ed una perpendicolare, con conseguente riduzione della superficie preesistente ed altresì lesione del decoro architettonico.

Avverso tale pronuncia, dunque, proponeva ricorso il condomino soccombente condannato alla rimozione delle opere.

Vari sono gli ammaestramenti che possono trarsi dalla pronuncia.

A. Con riferimento alla qualificazione come **bene comune del sottotetto**, ricorda la Corte il proprio consolidato orientamento, a mente del quale **il sottotetto di un edificio, bene non espressamente nominato nell'elenco esemplificativo contenuto nell' art. 1117 c.c.** (formulazione applica bile *ratione temporis*, antecedente alle modifiche introdotte dalla l. 220/201: anche oggi si parla solo di tetto) costituisce una **pertinenza dell'appartamento sito all'ultimo piano** quando assolve alla **funzione esclusiva di isolarlo** e proteggerlo dal caldo, dal freddo e dall'umidità, formando una camera d'aria a sua difesa. Esso, tuttavia, realizza una **funzione diversa** dalla mera camera d'aria **quando sia destinato all'uso collettivo di tutti i condomini**, come nel caso in cui sia dotato di una comunicazione diretta con il vano scale comune e di un lucernario per l'illuminazione della stesse (cfr. ad esempio, (Cass. Sez. 6-2, 14/02/2018, n. 3627; Cass. Sez. 6-2, 10/03/2017, n. 6314; Cass. Sez. 2, 23/11/2016, n. 23902; Cass. Sez. 2, 30/03/2016, n. 6143; Cass. Sez. 2, 20/06/2002, n. 8968; Cass. Sez. 2, 20/07/1999, n. 7764; Cass. Sez. 2, 15/05/1996, n. 4509).

La **presunzione di condominialità ex art. 1117 c.c.**, di un lucernario necessario all'uso delle scale comuni, come dedotto nella specie, può comunque essere **vinta dal titolo contrario**, ove, cioè, l'atto costitutivo del condominio e, quindi, il primo atto di trasferimento di un'unità immobiliare dell'originario unico proprietario ad altro soggetto, riservi quel bene alla proprietà di uno dei contraenti.

L'interpretazione (non sindacabile in sede di legittimità) del contratto portava a ritenere che il titolo contenesse, dunque, in modo chiaro e inequivoco, **elementi tali da smentire la comproprietà del lucernario, e tale accertamento di fatto del contenuto negoziale costituisce incensurabile apprezzamento demandato al giudice di merito** (cfr. Cass. Sez. 2, 23/04/1979, n. 2279; Cass. Sez. 2, 03/09/1976, n. 3084): interpretazione che è confermata dal rilievo in forza del quale **al fine di determinare l'estensione di un immobile separato in sede di alienazione da un edificio in origine appartenente ad uno stesso proprietario, il giudice non può prescindere dall'esame del titolo d'acquisto, nè, appunto, dalle misure risultanti dalle planimetrie accluse al contratto**, ove tali misure siano gli unici elementi idonei ad individuare la linea di

demarcazione tra le due proprietà frazionate (arg. Da Cass. 2204/1997, Cass. Sez. 2, 28/06/2000, n. 8793).

B. Con riferimento all' illegittimità delle opere, la Corte accoglie ala correlativa censura, rilevando quanto in appresso.

Veniva denunciata la *violazione e falsa applicazione degli artt. 832,1326,1064,1065 c.c.*, criticando la parte della sentenza che, in forza della pattuizione "ne varietur" convenuta nell'atto di alienazione, *ha concluso che il lucernario, benché compreso nella proprietà esclusiva acquistata dal ricorrente principale, fosse immodificabile*, non riducibile nemmeno minimamente nella sua apertura ed in sostanza asservito alla funzione di dare luce alla scale.

Premette la Corte non esser sottoposta al suo esame *il tema delle opere realizzate da un condomino nella rispettiva proprietà esclusiva, ai sensi dell'art. 1122 c.c.*(formulazione antecedente alla modifica introdotta dalla legge 11 dicembre 2012, n. 220), *opere che comunque si considerano vietate se comportino una lesione del decoro architettonico dell'edificio* (cfr. Cass. Sez. 2, 11/02/2005, n. 2743).

Quindi, l' unico metro di giudizio da impiegare per valutare la legittimità dell' intervento va ricondotto alla stregua del perimetro definito dalla pattuizione convenzionale "ne varietur" inserita nell'atto di vendita.

Per accogliere la censura, la Corte richiama il proprio consolidato orientamento secondo cui (si vedano Cass. 5336/2017; 14898/2013, Sez. 2, 13/06/2013, n. 14898; Cass. Sez. 2, 26/05/1990, n. 4905; Cass. Sez. 2, 16/07/1971, n. 2330).

1. **le pattuizioni contenute nell'atto di acquisto di un'unità immobiliare compresa in un edificio condominiale**, che comportino **restrizioni** delle facoltà inerenti alla proprietà esclusiva dei singoli condomini, ovvero relative alle parti condominiali dell'edificio, **devono essere espressamente e chiaramente enunciate**, atteso che il diritto del condomino di usare, di godere e di disporre di tali beni può essere convenzionalmente limitato soltanto in virtù di negozi che pongano in essere servitù reciproche;
2. ne consegue **l'invalidità delle clausole che, con formulazione del tutto generica, limitano il diritto dei condomini di usare, godere o disporre dei beni condominiali**, come delle **unità immobiliari di proprietà esclusiva**.
3. Gli impegni contrattuali di non apportare modifiche di alcun tipo o consistenza nelle unità immobiliari comprese in un più ampio complesso edilizio si spiegano, invero, come costitutivi di **servitù reciproche**, giacchè, appunto, consistenti nell'assoggettare al peso della immodificabilità ciascuna porzione di proprietà esclusiva a vantaggio di tutte le altre o delle cose comuni, comportando limitazioni alle facoltà ed ai poteri dominicali, il che rende altrimenti superfluo l'esame circa il pregiudizio che le modifiche eseguite esse arrechino all'edificio o a parti di esso.

4. Trattandosi di servitù di fonte convenzionale, la sua estensione e le modalità del suo esercizio vanno desunte necessariamente dal **titolo**, il quale deve contenere **tutti gli elementi atti ad individuare il contenuto oggettivo del peso imposto sopra un fondo per l'utilità di altro fondo** appartenente a diverso proprietario, restando inefficaci, per detti fini, le clausole cosiddette di stile. Peraltro, ai sensi del combinato disposto degli art. 1063, 1064 e 1065 c.c., ove la convenzione manchi di sufficienti indicazioni, divengono **operanti i criteri di legge**, in forza dei quali il diritto di servitù comprende **quanto necessario per farne uso e deve essere esercitato in modo da consentire di soddisfare il bisogno del fondo dominante, senza peraltro impedire al proprietario del fondo servente la realizzazione di opere che non incidano sulla utilitas essenziale determinata dal titolo** (cfr. Cass. Sez. 2, 23/03/2017, n. 7564; Cass. Sez. 2, 25/10/2012, n. 18349).

La ragione del disposto rinvio si esterna proprio a conclusione di detto percorso: il giudice del rinvio dovrà valutare se l'atto negoziale impositivo del vincolo dovesse intendersi **costitutivo di uno specifico divieto convenzionale di modificare il lucernario di proprietà esclusiva del ricorrente, divieto volto a restringere permanentemente i poteri di destinazione e di uso normalmente connessi alla titolarità di quel bene**, con portata analoga alla imposizione di una servitù *ne luminibus officiat* (a servizio, cioè, della funzione di illuminazione della scale, di cui si discute nella sentenza impugnata), **a tanto non bastando la formulazione del tutto generica "ne varietur" adoperata dai contraenti**.

339

Sul riparto della spesa per l'adeguamento antincendio: è necessario un approfondimento

Cassazione civile sez. VI, 09/01/2019, n.339. Qui la Corte poteva limitarsi ad una banale pronuncia, di manifesta infondatezza, così come suggerito dal relatore: il Collegio va di diverso avviso e ritiene di peculiare rilevanza la questione relativa **all'applicabilità del criterio dell'utilità, stabilito dal secondo comma dell'art. 1123 c.c., relativamente alle spese su cosa comune che sia destinata a servire i condomini in maniera diversa, per la ripartizione degli oneri di adeguamento dei garages alla normativa antincendio.**

La causa veniva, quindi, rinviata a nuovo ruolo per la discussione in pubblica udienza.

.....

Per una migliore comprensione della vicenda, riporto la parte motiva della sentenza ricorso:

Con atto di citazione ritualmente notificato ... proponeva appello avverso la sentenza del giudice di pace ... con la quale veniva accolta la domanda avanzata dall'odierno appellato di condanna al pagamento della complessiva somma di € 1.603,17 oltre accessori e spese di causa.

Deduceva, a sostegno del gravame; l'errato accertamento e riconoscimento del diritto di credito azionato dal condominio e della legittimità della ripartizione di spesa effettuata dall'amministratore; l'errata affermazione della sussistenza della legittimazione passiva, in proprio di essa appellante in quanto usufruttuaria ex lege dei beni immobili della figlia minore; l'errata ed ingiusta condanna al pagamento delle spese e competenza di lite.

Chiedeva, pertanto, che il Tribunale adito, in accoglimento del proposto gravame, in riforma della sentenza impugnata rigettasse la domanda formulata nel giudizio di primo grado ...

Si costituiva in giudizio l'appellato che instava per il rigetto del gravame siccome infondato in fatto e diritto con conferma integrale della sentenza resa in primo grado e vittoria di spese del giudizio.

L'appello proposto non è fondato e va, pertanto, rigettato.

Ed invero riguardo al primo profilo risulta assorbente la circostanza, già evidenziata dal Giudice di prime cure, della mancata impugnativa della delibera con la quale l'assemblea condominiale approvava il preventivo di spesa riguardante i lavori di adeguamento alla normativa antincendio dei locali autorimesse sebbene nella stessa non venisse indicato il criterio di riparto delle spese.

Infatti pur accedendo all'assunto dell'appellante in virtù del quale la ripartizione della spesa sarebbe dovuta avvenire in base alla tabella millesimale e non nei confronti dei proprietari di vani e posti garage in quanto riguardante beni comuni e, pertanto, di tutti i condomini, occorre tuttavia rilevare che la detta delibera non veniva impugnata ai sensi dell'art.1137 c.c. dall'odierna appellante.

Né al riguardo risulta dirimente quanto dedotto dall'appellante in ordine all'impossibilità di impugnativa di detta delibera attesa la mancata indicazione dei criteri di ripartizione della spesa siccome effettivamente non indicati dall'assemblea, atteso che proprio detta mancata indicazione in quanto vizio di legittimità determina la necessaria e tempestiva impugnativa ai sensi dell'art. 1137 c.c..

Afferma al riguardo la giurisprudenza di legittimità "*Prevista all'ordine del giorno di un'assemblea condominiale l'approvazione di una spesa, l'omessa indicazione dei criteri di ripartizione della medesima, ancorché quelli adottati divergano da quelli disposti dal c.c. o dal regolamento - nella specie tabelle millesimali, in proporzione all'uso del bene per il quale la spesa è stata affrontata - non determina la nullità della delibera, bensì l'annullabilità, da far valere nei termini stabiliti dall'art. 1137, trattandosi di lacuna formale, incidente sul procedimento di convocazione e informazione dei condomini, mentre la sanzione di nullità è comminata se non tutti i condomini sono informati della convocazione; se la delibera è priva degli elementi essenziali; se ha un oggetto impossibile o illecito*" (Cass. 0886/1999).

Per quanto riguarda, poi, il secondo profilo delle doglianze e concernente la affermata sussistenza della legittimazione passiva in proprio e non in quanto usufruttuaria ex lege dei beni immobili di proprietà della figlia minorenni sull'assunto della straordinarietà della riparazione ex art. 1004 c.c. e

pertanto spettante al proprietario - ovvero alla figlia minore e dunque spesa da sostenere previa autorizzazione del Giudice tutelare -, deve parimenti rilevarsi che la sentenza di prime cure sul punto giunge a conclusioni sostanzialmente condivisibili.

Ed invero *in tema di riparto delle spese tra l'usufruttuario e il nudo proprietario ai fini distintivi degli interventi dirimente è l'essenza e la natura dell'opera da eseguire, spettando all'usufruttuario la responsabilità e l'onere di provvedere a tutto ciò che riguarda la conservazione ed il godimento della cosa mentre compete al nudo proprietario tutto ciò che attenga alla struttura, alla sostanza ed alla destinazione della cosa (Cass. n. 22703/2015).*

Orbene, le spese ... riguardando *l'adeguamento alla normativa degli impianti antincendio già esistenti e rientrano tra gli oneri relativi alla custodia, amministrazione e manutenzione ordinaria del bene non rientrando del resto tra quelle, seppur non avente carattere tassativo, menzionate dall'art. 1005 c.c.*

Infatti, ad avviso del giudicante, a tal fine occorre avere riguardo alla ordinarietà della spesa in relazione all'uso ed al godimento della cosa *salva rerum substantia*, di tal che necessariamente competono all'usufruttuario la responsabilità e l'onere di provvedere a tutto ciò che riguarda la conservazione ed il godimento della cosa sia nella sostanza materiale che nella sua attitudine produttiva (Cass. n. 10/69); dunque, essendo evidentemente le aree parcheggio destinate alla sosta di autoveicoli l'adeguamento alla normativa antincendio delle stesse involge l'attitudine produttiva di tale bene con la derivante conseguenza che la spesa va qualificata ordinaria e quindi di competenza dell'usufruttuario ...

468

Occupazione di parti comuni e risarcimento del danno

La complessa vicenda esaminata da **Corte di Cassazione, sez. II Civile, 10 gennaio 2019, n. 468**

La massima: *Il danno per illegittima occupazione di parti comuni è da ritenersi "in re ipsa" solo qualora, in seguito a tale occupazione, uno o più condomini siano stati totalmente privati della disponibilità della cosa.*

I condomini attori lamentavano l'illegitima occupazione (da parte dei convenuti) di una porzione dello spazio comune destinato a cortile, effettuata con l'apprensione (attraverso l'edificazione di alcuni manufatti) di una fascia di terreno (comune, appunto) in corrispondenza delle rispettive unità abitative: spazio comune che era stato destinato a parcheggio condominiale.

Il Tribunale accoglieva la domanda e, accertata la natura condominiale dell'area in questione, ordinava l'abbattimento dei manufatti.

La Corte di Appello, andando di diverso avviso, escludeva (così rigettando la domanda di riduzione) escludeva la violazione dell'art. 907 – distanza della costruzioni dalle vedute, e quella risarcitoria.

Il ricorso per Cassazione proposto dai soccombenti veniva rigettato, sulla scorta dei seguenti rilievi:

a. **sotto il profilo della negazione del diritto al risarcimento del danno.**

La Corte conferma la regola generale, più volte affermata, all'esito della quale in materia di comunione, infatti, **laddove sia provata l'utilizzazione da parte di uno dei comunisti della cosa comune in via esclusiva in modo da impedirne l'uso, anche potenziale, agli altri comproprietari, il danno deve ritenersi "in re ipsa"** (Cass. n. 11486 del 2010).

Tuttavia (e sviluppando un apprezzamento di fatto, non sindacabile in sede di legittimità) i giudici del merito hanno verificato che, in concreto, non vi erano elementi sufficienti per affermare che l'occupazione del suolo condominiale operata dai condomini convenuti, fosse stata **a tal punto estesa da impedire all'altra condomina, l'uso, anche solo potenziale, dell'area comune** destinata a parcheggio.

Dovendosi, perciò, escludere tale effetto segregativo e, quindi, che l'occupazione, ancorché abusiva e protratta nel tempo, abbia effettivamente impedito l'uso della area comune, si doveva, per l'effetto, necessariamente escludere la sussistenza di un danno risarcibile.

b. **sotto il profilo della veduta.**

Per configurarsi gli estremi di una veduta ai sensi dell'art. 900 c.c., conseguentemente soggetta alla regole di cui ai successivi artt. 905 e 907, è, **infatti, necessario che le *cd. inspectio et prospectio in alienum*, vale a dire le possibilità di "affacciarsi e guardare di fronte, obliquamente o lateralmente", siano esercitabili in condizioni di sufficiente comodità e sicurezza** (Cass. n. 18910 del 2012; Cass. n. 7267 del 2003).

Anche qui soccorre la ritenuta correttezza della valutazione in fatto (e come tale, insindacabile in Cassazione) Nel caso di specie, la corte d'appello ha accertato, in fatto, con valutazione non sindacabile in questa sede, che il balcone in quanto privo di parapetto, non consente una comoda e non pericolosa "inspectio", "essendo manifestamente inidoneo a preservare l'eventuale osservatore dal pericolo di cadute.

Ricorda poi al Corte la differenza sostanziale tra due diverse norme:

907 c.c. = riguarda la distanze delle costruzioni dalle vedute

873 c.c. = riguarda la distanza tra costruzioni, al diverso fine di evitare la formazione di intercapedini dannose.

La diversità di oggetto, determina anche l'impossibilità di mutare la tutela giurisdizionale richiesta, sotto il profilo (Cass. 2000/4087; 2017/10622) del divieto di *mutatio libelli* (ovvero, di formulare domande nuove, non comprese nell'originaria tutela accordata).

di riscaldamento centralizzato e, più in generale, sulla disciplina di riparto delle spese e degli oneri condominiali.

Il condomino proponeva ricorso per cassazione avverso la sentenza della Corte di Appello (confermativa di quella di primo grado) che rigettava la sua domanda di declaratoria di nullità della delibera approvata dall'assemblea condominiale, nella parte in cui, autorizzandolo a distaccare l'appartamento di sua proprietà dall'impianto di riscaldamento centralizzato, poneva a suo carico il 50% delle spese di esercizio di detto impianto (senza nulla specificare sul suo onere di contribuzione alle spese di manutenzione, riparazione e ricostruzione).

Ritenevano i giudici del merito che la ripartizione delle spese approvata dalla delibera impugnata **violasse i criteri fissati nel regolamento** condominiale (di natura contrattuale, secondo quanto riportato nella stessa sentenza gravata) ma **non modificava gli stessi**, non incidendo sul testo della norma regolamentare, alla cui stregua il contributo al costo del servizio attivo di riscaldamento centralizzato a carico del condomino che distacca la propria unità immobiliare dal relativo impianto è pari al 25% del consumo, fermo restando l'obbligo di contribuzione alle spese di manutenzione, riparazione e ricostruzione per quota millesimale).

Tale delibera, dicevano i giudici del merito, doveva giudicarsi, in conformità alla sentenza di primo grado, annullabile ma non nulla.

La Corte accoglieva uno dei motivi di ricorso, quello relativo, appunto, alla patologia della delibera (e, quindi, ai termini e forme per l'impugnazione).

Ribadisce, la Corte, il suo (relativamente nuovo, ma non per questo meno consolidato) orientamento, secondo il quale (riaffermato che l'oggetto del contendere – impugnativa di delibera- legittimava l'**amministratore a stare in giudizio senza autorizzazione assembleare**, al proposito evocando Cass. n. 1451/14, recentemente confermata da Cass. n. 7095/17) si ritiene esser fondata la dedotta violazione o falsa applicazione degli artt. 1104, 1117, 1118, 1120, 1123, 1135, 1136, 1137, 1138, 1362, 1421 e 2377 c.c., in cui la corte sarebbe incorsa ritenendo annullabile, invece che nulla, l'impugnata delibera assembleare.

Tale motivo, ricorda la Corte, va giudicato fondato, in adesione al recente orientamento di questa Corte che **(a)** sulla premessa che **le delibere dell'assemblea di condominio con le quali siano stabiliti i criteri di ripartizione delle spese in deroga a quelli dettati dall'art. 1123 c.c., oppure siano modificati i criteri fissati in precedenza in un regolamento contrattuale, richiedano l'approvazione di tutti i condomini a pena di radicale nullità** (cfr. Cass. 16321/16) - ha chiarito, superando orientamenti precedenti (Cass. 16793/06, Cass. 7708/07), **(b)** che sono da considerare **nulle per impossibilità dell'oggetto**, e non meramente annullabili, e perciò impugnabili indipendentemente dall'osservanza del termine perentorio di trenta giorni ex art. 1137 c.c., comma 2, **tutte le deliberazioni dell'assemblea adottate in violazione dei criteri normativi o regolamentari di ripartizione delle spese**, e quindi in eccesso rispetto alle attribuzioni dell'organo collegiale, **(c)** seppur **limitate alla suddivisione di un**

determinato affare o di una specifica gestione, non potendo la maggioranza dei partecipanti incidere sulla misura degli obblighi dei singoli condomini fissata per legge o per contratto, ed occorrendo, piuttosto, a tal fine, un accordo unanime, espressione dell'autonomia negoziale (Cass. 6128/17, Cass. 19651/17, Cass. 22157/18, Cass. 23222/18).

Quanto alla **rivelabilità** di tale patologia, ricorda la Corte, che la **nullità** della delibera di assemblea condominiale è **rilevabile anche di ufficio** anche in appello (Cass. nn. 12582/15, 305/16, 6652/17, 22678/17).

Erroneamente, poi, dice la Corte, il ricorrente (che pur vede accolta la doglianza relativa alla nullità della delibera) evoca la sentenza n. 18477/10, poiché (osserva la Cassazione) nel giudizio oggetto della presente disamina, non si discute dell'**approvazione di tabelle millesimali (ossia della determinazione dei valori della proprietà di ciascun condomino** e della loro espressione in millesimi, la cui erroneità è sempre rimediabile ai sensi dell'art. 69 disp. att. c.c.), bensì di un **criterio di riparto delle spese di un servizio condominiale tra i condomini che di tale servizio fruiscono direttamente e i condomini che di tale servizio non fruiscono direttamente**: tale criterio (dice la Corte), essendo definito da un regolamento contrattuale, non può essere modificato dalla maggioranza assembleare, come avvenuto con l'impugnata delibera (a conforto e sulla corretta individuazione dei principi fissati in SS UU n. 18477/10, si rinvia a Cass. 19651/17): dunque, la determinazione dei valori millesimali e cosa diversa dalla effettiva individuazione dei criteri di riparto.

Ancora ..., niente di nuovo sotto il sole.

473

Sul concetto di sagome e sull'estensione dell'obbligo di riduzione in pristino

Occupandosi di definire la sagoma (concetto affine, anche se non esattamente sovrapponibile a quello di aspetto architettonico, inteso come insieme delle linee dell'edificio) la sentenza resa da **Corte di Cassazione, sez. II Civile, 10 gennaio 2019, n. 473**

La massima: Nell'ambito delle opere edilizie la semplice "ristrutturazione" si verifica ove gli interventi, comportando modificazioni esclusivamente interne, abbiano interessato un edificio del quale sussistano e rimangano inalterate le componenti essenziali (quali i muri perimetrali, le strutture orizzontali, la copertura), mentre è ravvisabile la "ricostruzione" allorché dell'edificio preesistente dette componenti siano venute meno, per evento naturale o per volontaria demolizione, e l'intervento si traduca nell'esatto ripristino del manufatto preesistente senza alcuna variazione rispetto al precedente stato di fatto. In presenza di tali aumenti, si verte, invece, in ipotesi di "nuova costruzione", come tale sottoposta alla disciplina in tema di distanze vigente al momento della medesima, nel suo complesso, ove lo strumento urbanistico rechi una norma espressa con la quale le prescrizioni sulle maggiori distanze previste per le nuove costruzioni siano estese anche alle ricostruzioni, ovvero, ove una siffatta norma non esista, solo nelle parti eccedenti le dimensioni dell'edificio originario

Nel dettaglio, in una controversia in cui si discuteva della legittimità (o meno) di una costruzione realizzata consistente nella demolizione del precedente edificio e nella realizzazione di uno nuovo, che ha conservato la medesima volumetria ed altezza di quello precedente ma che ha comportato una riduzione dei distacchi originariamente intercorrenti tra i due corpi di fabbrica a causa della creazione di nuovi balconi e corpi, nonché della conseguente richiesta di riduzione in pristino, la Corte pone interessanti precisazioni di ordine generale.

Ricorda la Corte:

La L. n. 457 del 1978, art. 31, comma 1, lett. d), qualificava come **interventi di ristrutturazione edilizia** quelli rivolti a trasformare i manufatti mediante un insieme sistematico di opere idonee a condurre ad un organismo edilizio in tutto o in parte diverso dal precedente, con formula idonea ad includere non soltanto le opere che riguardassero un fabbricato ancora esistente (e, cioè, un'entità dotata quanto meno di murature perimetrali, di strutture orizzontali e di copertura), ma anche la ricostruzione con la fedele demolizione di un precedente fabbricato nel rispetto della sagoma, del volume e delle superfici preesistenti (cfr., in motivazione, Cass. 14786/2017; Cass. s.u. 21578/2011; Cass. 22688/2009; Cass. 2009/3391).

La **ricostruzione previa demolizione** è stata, di seguito, espressamente contemplata dal successivo il D.P.R. n. 380 del 2001, art. 3, comma 1, lett. d), ma lasciando inalterato, con previsione in parte qua non innovativa, l'obbligo di conservare la medesima sagoma e volumetria dell'edificio demolito (cfr., D.Lgs. n. 301 del 2002, art. 1, in vigore dal 5.2.2003), conformemente a quanto già disposto dalla L. n. 457 del 1978, art. 31.

In assenza di una definizione normativa, **la nozione di sagoma è stata costantemente identificata con la conformazione planivolumetrica della costruzione e il suo perimetro considerato in senso verticale e orizzontale, ovvero con il contorno che viene ad assumere l'edificio con ogni punto esterno e non solamente le superfici verticali con particolari requisiti di continuità, quali le pareti chiuse, cosicché non rilevano le sole aperture che non prevedano sporgenze, mentre il prospetto si riferisce alla superficie e alla facciata della costruzione e quindi al suo profilo estetico-architettonico** (Corte Cost. 309/2011; Cass. pen. 3849/1998; Cass. 8081/1994; Cass. pen. 25.11.1987; Cass. pen. 20846/2015).

Ne consegue che **l'apertura di nuovi balconi su un edificio ricostruito in sostituzione di un precedente manufatto che ne era del tutto sprovvisto non incide solo sull'aspetto architettonico della costruzione ma ne modifica i punti esterni e la superficie verticale.**

Sono **esclusi, quindi, dal calcolo delle distanze solo gli sporti con funzione meramente ornamentale, di rifinitura o accessoria** (come le mensole, i cornicioni, le canalizzazioni di gronda e simili), non anche le sporgenze degli edifici aventi particolari proporzioni, come i balconi, costituite da solette aggettanti anche se scoperte, di apprezzabile

profondità ed ampiezza, specie ove la normativa locale non preveda un diverso regime giuridico per le costruzioni accessorie (Cass. 19932/2017; Cass. 18282/2016; Cass. 859/2016; Cass. 1406/2013).

L'aumento dello **stato di fatto**, ribadisce la Cassazione, integra l'ipotesi di "**nuova costruzione**", come tale sottoposta alla disciplina in tema di distanze vigente al momento della medesima, nel suo complesso, ove lo strumento urbanistico rechi una norma espressa con la quale le prescrizioni sulle maggiori distanze previste per le nuove costruzioni siano estese anche alle ricostruzioni, ovvero, ove una siffatta norma non esista, solo nelle parti eccedenti le dimensioni dell'edificio originario" (cfr., per tutte, Cass. S.U. 21578/2011).

Ove, tuttavia, venga disposta la riduzione in pristino stato (ricorda la Cassazione) essa può riguardare unicamente la **demolizione delle sole eccedenze del fabbricato che riducevano i distacchi precedente** e non è quindi incorsa nelle violazioni denunciate.

--- --

Principio ribadito dalla quasi contemporanea **Cassazione civile sez. II, 09/01/2019, n. 312** che testualmente afferma: "... il principio che, anche ai sensi della L. n. 457 del 1978, art. 31, lett. d), un **intervento edilizio che comporti aumento di superficie non può essere qualificato come ristrutturazione** (Cass. n. 17043/15: La ristrutturazione edilizia mediante ricostruzione di un edificio preesistente venuto meno per evento naturale o per volontaria demolizione si attua, nel rispetto della L. n. 457 del 1978, art. 31, comma 1, lett. d), attraverso interventi che comportino **modificazioni esclusivamente interne dell'edificio preesistente, senza aumenti di superficie o di volume, in presenza dei quali, invece, si configura una nuova costruzione**, sottoposta alla disciplina in tema di **distanze** (vigente al momento della realizzazione dell'opera) e alla relativa tutela ripristinatoria, dovendosi escludere che i regolamenti locali possano incidere, anche solo indirettamente con la previsione di soglie massime di incremento edilizio, sulle nozioni normative di "ristrutturazione" e di "nuova costruzione" e sui rimedi esperibili nei rapporti tra privati")"

480

**Proprietà solitaria,
mutamento di
destinazione e disciplina
amministrativa degli
interventi**

L'ammaestramento reso da **Cassazione civile sez. II, 10/01/2019, n. 480** riguarda un caso abbastanza ricorrente nella pratica d'offre, pertanto, un interessante base di riflessione.

L'attrice intentava lite contro il condominio, adducendo di essere proprietario di un appartamento posto al primo piano del fabbricato, nonché di un locale deposito posto al piano terreno, già dotato di impianto idrico ed elettrico, che era stato interessato recentemente da lavori di ristrutturazioni in forza di autorizzazione rilasciata dal Comune;

- precisava di avere manifestato il proprio intendimento di dotare il locale di autonome forniture per la luce e il gas, ma il condominio e alcuni condomini avevano contestato la legittimità dei lavori eseguiti;

- chiedeva che fosse accertato,, ai sensi dell'art. 1102 c.c. il proprio diritto all'installazione, negli appositi spazi condominiali, di contatori.

Il Condominio si costituiva eccependo che il collegamento ai contatori era già presente ed esistente con in quelli dei singoli appartamenti di pertinenza: quindi, la richiesta di apporre il nuovo contatore rifletteva l'intenzione del condomino di modificare la destinazione d'uso della cantina, da deposito a civile abitazione, in violazione delle norme di legge e del regolamento condominiale.

Il Tribunale accoglieva la domanda del condomino attore, rigettando quelle del condominio. Anche la Corte di Appello (rigettando il gravame) condivideva la valutazione fatta propria dal primo giudice; avverso tale decisione il Condominio proponeva ricorso per Cassazione, che veniva rigettato, affermando – per quanto qui interessa- i giudici di legittimità che la corte ha inteso perfettamente il significato del diniego espresso dal condominio, ma ha ritenuto che, in assenza di riflessi pregiudizievoli in ambito condominiale e in mancanza di norme limitative della destinazione e dell'uso delle porzioni di proprietà esclusiva, il proposito del condomino non fosse di per sè illegittimo, essendo irrilevante, nei rapporti fra privati, l'eventuale carattere abusivo dei lavori.

Infatti:

a. "in mancanza di norme limitative della destinazione e dell'uso delle porzioni immobiliari di proprietà esclusiva di un edificio condominiale, derivanti dal regolamento che sia stato approvato da tutti i condomini, **la norma dell'art. 1122 c.c., non vieta di mutare la semplice destinazione della proprietà esclusiva ad un uso piuttosto che ad un altro**, purché non siano compiute opere che possano **danneggiare** lo parti comuni dell'edificio o che rechino altrimenti **pregiudizio** alla proprietà comune" (Cass. n. 22428/2011);

b. "nelle **controversie tra privati**, derivanti dall'esecuzione di opere edilizie non conformi alle prescrizioni di legge o degli strumenti urbanistici, ciò che acquista rilevanza **è, sempre e soltanto, la lesione di diritti soggettivi attribuiti ai privati** dalle norme medesime, anche se trattasi di norme non integrative di quelle dettate dal codice civile in materia di distanze fra le costruzioni, mentre la **rilevanza giuridica della concessione o della licenza edilizia si esaurisce nell'ambito del rapporto pubblicistico tra la pubblica amministrazione ed il privato richiedente**" (Cass. n. 13170/2011

Come si vede, principi noti, ma il cui richiamo è sempre utile.

620

Condominio minimo e
rimborsabilità della
spesa urgente

La pronuncia in commento **Corte di Cassazione, sez. VI Civile - 2, sentenza 17 ottobre 2018 – 14 gennaio 2019, n. 620** si occupa del dibattuto problema del rimborso della spesa urgente nel condominio minimo.

Gli attori (che, tuttavia, hanno visto rigettata la loro domanda) chiedevano la condanna dei convenuti "a titolo di risarcimento danni patrimoniali subiti a seguito del mancato pagamento di quota dovuta sulla somma a pagarsi anticipata dagli istanti". Deducevano di aver eseguito a proprie spese lavori di manutenzione e riparazione di un cortile e di un viale d'accesso comuni negli appartamenti sovrastanti e limitrofi, di proprietà dei convenuti.

La Corte d'Appello

1) ha condiviso la qualificazione della domanda come riconducibile all'art. 1134 c.c., avendo gli attori dedotto a sostegno della loro pretesa la comproprietà dei beni oggetto delle opere e l'urgenza di queste ultime;

2) ha quindi escluso la legittimazione attiva e quella passiva (rispettivamente, di attore e convenuto) non essendo gli stessi comproprietari del cortile e del viale oggetto dell'intervento;

3) ha ritenuto non provato il presupposto dell'urgenza delle opere ex art. 1134 c.c. per la domanda proposta proprietaria dell'appartamento.

L'attrice soccombente proponeva ricorso per Cassazione.

Le ragioni del rigetto (a disparte le questioni di inammissibilità, irrilevanti in relazione all'oggetto e alla presente disamina) possono così essere cerziorate.

Incontestabilmente, la domanda avanzata è stata ricondotta al perimetro delimitato dall'**art. 1134 c.c.**: un tanto, in punto legittimazione, significa che la stessa può essere attribuita e riconosciuta solo al **singolo partecipante al condominio** che abbia sostenuto le spese per la gestione della cosa comune nell'interesse degli altri proprietari.

Il che esclude che essa possa, di contro, esser radicata in capo al terzo che si sia altrimenti ingerito nella gestione delle parti comuni, anche se questi ha effettivamente sostenuto l'esborso.

Quella passiva, per contro, può far capo **solo ai restanti condomini che sarebbero altrimenti stati tenuti alla spesa ai sensi dell'art. 1123 c.c.**

Questi principi sono traduzione di quello generale, in forza del quale l'obbligo del singolo condomino di contribuire in misura proporzionale al valore della sua unità immobiliare alle spese necessarie per la manutenzione e riparazione delle parti comuni dell'edificio trova, infatti, la sua fonte nella comproprietà delle parti comuni dell'edificio.

Corretta, poi, la Corte ritiene anche la decisione della questione di diritto, **inerente all'applicabilità dell'art. 1134 c.c.** con riferimento ad un condominio cd. minimo, in modo conforme alla giurisprudenza di questa Corte. **Anche nel caso di condominio minimo, cioè di condominio composto da due soli partecipanti, la spesa autonomamente sostenuta da uno di essi è rimborsabile soltanto nel caso in cui abbia i requisiti**

dell'urgenza, ai sensi dell'art. 1134 c.c. (testo previgente alla modifica operata con la L. n. 220 del 2012: oggi, ***Gestione di iniziativa individuale: Il condomino che ha assunto la gestione delle parti comuni senza autorizzazione dell'amministratore o dell'assemblea non ha diritto al rimborso, salvo che si tratti di spesa urgente.***).

E viene anche ribadito quello che è il carattere dell'urgenza: Ai fini dell'applicabilità dell'art. 1134 c.c., va dunque considerata "**urgente**" non solo la spesa che sia giustificata dall'**esigenza di manutenzione**, quanto la spesa la cui erogazione **non possa essere differita, senza danno o pericolo**, fino a quando l'amministratore o l'assemblea dei condomini possano utilmente provvedere.

Sotto il profilo dell'**onere probatorio**, si ribadisce che spetta al singolo condomino, che agisca per il rimborso, dare dimostrazione che le spese anticipate fossero **indispensabili** per evitare un possibile nocumento a sé, a terzi od alla cosa comune, e dovessero essere eseguite **senza ritardo** e senza possibilità di avvertire tempestivamente l'amministratore o gli altri condomini, sulla base di accertamento di fatto spettante al giudice del merito (Cass. Sez. 6 - 2, 08/06/2017, n. 14326). **Nulla è invece dovuto in caso di mera trascuranza degli altri comproprietari**, non trovando applicazione le norme in materia di comunione (art. 1110 c.c.). Ciò **vale anche per i condomini composti da due soli partecipanti**, la cui assemblea si costituisce validamente con la presenza di tutti e due i condomini e all'unanimità decide validamente. Se non si raggiunge l'unanimità e non si decide, poiché la maggioranza non può formarsi in concreto, diventa necessario ricorrere all'autorità giudiziaria, come previsto dagli artt. 1139 e 1105 c.c. (Cass. Sez. 2, 16/04/2018, n. 9280; Cass. Sez. 2, 12/10/2011, n. 21015; Cass. Sez. U, 31/01/2006, n. 2046).

848

Domanda di usucapione ed integrità del contraddittorio

La sentenza resa **Corte di Cassazione, sez. VI Civile - 2, ordinanza 15 gennaio 2019, n. 848** ricorda il casi in cui – quando si discute di usucapione- al giudizio debbono partecipare (dall' inizio alla fine) tutti i condomini (potenzialmente interessati all'esito della statuizione): trattasi di principi noti che, quindi, come tali apre sufficiente richiamare.

Si conferma che in tema di condominio negli edifici, **qualora un condomino agisca per ottenere l'accertamento dell'intervenuto acquisto per usucapione in suo favore della proprietà esclusiva** di una parte altrimenti rientrante nell'ambito di quelle comuni ai sensi dell'**art. 1117 c.c.** (quale lo spazio sottostante il suolo dell'edificio condominiale: Cass. Sez. 2, 30/03/2016, n. 6154), il contraddittorio va **esteso a tutti i condomini**, incidendo la domanda sull'estensione dei diritti dei singoli; pertanto, ove ciò non avvenga, l'invalida costituzione del contraddittorio può, in difetto di giudicato espresso o implicito sul punto, essere eccepita per la prima volta o rilevata d'ufficio anche in sede di legittimità (Cass., Sez. 6 - 2, 15/03/2017, n. 6649).

Conseguentemente, nel caso di tempestiva impugnazione della sentenza di primo grado nei confronti di taluni soltanto di essi, il giudice d'appello deve disporre, a pena di nullità, l'integrazione del contraddittorio, ai sensi dell'art. 331 c.p.c. nei confronti dei litisconsorti pretermessi.

Ciò non essendo efficacemente avvenuto, si impone il rinvio degli atti al giudice territoriale.

851

Condominio e spese di
ATP

Parla di carico suntuario la sentenza resa da **Cassazione civile sez. VI, 15/01/2019, n.851**

Si doleva il Condominio che i Giudici del merito le avessero negato (perché ritenuta superflua) il rimborso del costo delle analisi chimiche effettuate sui campioni prelevati nei carotaggi della muratura, perché era ammesso e riconosciuto il problema della risalita di umidità lungo le mura perimetrali, mentre già in precedenza l'assemblea condominiale aveva affidato una perizia ad un tecnico, che aveva individuato la causa dei vizi.

La Corte conferma (nel ritenere manifestamente infondato il gravame) il proprio costante orientamento, secondo il quale **le spese dell'accertamento tecnico preventivo ante causam, che vanno poste, a conclusione della procedura, a carico della parte richiedente, devono poi essere prese in considerazione nel successivo giudizio di merito** (ove l'accertamento stesso venga acquisito) **come spese giudiziali, da porre a carico del soccombente** e da liquidare in un unico contesto, in quanto rientrano tra quelle che la parte vittoriosa ha diritto di vedersi rimborsate, a meno che il giudice non si avvalga, ai sensi dell'art. 92 c.p.c., comma 1, della facoltà di escluderle dalla ripetizione, ritenendole eccessive o superflue (arg. da Cass. Sez. 3, 08/06/2017, n. 14268; Cass. Sez. 2, 03/01/2013, n. 84).

Quindi, avendo la Corte d'Appello affermato che le spese sostenute in sede di istruzione tecnica preventiva per l'analisi chimica dei campioni di muratura prelevati fossero non necessarie per il risultato da raggiungere, ovvero ai fini dell'accertamento della responsabilità della venditrice costruttrice per i difetti delle pareti dell'edificio condominiale, correttamente non ha disposto che le medesime facessero carico alla parte pur soccombente.

Del resto, dice la Corte, si tratta di questione neppure proponibile in questa sede, atteso che **la superfluità delle spese giudiziali, al fine di escluderne la ripetizione, resta in ogni caso devoluta all'apprezzamento discrezionale di fatto del giudice di merito**, in quanto tale insindacabile in sede di legittimità (Cass. Sez. 2, 12/09/1962, n. 2758; Cass. Sez. 3, 16/06/1990, n. 6056).

853

Ancora sulla
legittimazione
dell'amministratore,
sostanziale insensibilità
del diritto condominiale
alle norme dettate in
tema di servitù

La sentenza resa da **Cassazione civile sez. VI, 15/01/2019, n. 853** più che sul primo aspetto (ormai pacifico) è di particolare interesse per quanto riguarda l'altro profilo (servitù) esaminato.

I giudici del merito concordavano nel ritenere l'annullabilità della deliberazione assembleare che aveva deciso di chiudere il varco esistente nel muro divisorio tra il giardino di proprietà dell'impugnante ed il giardino condominiale. Il Tribunale affermò l'esistenza di una servitù di passaggio a favore del giardino degli attori, ritenendo l'esistenza di una servitù di passaggio.

Accertava la Corte di Appello che il giardino costituente pertinenza dell'appartamento dell'attore era compreso nel condominio, sicchè dal diritto condominiale dell'attore discendeva pure il diritto di passare attraverso il muro di delimitazione tra i due giardini (quindi si trattava non di esercizio del diritto di servitù, bensì di quello di proprietà, valorizzato, in concreto, come esternazione della facoltà discendente dall'art. 1102 c.c.).

Avverso tale statuizione proponeva impugnazione il condominio soccombente, che la Corte, tuttavia, rigettava, ponendo i seguenti principi.

Dal punto di vista processuale,

si ribadisce che è da respingere l'eccezione di inammissibilità del ricorso formulata dai controricorrenti per carenza di poteri dell'amministratore allorché sottoscrisse la procura al giudizio di legittimità, non avendogli conferito mandato l'assemblea. L'art. 1131 c.c., comma 2, afferma che **l'amministratore può essere convenuto in giudizio per qualunque azione concernente le parti comuni dell'edificio**. Nel ricostruire la portata di questa disposizione, Cass. 23 gennaio 2014, n. 1451, richiamandosi a Cass. sez. un. 6 agosto 2010, n. 18331, circa la regola della necessità dell'autorizzazione o della ratifica assembleare per la costituzione in giudizio dell'amministratore, ha precisato come tale **autorizzazione o ratifica occorra soltanto per le cause che esorbitano dalle attribuzioni dell'amministratore**, ai sensi dell'art. 1131 c.c., commi 2 e 3, sicchè essa non necessita, sussistendo al riguardo autonoma ed incondizionata legittimazione dell'amministratore, per i giudizi che abbiano ad oggetto l'esecuzione di una deliberazione assembleare o, come nel caso in esame, la resistenza all'impugnazione di una delibera proposta da un condomino (vedi anche Cass., 25 ottobre 2010, n. 21841). L'amministratore di un condominio, **per conferire procura al difensore al fine di costituirsi in giudizio nelle cause che non esorbitano dalle sue attribuzioni, agli effetti dell'art. 1131 c.c., commi 2 e 3 (quale, nella specie, la resistenza all'impugnazione di una delibera proposta da un condomino), non ha bisogno dell'autorizzazione dell'assemblea dei condomini**, sicchè un'eventuale delibera sul punto avrebbe il significato di mero assenso alla scelta già validamente effettuata dall'amministratore (cfr. Cass. 25 maggio 2016, n. 10865; Cass. 3 dicembre 1999, n. 13504; Cass. 26 novembre 2004, n. 22294).

Dal punto di vista del merito,

rileva la Corte che risultava accertata la sussistenza del nesso di condominialità corrente tra l'unità immobiliare di proprietà esclusiva dell'attore, comprensiva

del giardino pertinenziale ed il condominio. Correttamente, quindi, la Corte di appello ha ritenuto che l'accesso attraverso la recinzione che separa il giardino condominiale dal giardino di proprietà **deve trovare regolamentazione nella disciplina del condominio di edifici**, la quale è costruita sulla base di un insieme di diritti e obblighi, armonicamente coordinati, contrassegnati dal carattere della **reciprocità**, che **escludono la possibilità di fare ricorso alla disciplina in tema di servitù**, presupponente, invece, fondi appartenenti a proprietari diversi, nettamente separati, uno al servizio dell'altro (cfr. da ultimo Cass. 24 luglio 2018, n. 19550; Cass. 16 gennaio 2018, n. 884).

Ha errato, quindi, il giudice di primo grado (in ciò efficacemente corretto da quello di appello) quando ha ipotizzato l'esistenza di una servitù posta a carico delle parti comuni a vantaggio della proprietà individuale, in quanto **l'utilità** tratta da questi ultimi condomini, attraverso il varco di cui l'assemblea ha deliberato la chiusura, **non è affatto diversa da quella normalmente derivante dalla destinazione impressa al bene comune fruita da tutti i comproprietari**, sicché la misura dell'uso e del godimento di ciascun partecipante alla comunione rimane regolata dai limiti previsti dall'art. 1102 c.c. (Cass. 23 marzo 1993, n. 3419).

Il che porta a concludere che tra disciplina del condominio e delle servitù esiste una sostanziale incompatibilità.

Dal punto di vista, infine, dell'applicabilità dell'art. 1102 c.c. del merito,

la Corte precisa che esso è preso qui in considerazione alla luce del disposto ante-riforma.

La norma vieta le innovazioni che **rendano talune parti comuni dell'edificio inservibili all'uso e al godimento anche di un solo condomino**, comportandone una sensibile menomazione dell'utilità, secondo l'originaria costituzione della comunione. Tale concetto di **inservibilità** della parte comune è costituito dalla **concreta inutilizzabilità della "res communis"** secondo la sua naturale fruibilità, ovvero dalla sensibile menomazione dell'utilità che il condomino precedentemente ricavava dal bene (cfr. Cass. 12 luglio 2011, n. 15308; Cass. 25 ottobre 2005, n. 20639). La questione oggetto di lite (e che ha trovato risposta affermativa) era se la chiusura del varco di accesso al giardino condominiale determinasse una limitazione dell'uso e del godimento che i condomini hanno diritto di esercitare sul bene comune, con conseguente nullità della relativa delibera. E' infatti da qualificare **nulla la deliberazione, vietata dall'art. 1120 c.c., che sia lesiva dei diritti individuali di un condomino su una parte comune dell'edificio, rendendola inservibile all'uso e al godimento dello stesso**, trattandosi di delibera avente oggetto che non rientra nella competenza dell'assemblea (arg. Da Cass. Sez. Un, 7 marzo 2005, n. 4806; Cass. 24 luglio 2012, n. 12930; Cass. 14 settembre 2017, n. 21339; Cass. 25 giugno 1994, n. 6109; Cass. 28 settembre 2018, n. 23076).

857

**Innovazione ex art.1120
c.c. e modifica della cosa
comune per un uso più
intenso ex art. 1102 c.c.**

La Corte è chiamata a pronunciarsi su un interessante questione, avente ad oggetto l'uso individuale delle cose comuni. Lo fa con la sentenza **Corte di Cassazione, sez. VI Civile - n. 857**.

La Corte di Appello aveva confermato la sentenza di primo grado, che accoglieva la domanda di demolizione del tetto realizzato dalla convenuta in sostituzione della struttura preesistente, sul presupposto che mancasse una valida deliberazione assembleare ai sensi degli artt. 1120 c.c. e art. 1136 c.c., comma 5.

La Corte accoglie il ricorso (fondato sulla dedotta violazione delle norme appena indicate, nonché dell'art. 1102 c.c., sostenendosi che le opere non potevano esser definite innovazioni) rilevando:

a. non sussiste l'inammissibilità del ricorso eccepita dai controricorrenti, in quanto le censure proposte involgono ipotesi di violazione di norme di diritto, mentre la disposizione di cui al quinto comma dell'art. 348 ter c.p.c. si limita ad escludere l'ammissibilità del motivo di cui all'art. 360 c.p.c., n. 5, ove la sentenza d'appello confermi quella di primo grado per le stesse ragioni inerenti alle questioni di fatto.

b. l'intervento di ristrutturazione del tetto comune eseguito **non è riconducibile alla nozione di innovazione ex art. 1120 c.c., ma a quello di modificazione ex art. 1102 c.c.** Questa la differenza tra le due fattispecie (Cass. Sez. 2, 04/09/2017, n. 20712):

b.1. sotto il profilo **oggettivo**:

b.1.1. **l'art. 1120** concretizza opere di **trasformazione**, che incidono sull'essenza della cosa comune, alterandone l'originaria funzione e destinazione,

b.1.2. **l'art. 1102** si inquadra nelle facoltà riconosciute al condomino, con i limiti indicati nello stesso art. 1102 c.c., per ottenere **la migliore, più comoda e razionale utilizzazione della cosa**;

b.2. sotto il profilo soggettivo:

b.2.1. nelle **innovazioni** rileva l'**interesse collettivo di una maggioranza qualificata**, espresso con una deliberazione dell'assemblea,

b.2.2. elemento che, invece, **difetta nelle modificazioni**, che non si confrontano con un **interesse generale**, bensì con quello del **singolo condomino**, al cui perseguimento sono rivolte.

c. i ricorrenti, poi, non avevano mancato di invocare precedenti giurisprudenziali, in forza dei quali potevano affermare che il condomino, proprietario del piano sottostante al tetto comune dell'edificio, può trasformarlo in terrazza di proprio uso esclusivo, ma sempre che un tale intervento dia luogo a modifiche non significative della consistenza del bene, in rapporto alla sua estensione, e sia attuato con tecniche costruttive tali da non affievolire la funzione di copertura e protezione delle sottostanti strutture svolta dal tetto preesistente, quali la coibentazione termica e la protezione del piano di calpestio di una terrazza

mediante idonei materiali (Cass. Sez. 2, 03/08/2012, n. 14107; si vedano anche Cass. Sez. 6 - 2, 04/02/2013, n. 2500; Cass. Sez. 6-2, 25/01/2018, n. 1850; Cass. Sez. 6-2, 21/02/2018, n. 4256).

d. spetta all' insindacabile apprezzamento del giudice del merito valutare la **non significatività** del taglio del tetto praticato per innestarvi la terrazza di uso esclusivo, nonché circa l'**adeguatezza delle opere eseguite per salvaguardare la funzione di copertura** e protezione dapprima svolta dal tetto, è riservato al giudice di merito e, come tale, non è censurabile in sede di legittimità per violazione dell'art. 1102 c.c., ma soltanto nei limiti di cui all'art. 360 c.c., comma 1, n. 5.

e. i contro-ricorrenti adducevano, di contro, quanto statuito dalla Corte in tema di altane (Cass. Sez. 2, 15/11/2016, n. 23243, che si conformava a Cass. Sez. 2, 28/02/2013, n. 5039): entrambe le pronunce affermando l'illegittimità di tali manufatti, sul presupposto dell'**accertamento in fatto di modifiche strutturali** comportanti **non** una "modifica finalizzata al **migliore godimento** della cosa comune", quanto "**una diversa ed esclusiva utilizzazione di una parte della porzione comune del tetto con relativo impedimento agli altri condomini dell'inerente uso**", con **correlata perdita per gli altri condomini delle "potenzialità di uso"** del bene comune, definitivamente sottratto "ad ogni possibilità di futuro godimento da parte degli altri comproprietari", giacché occupato "a beneficio esclusivo" del partecipante autore delle opere.

L'errore in cui è incorso il Giudice del Merito sta in ciò: l'illegittimità della modifica dello stato dei luoghi è stata argomentata dai giudici di secondo grado non con riferimento alla mutata consistenza o funzione del tetto, ma quale effetto del *provocato impedimento al passaggio attraverso la botola presente nella soffitta* di proprietà esclusiva.

Ma tale accertamento contrasta con l'ammaestramento consolidato, a mente del quale **l'esistenza nell'appartamento di proprietà esclusiva sito all'ultimo piano dell'edificio condominiale di una botola sul soffitto per accedere al tetto comune, non conferisce a detto accesso, in mancanza dell'interclusione del fondo dominante, natura di servitù in favore dei condomini** (cfr. Cass. Sez. 2, 04/11/2008, n. 26493).

E, dunque: l'**uso della cosa comune** da parte di ciascun condomino è sottoposto, secondo il disposto dell'art. 1102 c.c., a due fondamentali limitazioni, consistenti nel divieto di alterare la **destinazione** della cosa comune e nell'obbligo di **consentirne un uso paritetico** agli altri condomini. **Simmetricamente**, la norma in parola, intesa, altresì, ad assicurare al singolo partecipante, quanto all'esercizio concreto del suo diritto, **le maggiori possibilità di godimento** della cosa, legittima quest'ultimo, entro i limiti ora ricordati, a **servirsi di essa anche per fini esclusivamente propri, traendone ogni possibile utilità**, non potendosi intendere la nozione di "**uso paritetico**" in termini di **assoluta identità di utilizzazione della "res"**, poiché una lettura in tal senso della norma "de qua", in una dimensione

spaziale o temporale, comporterebbe il sostanziale divieto, per ciascun condomino, di fare, della cosa comune, qualsiasi uso particolare a proprio vantaggio.

E, dunque, qualora sia **prevedibile che gli altri partecipanti alla comunione non possano fare un pari uso della cosa comune, la modifica apportata alla stessa dal condomino deve ritenersi legittima**, dal momento che, in una materia in cui è prevista la massima espansione dell'uso, il **limite** al godimento di ciascuno dei condomini è dato dagli **interessi altrui**, i quali, pertanto, costituiscono impedimento alla modifica solo se sia ragionevole prevedere che i loro titolari possano volere accrescere il pari uso cui hanno diritto (Cass. Sez. 2, 14/04/2015, n. 7466; Cass. Sez. 2, 30/05/2003, n. 8808; Cass. Sez. 2, 12/02/1998, n. 1499; Cass. Sez. 2, 05/12/1997, n. 12344; Cass. Sez. 2, 23/03/1995, n. 3368).

Il **più ampio uso** del bene comune, da parte del singolo condomino, **non** configura, così, ex se una **lesione o menomazione** dei diritti degli altri partecipanti, ove, ad esempio, esso **trovi giustificazione nella conformazione strutturale del fabbricato** (cfr. Cass. Sez. 2, 09/06/1986, n. 3822).

L'errore prospettico compiuto dai primi giudici si ricollega al fatto che costoro vollero accertare la legittimità delle opere attuate nell'unità immobiliare di proprietà esclusiva, quanto **se le modifiche direttamente eseguite sul tetto dagli attuali ricorrenti valgono a mutare la destinazione del bene comune ed ad escluderne il pari uso da parte degli altri condomini, avendo comportato una definitiva sottrazione del tetto ad ogni possibilità di futura utilizzazione degli altri condomini o una compromissione della sua funzione di copertura e protezione delle sottostanti unità immobiliari.**

Ed è questo (*pari uso e destinazione: miglior godimento, piuttosto che esclusiva utilizzazione*) l'accertamento che è demandato al giudice del merito.

968

Criteri di riparto (1126 c.c.) della spesa per la manutenzione straordinaria del lastrico solare: una chiosa sui criteri di interpretazione del regolamento

La **Cassazione civile sez. II, 16/01/2019, n. 968** è chiamata a pronunciarsi in tema di **dedotta illegittimità del piano di riparto della spesa di rifacimento dell'impermeabilizzazione della terrazza e della relativa pavimentazione**, così come deliberato dall'assemblea condominiale: adduceva, il ricorrente che si trattava di riparto fondato su di una erronea interpretazione dell'art. 20 del regolamento condominiale.

Il Tribunale dichiarava erronei i criteri di riparto adottati, stabilendo che fossero poste a carico dei proprietari esclusivi del lastrico le *sole spese di rifacimento della pavimentazione*.

La Corte d'Appello ha annullato la deliberazione dell'assemblea condominiale, con la quale era stato approvato il piano di riparto redatto dall'amministratore di condominio, per mancata applicazione, in relazione alle

spese di manutenzione straordinaria del lastrico, del criterio di cui all'art. 1126 c.c..

I Condominio proponeva ricorso per Cassazione, lamentando, tra l'altro (e per quanto qui precipuamente interessa) la violazione dei criteri ermeneutici posti dagli artt. 1362 e ss. nell'interpretazione regolamento condominiale, che poneva le spese di pavimentazione delle terrazze a livello o lastrici di proprietà ed uso esclusivo di singoli condomini a carico dei medesimi.

La Corte rigetta il gravame, ritenuto “in parte inammissibile, in parte infondato”.

Per quel che riguarda lo specifico oggetto della presente disamina, evidenzia il Giudice di legittimità

a. il regolamento (in parte qua) affermava che *Le spese per la ricostruzione dei tetti e solai di copertura saranno ripartite a norma di legge. Le spese per la manutenzione dei lastrici e delle terrazze a livello di proprietà ed uso esclusivo dei singoli condomini faranno totale carico agli stessi per quanto riferentesi alla manutenzione ed eventuale rifacimento della pavimentazione di superficie, mentre la manutenzione delle asfaltature ed isolamenti delle solette di copertura sarà a carico dei proprietari ed utenti esclusivi nella misura di 1/3 e per il restante ripartito tra tutti i restanti condomini del fabbricato in base alla tabella n. 1.*

b. nel caso di specie il rifacimento della pavimentazione costituiva la conseguenza di un intervento strutturale che interessava la soletta di copertura, con adeguato apprezzamento, ha ritenuto che non operasse la deroga di cui alla prima parte della clausola sopracitata, limitata alla sola ipotesi di rifacimento della pavimentazione quale conseguenza dell'uso della terrazza, dovendo pertanto applicarsi il generale criterio di cui all'art. 1126 c.c.”: il carattere prioritario dell'elemento letterale non va inteso in senso assoluto, atteso che il richiamo contenuto nell' art. 1362 c.c. alla comune intenzione delle parti impone di estendere l'indagine ai criteri logici, teleologici e sistematici (Cass. 16181/2017).

Corretta è, quindi, la decisione della Corte di Appello che ha “dunque fatto riferimento sia al criterio dell'interpretazione complessiva del contratto, che al criterio teleologico e sistematico, valutando la ratio della disposizione regolamentare, anche alla luce del generale principio stabilito dall'art. 1126 c.c., stante il generale rinvio al criterio legale di ripartizione delle spese”.

974

Apertura di lucernai e regolamento contrattuale: limiti e condizioni per l'opponibilità ai successivi acquirenti

Della vicenda si occupa **Cassazione civile sez. II, 16/01/2019, n. 974** si discuteva dell' illegittimità dell'apertura di tre lucernai verso il lato golfo dell'appartamento di proprietà degli attori, compreso nel Supercondominio, perchè in contrasto con il divieto di modifica ed innovazione delle singole unità immobiliari imposto da specifica clausola dell'atto di provenienza e dal regolamento di condominio e di quello del supercondominio.

I giudici del merito (di primo e secondo grado) rigettavano la domanda di rimozione-riduzione in pristino: avverso tale pronuncia proponevano ricorso per Cassazione i soccombenti.

La questione, nella sua sostanza, poteva esser così riassunta: l'apertura dei tre lucernai (secondo i ricorrenti), non aveva dato luogo ad alcuna violazione di tale vincolo di immodificabilità sul rilievo che lo stesso operasse solo per le modifiche successive alla stipulazione del contratto e non fosse, quindi, applicabile rispetto alle opere pregresse.

Rilevavano i ricorrenti che la corte d'appello aveva ommesso di considerare che la servitus immutandi derivava, in realtà, dal primo contratto di compravendita, regolarmente trascritto ed intercorso con la proprietaria e costruttrice di tutto il complesso: atto nel quale, ha proseguito la ricorrente, le parti, *avevano espressamente convenuto, per sè e per gli aventi causa a qualunque titolo, la clausola di immodificabilità del complesso*, stabilendo, in particolare, che gli edifici già edificati non potranno subire modifiche di alcun genere, con il conseguente divieto di apportare mutazioni, innovazioni e sopraelevazioni agli immobili già edificati.

Inoltre, veniva lamentata la violazione dell'art. 1138 c.c., nella parte in cui veniva escluso che gli appellati avessero violato il regolamento di condominio centrale sul rilievo che lo stesso, sebbene regolarmente approvato, "non solo non è risultato trascritto ma neppure richiamato" nei successivi rogiti di trasferimento.

Il ricorso veniva (ove non dichiarato inammissibile) rigettato, sulla scorta del seguente argomentare: si riteneva corretto affermare che le clausole regolamentari, quale che ne fosse l'interpretazione più corretta, fossero inopponibili ai successivi acquirenti.

Infatti, **il regolamento di condominio predisposto dall'originario unico proprietario dell'edificio, infatti, vincola, in virtù del suo carattere convenzionale, tutti i successivi acquirenti** senza limiti di tempo, non solo relativamente alle (a) clausole che disciplinano l'uso ed il godimento dei servizi e delle parti comuni ma anche per quelle che (b) restringono i poteri e le facoltà sulle loro proprietà esclusive, venendo a costituire su queste ultime una servitù reciproca, solo se accettato dagli acquirenti nei singoli atti di acquisto e trascritto nei registri immobiliari (Cass. n. 3749 del 1999; Cass. n. 13164 del 2001; Cass. n. 14898 del 2013).

D'altra parte, il regolamento di condominio predisposto dall'originario unico proprietario dell'edificio è vincolante, purché richiamato ed approvato nei singoli atti di acquisto, sì da far parte per relationem del loro contenuto, solo per coloro che successivamente acquistano le singole unità immobiliari: non anche per coloro che abbiano acquistato le unità immobiliari prima della predisposizione del regolamento stesso (Cass. n. 19798 del 2014, in motiv.), essendo il suddetto regolamento inidoneo a restringere diritti sulla proprietà esclusiva precedentemente acquisiti (Cass. n. 15734 del 2004, in motiv.).

994

Un obiter sull'
individuazione della
parte onerata di dar
seguito alla condizione
di procedibilità della
mediazione

Cassazione civile sez. VI, 16/01/2019, (ud. 04/10/2018, dep. 16/01/2019), n. 994: a lungo si è discusso su quale delle due parti (attore-opponente o convenuto-opposto) gravasse l'onere di dar sfogo alla condizione di procedibilità consistente nell'attivazione della condizione obbligatoria.

Questione di particolare interesse in campo condominiale, considerata la frequenza dei giudizi di opposizione a decreto ingiuntivo: è lo stesso testo normativo che precisa che la condizione di procedibilità non opera fino alla pronuncia sull'immediata esecutività.

Pacifico ciò per lungo tempo ci si è chiesti su chi deve gravare l'onere di attivazione.

La Corte ricorda (anche se in modo lapidario) che in tema di opposizione a decreto ingiuntivo l'onere di esperire il tentativo obbligatorio di mediazione grava sulla parte opponente, poichè il D.Lgs. n. 28 del 2010, art. 5, deve essere interpretato in conformità alla sua "ratio" e, quindi, al principio della ragionevole durata del processo, sulla quale può incidere negativamente il giudizio di merito che l'opponente ha interesse ad introdurre (cfr. Cass. 3.12.2015, n. 24629).

1186

Obbligo di restituzione
dei documenti ed effetto
sanante del rendiconto

Cassazione civile sez. VI, 17/01/2019, n. 1186

La Corte di Appello confermava la decisione di primo grado, che, dopo aver accolto la domanda del Condominio, volta ad ottenere dal proprio ex amministratore la consegna della documentazione contabile-amministrativa riguardante il periodo del suo incarico gestorio, aveva comunque respinto l'ulteriore pretesa diretta alla pretesa di ottenere in restituzione la somma ricavata da un'esecuzione immobiliare e versata sul conto corrente di gestione condominiale intestato all'amministratore.

La Corte afferma l'infondatezza della doglianza, sulla cortea del seguente argomentare:

Gli artt. 1130, 1130-bis (quest'ultimo introdotto dalla L. n. 220 del 2012, nella specie inapplicabile *ratione temporis*), art. 1135 n. 3, e art. 1137 c.c., regolamentano

- l'obbligo dell'amministratore di **predisporre e di presentare il rendiconto condominiale annuale all'approvazione dell'assemblea;**
- la **competenza dell'assemblea** in ordine alla verifica ed all'approvazione del rendiconto, concernente il bilancio consuntivo;
- i poteri dei **singoli condomini relativi al controllo** dell'operato dell'amministratore, che si sostanziano nella partecipazione e nel voto in assemblea e, eventualmente, nell'impugnazione delle deliberazioni.

In sintesi, dice la Corte, l'amministratore di un edificio condominiale non è un "despota" o un "padre padrone", ma è tenuto a dare il conto della gestione alla fine di ciascun anno; per altro verso, il suo potere gestorio è legittimata a verificare e ad approvare il

rendiconto annuale dell'amministratore; da ultimo, la tutela è estesa anche ai **condomini assenti o dissenzienti che possono impugnare la deliberazione**, che approva il rendiconto, rivolgendosi all'autorità giudiziaria nel termine di trenta giorni.

a. Se il **rendiconto viene approvato**, si verifica un effetto preclusivo di ogni ulteriore contestazione: **all'operato dell'amministratore il singolo condomino non può più rivolgere censure**: il questo caso il **singolo condomino** (se ha censure da muovere sull' operato dell'amministratore) può soltanto **impugnare** la deliberazione non per ragioni di merito, ma nei soli casi e secondo i modi fissati dall' **art. 1137 c.c.**.

b. Per di più, **l'approvazione** assembleare dell'operato dell'amministratore e la **mancata impugnativa** delle relative deliberazioni **precludono l'azione di responsabilità dello stesso** per le attività di gestione dei beni e dei servizi condominiali (cfr. Cass. Sez. 2, 04/03/2011, n. 5254; Cass. Sez. 2, 20/04/1994, n. 3747).

c. L'assimilazione tra l'incarico di amministrazione condominiale e il mandato con rappresentanza ha comunque portato la giurisprudenza ad affermare, tra l'altro che, a norma dell'art. 1713 c.c., alla scadenza **l'amministratore** è tenuto a **restituire ciò che ha ricevuto nell'esercizio del mandato** per conto del condominio, **vale a dire tutto ciò che ha in cassa, indipendentemente dalla gestione annuale** alla quale le somme si riferiscono (Cass. Sez. 6-2, 17/08/2017, 20137; Cass. Sez. 2, 16/08/2000, n. 10815). Ne possiamo desumere che, intervenuta la cessazione dell'incarico, la restituzione della giacenza di cassa, non dipende dall'approvazione del rendiconto e costituisce un effetto automatico della cessazione dell' incarico.

La conseguenza è evidente: il condominio può convenire l'amministratore cessato dall'incarico per ottenere

- la presentazione del bilancio
- la restituzione delle somme (presenti in cassa) detenute dall'amministratore.

L'amministratore,

a. è tenuto anno per **anno** a **predisporre il bilancio** preventivo ed a far approvare dall'assemblea il bilancio consuntivo,

b. ogni anno, alla **scadenza dell'esercizio**, deve **rispondere della sua gestione**

c. in ogni caso, alla **scadenza dell'incarico**, l'amministratore deve restituire tutte le somme che detiene in cassa per conto del condominio.

E', dunque, dal rendiconto (principale fonte di prova di ogni rapporto mandato) che si può accertare *quanto l'amministratore abbia incassato e debba perciò restituire alla cessazione dell'incarico*.

Grava sull'amministratore, dunque, uno specifico onere probatorio: onere che è – comunque - legittimamente **adempito quando il mandatario**

abbia fornito la relativa prova attraverso i **necessari documenti giustificativi**

- delle **somme** incassate
- dell'entità e della causale degli **esborsi**,
- di tutti gli elementi di fatto funzionali alla individuazione ed al vaglio delle **modalità di esecuzione dell'incarico**, onde stabilire (anche in relazione ai fini da perseguire ed ai risultati raggiunti) se il suo operato si sia adeguato, o meno, a criteri di buona amministrazione (cfr. Cass. Sez. 1, 23/04/1998, n. 4203; Cass. Sez. 3, 14/11/2012, n. 19991).

-.-.-.-

Va sviluppato, a questo punto, un ulteriore sviluppo: alla fattispecie sottoposto all' esame della Corte, non si applicava la regola della separatezza (introdotta solo dalla l. 220/2012).

La Corte (con insindacabile accertamento di merito) ha accertato, *sulla base del rendiconto prodotto, del libro giornale e delle deposizioni testimoniali*, che la somma incassata dall' amministratore, a titolo di risarcimento del danno subito dal condominio, pur se non versata nel conto corrente condominiale (non obbligatorio), bensì su conto intestato all' amministratore, che, tuttavia, era utilizzato dall'amministratore per la gestione del condominio, risultando comprovato il suo effettivo impiego della provvista per coprire passività condominiale: *“sicchè – aggiunge la Corte- non ha senso dolersi di un mancato distinto atto di ritrasferimento dell'importo riscosso dall'amministratore sul conto condominiale in favore dei singoli condomini, **restando piuttosto i rapporti tra amministratore e condominio disciplinati dalla ripartizione delle attribuzioni tra amministratore ed assemblea in ordine all'erogazione delle spese per le parti comuni, dal dovere di rendiconto annuale e dall'obbligo di restituzione di quanto rimanga in cassa alla cessazione dell'incarico**”*.

1187

Ancora sul riparto per teste e sui criteri di attribuzione delle spese; efficacia derogatoria del regolamento contrattuale

Ribadisce principi noti **Cassazione civile sez. VI, 17/01/2019, n. 1187**.

Il condominio proponeva ricorso per Cassazione avverso la decisione di merito che accoglieva l'opposizione avverso la delibera assembleare, che dichiarava nulla *per aver ripartito in quote uguali* (nel bilancio preventivo e nel consuntivo) *fra tutti i condomini* le spese relative agli spazi comuni dei sette edifici costituenti il complesso condominiale. Rilavava la Corte che *manca la prova di una convenzione approvata all'unanimità da tutti i condomini* in deroga all'art. 1123 c.c., come anche di una applicazione di un criterio di ripartizione convenzionale per *facta concludentia*.

Sulla legittimazione dell'amministratore, la Corte conferma il proprio consolidato orientamento:

L'eccezione della controricorrente circa il **difetto di autorizzazione assembleare** per la proposizione del ricorso va respinta, in quanto, secondo consolidato orientamento di questa Corte, **l'amministratore può resistere**

all'impugnazione della delibera assembleare ed impugnare la relativa decisione giudiziale senza necessità di autorizzazione o ratifica dell'assemblea, atteso che l'esecuzione e la difesa delle deliberazioni assembleari rientra fra le attribuzioni dell'amministratore (Cass. Sez. 2, 23 gennaio 2014, n. 1451; Cass. Sez. 2, 25/05/2016, n. 10865; Cass. Sez. 2, 20/03/2017, n. 7095).

Per quanto riguarda **l'invalidità del criterio di ripartizione adottato dall'assemblea**, osserva la Corte che i **(a) criteri legali** di ripartizione delle spese condominiali, di cui all'art. 1123 c.c., possono essere derogati soltanto **(b) mediante convenzione modificatrice** della disciplina codicistica contenuta o nel **(b.1) regolamento condominiale "di natura contrattuale"**, o **(b.2.)** in una **deliberazione dell'assemblea approvata all'unanimità da tutti i condomini** (tra le molte, Cass. Sez. 2, 24/02/2017, n. 4844; Cass. Sez. 2, 04/08/2016, n. 16321; Cass. Sez. 2, 17/01/2003, n. 641; Cass. Sez. 2, 19/03/2010, n. 6714; Cass. Sez. 2, 27/07/2006, n. 17101; Cass. Sez. 2, 08/01/2000, n. 126).

E' in ogni caso necessario, perchè sia giustificata l'applicazione di un **criterio** di ripartizione delle spese **diverso** da quello legale, **commisurato alla quota di proprietà di ciascun condomino**, che la deroga convenzionale sia prevista espressamente (Cass. 23.12.2011 n° 28679; Cass. 29.01.2000 n° 1033): nel caso concreto, i giudici del merito hanno evidenziato che mancava prova di una convenzione intercorsa tra tutti i condomini.

In ogni caso, non manca di rilevare la Corte che la convenzione derogativa (che nel regolamento dovrebbe tradursi) secondo un ammaestramento ormai consolidato (si cita Cass. SS.UU. 943/1999) la formazione del regolamento condominiale è sempre soggetta al requisito della forma scritta "ad substantiam", desumendosi la prescrizione di tale requisito formale dall' **art. 1138 c.c., comma 4, dall'art. 1136 c.c. , comma 7**, nonché, ove si tratti di clausole di natura contrattuale, dalla loro **incidenza sull'estensione dei diritti immobiliari dei condomini**.

La conclusione è tranchant:

a. una deliberazione adottata a maggioranza di ripartizione degli oneri derivanti dalla manutenzione di parti comuni **in parti uguali**, in deroga ai criteri di proporzionalità fissati dagli artt. 1123 c.c. va, quindi, **ritenuta nulla per impossibilità dell'oggetto**, giacchè tale statuizione, incidendo sulla misura degli obblighi dei singoli condomini fissata dalla legge o per contratto, **eccede le attribuzioni dell'assemblea** e pertanto richiede, per la propria approvazione, l'accordo unanime di tutti i condomini, quale espressione della loro autonomia negoziale (Cass. Sez. 2, 16/02/2001, n. 2301; Cass. Sez. 2, 04/12/2013, n. 27233; Cass. Sez. 2, 04/08/2017, n. 19651).

b. la nullità di una delibera condominiale che provveda a maggioranza ad approvare un criterio capitarlo di ripartizione delle spese è, inoltre, **assoluta ed insanabile**, il che comporta la **non** soggezione della relativa impugnazione

al termine di decadenza di trenta giorni previsto dall'**art. 1137 c.c.**, con conseguente irrilevanza del quarto motivo di ricorso.

1188

Una conferma
sull'ammaestramento
delle SS.UU. sui danni
da infiltrazione del
lastrico solare

Di ripartizione della spesa in caso di sua appartenenza dominicale ad **alcuni condomini soltanto** (e non quando sia **comune a tutti i condomini**, nel qual caso si seguono i criteri ordinari) si occupa la sentenza resa da **Cassazione civile sez. VI, 17/01/2019, n.1188**.

I giudici di merito accoglievano la domanda proposta contro la ricorrente, che la condannava al risarcimento dei danni subiti dal sottostante immobile per le infiltrazioni d'acqua provenienti dal sovrastante terrazzo, di proprietà, appunto, dell'impugnante.

La Corte di Appello, per rigettare il gravame, richiamavano quanto affermato in giurisprudenza da Cass. Sez. 3, 25/08/2014, n. 18164, nel senso che *dei danni cagionati all'appartamento sottostante per le infiltrazioni d'acqua provenienti dal terrazzo a livello, deteriorato per difetto di manutenzione, rispondono tutti i condomini tenuti alla sua manutenzione, secondo le proporzioni stabilite dall'art. 1126 c.c.*

La Corte di appello ritiene il ricorso manifestamente fondato, rilevando che **la questione di diritto sottoposta alla decisione dei giudici del merito trova soluzione in giurisprudenza nel principio enunciato da Cass. Sez. U, 10/05/2016, n. 9449**, secondo cui, in tema di condominio negli edifici, qualora l'uso del lastrico solare (o della terrazza a livello) non sia comune a tutti i condomini, dei danni da infiltrazioni nell'appartamento sottostante rispondono sia **a. il proprietario, o l'utente esclusivo**, quale custode del bene ai sensi dell'art. 2051 c.c., sia **b. il condominio in forza degli obblighi inerenti l'adozione dei controlli necessari alla conservazione delle parti comuni**.

Il **concorso** di tali responsabilità va di norma risolto, salva la rigorosa **prova contraria** della specifica imputabilità soggettiva del danno, **secondo i criteri di cui all'art. 1126 c.c.**, che pone le spese di riparazione o di ricostruzione per **un terzo** a carico del proprietario o dell'utente esclusivo del lastrico (o della terrazza) e per i restanti **due terzi** a carico del condominio.

Tale pronuncia ha chiarito come il **titolare** dell'uso esclusivo della terrazza a livello è tenuto agli obblighi di custodia, **ex art. 2051 c.c.**, in quanto si trova in rapporto diretto con il bene potenzialmente dannoso, ove non sia sottoposto alla necessaria manutenzione, in ogni caso evidenziando come **l'esecuzione di opere di riparazione o di ricostruzione necessarie al fine di evitare il deterioramento del lastrico o della terrazza a livello e il conseguente danno da infiltrazioni richiede la necessaria collaborazione del titolare dell'uso esclusivo e del condominio**.

Da tale pronuncia, poi, la Corte ha infine tratto le inevitabili conseguenze sistematiche, quale anche la necessaria applicazione dell'intera disciplina dell'art. 2051 c.c., altresì in ordine ai **limiti dell'esclusione della responsabilità** del soggetto che ha la custodia del bene da cui è stato

provocato il danno (“prova del caso fortuito”, che la giurisprudenza estende, meglio, equipara alla forza maggiore ed al fatto del terzo).

A tale ammaestramento la Corte da continuità, riformando, quindi, la sentenza di appello e rinviando per un nuovo esame.

1189

Condominio, assemblea e dovere di informativa

La sentenza resa da **Cassazione civile sez. VI, 17/01/2019, n.1189** ritorna sui requisiti di validità di convocazione dell’assemblea.

I primi giudici (con decisione condivisa dalla Corte di Cassazione) affermavano di ritenere sufficiente che nell’ordine del giorno (contenuto nell’avviso di convocazione) fosse riportata la dizione "approvazione della situazione contabile" (espressione che poi la Corte ritiene sostanzialmente corrispondente con quella di “rendiconto condominiale”).

Afferma la Corte la sufficiente di questa indicazione, in quanto (si tratta – rileva la Corte- di fattispecie disciplinata dal testo previgente) nell’interpretazione costante della giurisprudenza, consolidatasi prima dell’entrata in vigore dell’art. 66 disp. att. c.c., comma 3 era pacifico che 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 si da far comprendere i termini essenziali di essi e consentire agli aventi diritto le conseguenti determinazioni anche relativamente alla partecipazione alla deliberazione.**

La Corte rileva che art. 1105 c.c., comma 3 (che si riteneva applicabile anche in materia di condominio di edifici, in difetto di una analoga prescrizione, **come quella ora contenuta nel richiamato art. 66 disp. att. c.c., comma 3**, la quale stabilisce che tutti i partecipanti debbano essere **preventivamente informati delle questioni e delle materie** sulle quali sono chiamati a deliberare) non comportava che nell’avviso di convocazione dovesse essere prefigurato lo sviluppo della discussione ed il risultato dell’esame dei singoli punti da parte dell’assemblea.

In ogni modo, l’**accertamento della completezza** o meno dell’ordine del giorno di un’assemblea condominiale - nonché 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 (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).

1245

Sulla natura “comune”
ex art.1117 c.c. dei beni
strutturali (nella specie,
il caso del lucernaio) e
sul decoro architettonico

La sentenza **Cassazione civile sez. VI, 17/01/2019, n. 1245** si occupa nuovamente dell'effettiva natura (comune o solitaria) del sottotetto (non espressamente contemplato, a differenza del tetto, nel letterale disposto dell'art. 1117 c.c.

Per dichiarare il ricorso inammissibile, la Corte richiama il proprio costante orientamento a mente del quale **in tema di condominio, per accertare la natura condominiale o pertinenziale del sottotetto di un edificio, in mancanza del titolo, deve farsi riferimento alle sue caratteristiche strutturali e funzionali**, sicchè, quando il sottotetto (anche solo potenzialmente) sia oggettivamente destinato all'uso comune o all'esercizio di un servizio di interesse comune, può applicarsi la presunzione di comunione ex art. 1117 c.c., comma 1; viceversa, allorchè il sottotetto assolve all'esclusiva funzione di isolare e proteggere dal caldo, dal freddo e dall'umidità l'appartamento dell'ultimo piano, e non abbia dimensioni e caratteristiche strutturali tali da consentirne l'utilizzazione come vano autonomo, va considerato pertinenza di tale appartamento (v. tra le tante, Sez. 2, Sentenza n. 6143 del 30/03/2016 Rv. 639396; Sez. 2, Sentenza n. 2571 del 2016 non massimata; v. altresì Sez. 6 - 2, Ordinanza n. 17249 del 12/08/2011 Rv. 619027; Sez. 2, Sentenza n. 18091 del 19/12/2002 Rv. 559309; Sez. 2, Sentenza n. 8968 del 20/06/2002 Rv. 555189).

Il giudice di merito ha *accertato*, sulla scorta dei rilievi svolti dal consulente, con apprezzamento in fatto certamente non sindacabile in cassazione (riguardando la ricognizione della fattispecie concreta) *che il locale in questione non assolve certo all'esclusiva funzione di isolare e proteggere dal caldo, dal freddo e dall'umidità gli appartamenti dell'ultimo piano, ma è in teoria utilizzabile come vano autonomo* (mq 280) cui si accede dalle scale condominiali, seppur non a destinazione abitativa data l'altezza, precisando che le vasche di raccolta idrica con relativo motorino rinvenute in sede di sopralluogo dal CTU, a prescindere dalla loro successiva rimozione, rivelavano una oggettiva destinazione (anche solo potenziale) all'uso comune o all'esercizio di interesse comune, salvo a dimensionare la capacità di carico che può sopportare in concreto, che però non esclude a priori qualsiasi potenzialità di utilizzazione a fini comuni (v. sentenza impugnata pag. 3).

1422

Sempre sulla natura del
sottotetto: quando può
esser ricondotto nel
perimetro delineato
dall'art. 1117 c.c.

La sentenza resa da **Cassazione civile sez. VI, 18/01/2019, n.1422** torna ad occuparsi di presunzione di condominialità e lo fa con riferimento ad uno di quei beni di connotazione sostanzialmente “ibrida”, meglio, polifunzionale: cioè, il lucernaio.

I giudici del merito condannavano il condominio (che proponeva ricorso per Cassazione) all'esecuzione delle opere di eliminazione delle infiltrazioni d'acqua subite dal proprietario dell' appartamento sottostante la copertura, nonchè al conseguente risarcimento dei danni. La Corte d'Appello, confermando la decisione del Tribunale, ha sostenuto la proprietà condominiale a' sensi dell' art. 1117 c.c., del lucernaio in retrocimento a sviluppo

verticale e sezione circolare, ritenuto causa delle infiltrazioni, in quanto esso "contribuisce a fornire la struttura architettonica dell'edificio condominiale e, in ragione di tale funzione, rientra tra le parti comuni".

Il ricorso viene accolto, con procedura in Camera di Consiglio, per manifesta fondatezza.

La Corte, ribadita la piena legittimazione dell'amministratore, trattandosi di *giudizio attinente alla domanda proposta da un singolo condomino per ottenere la riparazione di un bene condominiale ed il risarcimento del danno da esso causato, essa rientra tra le attribuzioni dell'amministratore di condominio (art. 1130 c.c., n. 4), il quale può perciò costituirsi in giudizio, nonchè proporre impugnazione in caso di soccombenza, senza necessità di autorizzazione o ratifica dell'assemblea (Cass. Sez. U, 06/08/2010, n. 18331)*: cosa nota, su cui non conviene ritornare.

Per quel che riguarda il merito, la Cassazione spiega che l'errore in cui è incorsa la Corte di Appello sta nell'aver essa ritenuto e desunto

L'errore in diritto della Corte d'Appello di Roma sta nell'aver desunto la proprietà condominiale a' sensi dell' art. 1117 c.c., del lucernaio in vetrocemento, individuato quale causa delle infiltrazioni oggetto di lite, in quanto esso "contribuisce a fornire la struttura architettonica dell'edificio condominiale e, in ragione di tale funzione, rientra tra le parti comuni".

1. quanto al titolo cui far riferimento per accertare la condominialità

Per contro, ricorda la Corte, al fine di accertare la **condominialità**, o meno, del lucernaio esterno all'appartamento di proprietà di un singolo condomino, **(a.) non assume alcun rilievo decisivo il titolo di acquisto di tale unità immobiliare**, invocato dal ricorrente condomino, in quanto, al fine di stabilire se sussista un **titolo contrario alla presunzione** di comunione di cui all'art. 1117 c.c., occorre fare riferimento **(b.) al solo atto costitutivo del condominio e, quindi, soltanto al primo atto di trasferimento di un'unità immobiliare dell'originario proprietario ad altro soggetto** (cfr. Cass. Sez. 2, 09/08/2018, n. 20693; Cass. Sez. 2, n. 6769/2018; Cass. Sez. 6-2, n. 7394/2017; Cass. Sez. 2, 27/05/2011, n. 11812).

2. quanto al collegamento tra la struttura dell'edificio e la struttura del condominio

E' altrettanto erroneo qualificare il lucernaio in proprietà solitaria come bene comune, valorizzando il dato secondo il quale esso "contribuisce a formare la struttura architettonica dell'edificio condominiale", come fatto dalla Corte di Appello.

Ribadisce la Corte che, in tema di condominio,

- **il decoro architettonico attiene a tutto ciò che nell'edificio è visibile ed apprezzabile dall'esterno, posto che esso si riferisce alle linee essenziali del fabbricato, cioè alla sua particolare struttura e fisionomia**, che contribuisce a dare ad esso una sua specifica identità.

-sul decoro architettonico dell'edificio **incidono, perciò, tutte le parti esterne, sia comuni sia di proprietà individuale**, in quanto le une e le

altre concorrono all'insieme delle linee e dei motivi ornamentali che costituiscono le note uniformi dominanti ed imprimono una determinata ed uniforme fisionomia estetica ed armonica al fabbricato (richiama, a conferma, il precedente di Cass. Sez. 2, 30/08/2004, n. 17398)

- tuttavia, i muri perimetrali dell'edificio, che l'**art. 1117 c.c., n. 1**, sono espressamente annoverati dall'art. 1117 c.c. tra i beni comuni; non è così per altri beni

- **balconi, gli sporti chiusi, le finestre, le luci, gli stessi lucernari** (e cioè le aperture praticate sulla parete esterna o sulla copertura di un edificio per illuminare gli ambienti adiacenti o sottostanti, quale risulta essere il manufatto oggetto di lite), **anche se inseriti nella facciata, non rientrano fra le parti necessarie o comunque destinate all'uso comune**, essendo accidentali rispetto alla struttura essenziale del fabbricato, e piuttosto costituiscono, di regola, **elementi integranti dell'appartamento che vi ha accesso o nel quale comunque immettono luce ed aria, sicchè per essi non opera la presunzione di condominialità.**

- solo in specifiche situazioni di fatto, determinate dalla **peculiare conformazione architettonica del fabbricato**, i balconi, le finestre, gli sporti chiusi, gli stessi lucernari, ovvero, in particolare, alcuni elementi di tali manufatti, **assolvono non ad una funzione accessoria al decoro della singola unità immobiliare di proprietà esclusiva**, cui assicurano luce ed aria, quanto ad una **prevalente funzione di rendere esteticamente gradevole l'intero edificio, dovendo unicamente in questi casi essere considerati di proprietà comune dei condomini.**

- la conseguenza che se ne deve trarre (sorretta dal richiamo a Cass. Sez. 2, 14/12/2017, n. 30071; Cass. Sez. 2, 21/01/2000, n. 637; Cass. Sez. 2, 19/01/2000, n. 568; Cass. Sez. 2, 23/06/1995, n. 7148; Cass. Sez. 2, 28/11/1992, n. 12792; Cass. Sez. 2, 29/10/1992, n. 11775; Cass. Sez. 2, 03/08/1990, n. 7831). è che con riguardo, nella specie, ad un **lucernaio pertinenza ed ornamento di un appartamento** compreso in un edificio condominiale, la sua natura di bene comune, agli effetti dell'**art. 1117 c.c.**, va accertata non in base al dato che esso "**contribuisce a formare la struttura architettonica dell'edificio**", come sostenute dalla Corte d'Appello, quanto in base al criterio della sua **precipua e prevalente funzione protettiva OD ornamentale** ed alla rilevata efficacia decorativa dell'intero edificio

1423

I gravi difetti delle opere appaltate, nel caso di loro riferibilità alle proprietà solitarie

La Corte Coerenziatrice (**Cassazione civile sez. VI, 18/01/2019 n.1423**) è chiamata a pronunciarsi sui termini della garanzia ex art. 11669 c.c. (seppur con riferimento ad una specifica problematica relativa alla tempestività della denuncia ed all'insorgenza dei vizi nella proprietà solitaria, verificatasi, tuttavia, in conseguenza dell' esecuzione dei lavori di manutenzione straordinaria delle facciate, dei balconi e dei parapetti dell'edificio condominiale, realizzati su incarico del condominio.

Questi i principi conseguentemente affermati dalla Corte:

1. P' **art. 1669 c.c.**, al pari del corrispondente art. 1639 dell'abrogato c.c. configura una **responsabilità extracontrattuale** sancita dalla legge al fine di promuovere la stabilità e solidità degli edifici, nonché delle altre cose immobili destinate per loro natura a lunga durata, e al fine di tutelare in tal modo l'incolumità personale.

2. la norma, quindi, ha ampliato la portata del suo predecessore art. 1639, avendo incluso tra i difetti, di cui il costruttore è tenuto a rispondere, nel termine in esso indicato, **anche quelli che, pur non compromettendo la stabilità, totale o parziale, dell'edificio, possano essere, comunque, qualificati "gravi"**.

3. trattandosi di difetti delle opere di ristrutturazione edilizia, ovvero di interventi manutentivi di lunga durata su un edificio in condominio, riguardanti un'unità immobiliare di proprietà esclusiva, l'azione di risarcimento dei danni reclamabili secondo il disposto degli artt. 1669 e 2058 c.c., la correlativa **azione nei confronti dell'appaltatore può essere proposta dal proprietario dell'appartamento danneggiato** (arg. da Cass. Sez. 2, 15/11/2006, n. 24301).

4. la "gravità del difetto" non va valutata in astratto, ma è, ammaestra la Corte, **correlata alle conseguenze che da esso siano derivate o possano derivare**: la determinazione non è, quindi, solo di tipo quantitativo, né può essere esclusa dalla sua consistenza "modesta" sotto il profilo parametrico, valutando il grave difetto in rapporto all'intero edificio (in pratica, si tratta di accertare l'esistenza di difetti costruttivi così gravi da incidere sugli elementi essenziali dell'opera stessa, influenzando sulla sua durata e compromettendone la conservazione (cfr. Cass. Sez. 2, 20/04/2004, n. 7537; Cass. Sez. 2, 22/06/1995, n. 7080). Per aver contezza di questa perimetrazione basta, dice la Cassazione por mente al catalogo dei gravi difetti definito dalla giurisprudenza di legittimità (Cass. Sez. Un., 27/03/2017, n. 7756; Cass. Sez. 2, 09/09/2013, n. 20644; Cass. Sez. 2, 03/01/2013, n. 84; Cass. Sez. 2, 04/10/2011, n. 20307; Cass. Sez. 2, 15/09/2009, n. 19868):

- carenze costruttive dell'opera - da intendere altresì quale singola unità abitativa - che pregiudicano o menomano in modo grave il normale godimento e/o la funzionalità e/o l'abitabilità della medesima, - la realizzazione è avvenuta con materiali inidonei e/o non a regola d'arte
- anche se incidenti su elementi secondari ed accessori dell'opera (quali, proprio come nel caso in esame, le impermeabilizzazioni e la pavimentazione dei balconi), purché tali segmenti secondari e accessori siano tali da incidere negativamente ed in modo considerevole sul suo godimento complessivo e da comprometterne la normale utilità in relazione alla sua destinazione economica e pratica, e per questo eliminabili solo con lavori di manutenzione, ancorché ordinaria, e cioè mediante opere di riparazione, rinnovamento e sostituzione delle finiture degli edifici

5. in caso contrario, fa capire la Corte, non può essere invocato l'art. 1669 c.c. (pericolo di rovina e gravi difetti: “rovina e difetti di cose immobili”), ma nella (più limitata) fattispecie definita dall' art. 1667 c.c., (garanzia per le difformità e i vizi dell'opera): la riconduzione ad una o all'altra delle ipotesi sovra delineate, rientra nei compiti propri del giudice del merito (Cass. Sez. 2, 26/04/2005 n. 8577; Cass. Sez. 2, 21/04/1994, n. 3794) coinvolgendo l'accertamento e la valutazione degli elementi di fatto del caso concreto: soprattutto quando si deve stabilire se, pur afferendo ad elementi secondari ed accessori, i vizi siano tali da incidere negativamente, pregiudicandoli in modo considerevole nel tempo, sulla funzionalità e sul godimento dell'immobile. Questo accertamento di merito è sottratto ai sindacato di legittimità se adeguatamente motivato .

1662

Invalidità dell'assemblea e conflitto di interessi: la delega all'amministratore

Anche se riferita alla precedente normativa (oggi si prevede espressamente che “*all'amministratore non possono essere conferite deleghe per la partecipazione a qualunque assemblea*”: 67 disp. att.) di particolare interesse è il dictum di **Cassazione civile sez. II, 22/01/2019, n.1662**

Si discuteva della validità di due delibere assembleari, avendo i giudici del merito rigettato l'impugnativa, rilevando che esse dovevano - eventualmente - ritenersi affette da vizi importanti annullabilità in quanto era denunciata *irregolare costituzione dell'assemblea ed illegittimo computo dei voti.*

In particolare si faceva questione della *violazione della norma regolamentare o legale che regola la convocazione dell'assemblea e le modalità di votazione*, quindi mero vizio procedimentale e, non già, sostanziale incidente su diritti dominicali.

Si dolevano, in particolare, i ricorrenti che i giudici del merito avessero ritenuto che i vizi dedotti con il ricorso originario configurassero annullabilità delle delibere e, non già, nullità: la contestazione - nello specifico - riguardava il fatto che **l'amministratore avesse votato anche per condomini assenti con deleghe non valide.**

In particolare era rilevata situazione di **conflitto d'interessi in capo all'amministratore** in relazione alla sua posizione anche di delegato dei condomini assenti.

Mi pare che la decisione sia importante non solo nella misura in cui (come si vedrà) perimetra l'ambito del conflitto di interessi, ma - e soprattutto alla luce della novella - la Corte qualifica come annullabile (e non nulla) la delibera assunta con il voto dell' amministratore. Poco conta, infatti, che venga in considerazione, nello specifico, il conflitto di interessi. Quel che rileva, a mio parere, è che **il conflitto di interessi avrebbe dovuto impedire il voto all'amministratore: ma ricondurre questa invalidità alla categoria dell'annullabilità, non può che significare che anche la delibera assunta con il voto dell'amministratore che non può assumere deleghe è anch' essa annullabile** e, dunque, tendenzialmente sanabile.

Passiamo, messe da parte le ricostruzioni logico-estensive, alle ragioni del rigetto (questione che, come rileva poi conclusivamente la Corte, presenta un sensibile tasso di novità).

La Corte precisa e rileva non esservi conflitto di interessi, in quanto:

- si configura **conflitto di interessi** propriamente quando il soggetto, in posizione particolare quale rappresentante, **curi interesse proprio invece di quello del suo mandante**

- nel caso concreto, l'amministratore esprimeva il voto per i condomini assenti sicchè non palesava sua volontà, bensì era **portatore di volontà altrui**,

- di conseguenza il conflitto d'interesse appare configurarsi **soltanto** se l'amministratore **non esprime esattamente la volontà lui demandata dal mandante**, il quale unico potrà lamentare un tanto non anche l'estraneo al rapporto.

-rileva la Corte la sostanziale differenza esistente tra condominio e società:

a. nelle società di capitali l'amministratore esprime ed incarna la volontà della società

b. nel condominio si pone, invece, un problema di utilizzazione della delega ricevuta dai condomini assenti

- nel caso di condominio, **conflitto di interesse dell'amministratore** può esservi solo se viene provato:

a. che l'amministratore ha espletato in assemblea, quale delegato, attività di convincimento di altri condomini presenti

b. ha espresso voto in difformità rispetto alla volontà lui affidata dal delegante

- in ogni altro caso il **conflitto di interessi e del condomino**, la cui volontà l'amministratore si limita a riferire e manifestare.

Ma la sintesi, in entrambi i casi, non muta: **si realizza sempre e solo un mero vizio procedimentale nella formazione della volontà assembleare e lo stesso dà origine a mera annullabilità non attingendo i diritti dominicali del singolo condomino.**

Il che, mi pare, possa esser addotto anche in riferimento alla nuova disciplina dettata dall'art. 67 disp. att. Novellato).

Con un inciso sulla tempestività dell'impugnazione, la Corte ricorda che la comunicazione delle deliberazioni assembleari ai condomini assenti non segue la disciplina propria delle notificazioni a mezzo posta, "mentre la comunicazione (del verbale) avviene a mezzo mero plico raccomandato postale e, non già, mediante notificazione".

1687

Una conferma sui criteri di riparto

La Corte con la pronuncia resa in **Cassazione civile sez. VI, 22/01/2019, n.1687**, peraltro in un “obiter”, rileva e riafferma la possibilità che il regolamento (purché contrattuale) deroghi ai criteri legali di riparto.

La doglianza riguardava il fatto che i giudici del merito non avessero ritenuto che l’opponente non avesse fornito la prova diretta a superare la presunzione di condominialità dei beni comuni, tra cui le facciate condominiali, di cui all'art. 1117 c.c., ritenendo pertanto dovuto il credito vantato dal condominio.

Si dolevano i ricorrenti che la “Corte territoriale (non avesse) esaminato l'esenzione dalle spese condominiali per cui è causa in relazione alla previsione della tabella millesimale richiamata dal regolamento condominiale”.

Osserva lapidariamente la Cassazione che *“non risulta che la Corte abbia esaminato la questione, specificamente riproposta come motivo di gravame, relativa alla esenzione della ricorrente dalla partecipazione alle spese comuni, per il rifacimento della facciata, giusta previsione delle tabelle millesimali; tale disposizione prescinde dalla titolarità delle parti comuni dell'edificio ed attiene unicamente al regime convenzionale di ripartizione delle spese tra i condomini, fondata sulla previsione del regolamento condominiale avente natura contrattuale e dunque vincolante per i condomini”*.

E’, dunque, conformato che – con contratto o atto avente efficacia equipollente – possono esser derogati i criteri legali di spesa.

1835

Ancora sul regolamento condominiale

La ben più articolata fattispecie esaminata da **Cassazione civile sez. lav., 23/01/2019, n.1835** offre lo spunto alla Corte per ritornare sul regolamento di Condominio, ribadendo principi noti.

Si richiama (in una controversia relativa al rapporto di agenzia e di interpretazione della volontà novitativa delle parti) l’ordinanza 11609/2018, la quale – ricordano gli ermellini- così testualmente recita (del resto, sembra dire la Corte, il regolamento altro non è che un contratto e, quindi, con le regole ermeneutiche del contratto va interpretato):

*“...E' tuttavia da ribadire come l'interpretazione delle clausole di un regolamento condominiale contrattuale, contenenti il divieto di destinare gli immobili a determinati usi, 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, (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). Nella specie, l'interpretazione dell'art. 32 del regolamento del condominio, non rivela le denunciate violazioni dei canoni di ermeneutica. In particolare, l'interpretazione di una clausola del regolamento di **condominio**, contenente prescrizione di adibire gli appartamenti ad uso di civile abitazione o di studi o uffici professionali privati, nonchè il divieto di destinare gli stessi a (date attività n.d.r.) non risulta nè contrastante con il **significato lessicale** delle espressioni adoperate nel testo negoziale, nè*

configgente con **l'intenzione comune dei condomini** ricostruita dai giudici del merito, nè **contraria a logica o incongrua**, rimanendo comunque sottratta al sindacato di legittimità l'interpretazione degli atti di autonomia privata quando il ricorrente si limiti a lamentare che quella prescelta nella sentenza impugnata non sia l'unica possibile, nè la migliore in astratto...", ribadendo, peraltro, che (Cass. 12468/2004) l'accertamento della volontà degli stipulanti in relazione al contenuto di una clausola contrattuale costituisce indagine di fatto affidata in via esclusiva al giudice di merito

2033

Condominio e diritto al rimborso ex art. 1150 c.c.: un principio generale sulla titolarità del diritto

Quella esaminata da Cassazione **civile sez. II, 24/01/2019, n. 2033** riguarda una fattispecie che val la pena di considerare non solo con riferimento alla singola fattispecie considerata (*migliorie apportate al cortile condominiale*) ma, soprattutto, per quel che riguarda l'individuazione della titolarità del diritto al rimborso.

I giudici del merito avevano affermato che il ricorrente non aveva diritto a pretendere il rimborso di quanto anticipato per gli interventi eseguiti nello scoperto comune: la negazione del diritto era affermata in quanto costui non era possessore del bene, ma semplice detentore (ancorchè qualificato).

In quanto, appunto, detentore qualificato, non era configurabile in suo favore neppure il possesso del cortile condominiale ai fini dell'applicazione dell'art. 1150 c.c.

[I]. Il possessore, anche se di mala fede, ha diritto al rimborso delle spese fatte per le **riparazioni straordinarie**.

[II]. Ha anche diritto a **indennità per i miglioramenti** recati alla cosa, purché sussistano al tempo della restituzione.

[III]. L'indennità si deve corrispondere nella misura dell'aumento di valore conseguito dalla cosa per effetto dei miglioramenti, se il possessore è di buona fede; se il possessore è di mala fede, nella minor somma tra l'importo della spesa e l'aumento di valore.

[IV]. Se il possessore è tenuto alla restituzione dei frutti, gli spetta anche il rimborso delle spese fatte per le **riparazioni ordinarie**, limitatamente al tempo per il quale la restituzione è dovuta.

[V]. Per le addizioni fatte dal possessore sulla cosa si applica il disposto dell'articolo 936. Tuttavia, se le **addizioni costituiscono miglioramento e il possessore è di buona fede**, è dovuta una indennità nella misura dell'aumento di valore conseguito dalla cosa).

Ribadisce la Corte il proprio consolidato orientamento (e correttamente applicato dai giudici del merito) secondo il quale il diritto al **rimborso** (previsto per i miglioramenti e le riparazioni straordinarie) dall'art. 1150 c.c. **spetta unicamente al possessore e non al detentore qualificato** (Cass. 6489/2011; id.17245/2011; id.23035/2013) del bene immobile.

2050

Legittimazione
processuale del singolo
condomino: servitù
reciproche

La fattispecie esaminata da **Cassazione civile sez. II, 24/01/2019, n. 2050** si occupa dei “vincoli” condominiali (meglio, imposti ai beni comuni) che derivano non dalla volontà dei condomini, bensì dagli atti negoziali che hanno costituito il condominio (che, com’ è noto) si collega allo smembramento-divisione dell’originaria proprietà unitaria.

Nel concreto (nell’ambito dell’impugnazione di una delibera condominiale relativa alla realizzazione di un impianto ascensore, la cui realizzazione era già previsto nell’ originario atto di costituzione del condominio: la complessità della fattispecie, consiglia di rinviare alla lettura integrale della sentenza), la condomina si doleva che tale intervento fosse stato assunto “a maggioranza semplice”, richiedendosi, invece, quella qualificata ex art. 1136 co.3.

In estrema sintesi i giudici di appello (con decisione di fatto confermata dalla Cassazione), riformavano la sentenza di primo grado, che aveva accolto l’ opposizione, hanno ritenuto che non fosse necessaria tale maggioranza, in quanto la realizzazione dell’ascensore era già stata prevista nell’originario atto divisionale, quindi l’assemblea non doveva decidere dell’ “an” (già incluso e previsto – anche per quanto riguarda le limitazioni alle singole proprietà che l’ attuazione dell’ impianto determinava - nell’ originario atto di scioglimento), ma esclusivamente sul “quomodo”, ovvero sull’effettiva esecuzione dell’opera stessa (approvando la corrispondente spesa ed il capitolato conseguente). Sottolineava la Corte di Appello che *"ogni questione relativa al se della realizzazione dell'impianto era ormai definitivamente preclusa per effetto degli impegni assunti con (l'atto contrattuale n.d.r.), laddove all'assemblea era semplicemente devoluta la scelta delle modalità in concreto più convenienti per la realizzazione dell'opera concordata"*.

Sotto il profilo della **legittimazione all’ impugnativa** da parte del singolo condomino rileva la Corte che il condominio è un **ente di gestione sfornito di personalità distinta da quella dei suoi partecipanti**, l’esistenza dell’**organo rappresentativo unitario non priva i singoli condomini** del potere di **agire a difesa di diritti connessi alla detta partecipazione** e, quindi, del potere di **intervenire nel giudizio** per il quale tale difesa sia stata legittimamente assunta dall’amministratore e di avvalersi dei mezzi d’impugnazione per evitare gli effetti sfavorevoli della sentenza pronunciata nei confronti dell’amministratore stesso che non l’abbia impugnata (Cass. n. 10717 del 2011; Cass. n. 16562 del 2015; Cass. n. 26557 del 2017).

Precisa la Corte **non** essere condivisibile un diverso, minoritario, orientamento affermato talvolta in alcune decisioni di legittimità (Cass. 19223/2011 e 21444/2010 n. 19223 del 2011; nonchè, con maggior apporto argomentativo: Cass. n. 9213 del 2005) - che **escluderebbe la legittimazione del singolo condomino in caso di inerzia dell’amministratore nelle ipotesi in cui si impugnino deliberazioni dell’assemblea che perseguano esclusivamente finalità di gestione di un servizio comune** (ammesso che tale sia stato l’oggetto della delibera impugnata) in quanto non idonee ad incidere, se non in via mediata, sull’interesse esclusivo di uno o più partecipanti.

Per contro, osserva la Corte, osservare che appare **privo di un appagante fondamento normativo la distinzione tra incidenza immediata oppure mediata sulla sfera patrimoniale del singolo**, derivante dalla caducazione di una decisione sulla gestione della cosa comune, al fine di identificare, nell'inerzia del condominio, i soggetti legittimati alla relativa impugnativa (Cass. n. 16562 del 2015; Cass. n. 26557 del 2017).

Ma quel che maggiormente interessa è, di vero, l'**aspetto sostanziale**.

Rileva la Corte (con un apprezzamento della fattispecie concreta, ma che poi può esser facilmente dilatata in termini generali) che gli originari stipulanti (comproprietari) si erano *già accordate per l'installazione della ascensore, cedendo in proprietà comune parti di proprietà esclusiva e creando servitù sulle rispettive proprietà individuali proprio al fine di garantire la realizzazione dell'impianto*.

Valorizza, al proposito, la Corte il dato – emergente *ex actis* - secondo il quale in ragione del momento della stipulazione dell'atto (e cioè la divisione, che ha dato luogo al condominio), delle parti che vi hanno partecipato (e cioè le uniche proprietarie degli immobili appartenenti al condominio) e del suo contenuto, si può ritenere che **il regolamento predisposto all'atto della divisione** (ed allegato al negozio di costituzione del condominio) che prevedeva la realizzazione dell'ascensore, assume senz'altro, la **natura di parte integrante del negozio stesso**, sia pure, tenuto conto dei limiti che impone ai diritti dei condomini sulle proprietà esclusive o comuni, a carattere contrattuale (Cass. SU n. 943 del 1999 *Le clausole dei regolamenti condominiali predisposti dall'originario proprietario dell'edificio condominiale ed allegati ai contratti di acquisto delle singole unità immobiliari, nonché quelle dei regolamenti condominiali formati con il consenso unanime di tutti i condomini, hanno natura contrattuale soltanto qualora si tratti di clausole limitatrici dei diritti dei condomini sulle proprietà esclusive o comuni ovvero attributive ad alcuni condomini di maggiori diritti rispetto agli altri, mentre, qualora si limitino a disciplinare l'uso dei beni comuni, hanno natura regolamentare. Ne consegue che, mentre le clausole di natura contrattuale possono essere modificate soltanto dall'unanimità dei condomini e non da una deliberazione assembleare maggioritaria, avendo la modificazione la medesima natura contrattuale, le clausole di natura regolamentare sono modificabili anche da una deliberazione adottata con la maggioranza prescritta dall'art. 1136, comma 2, c.c.*).

Quindi:

- a. non si tratta di un mero accordo tra privati, inopponibile ai successivi aventi causa
- b. i vincoli ivi imposti alla destinazione delle proprietà esclusive, inoltre, in quanto parimenti contenuti nel predetto regolamento di condominio convenzionale, sono giuridicamente opponibili, oltre che all'interveniente, anche alla ricorrente (entrambe divenute successivamente condomine): e non solo uti singuli (cioè, quali contraenti o aventi causa), ma anche, e soprattutto, quali condomini.
- c. l'assemblea condominiale, pertanto, a fronte della decisione già assunta dal condominio di installare l'ascensore e dei conseguenti vincoli, già efficaci nei confronti di tutti i singoli condomini coinvolti, era chiamata a decidere, non già dell'an dell'impianto, ma solo delle

relative modalità esecutive: e poteva, per l'effetto, legittimamente farlo con una delibera che, in quanto volta a pronunciarsi non sull'installazione o meno dell'impianto ma solo sul progetto tecnico e la relativa realizzazione, non richiedeva certo la maggioranza qualificata imposta per le innovazioni dall' art. 1136 comma 5 c.c.

Confermato, quindi, l'orientamento della Sezioni Unite, sulla vincolatività del regolamento predisposto dall'originario proprietario, la Corte si dilunga in una questione tecnica, ma di particolare rilevanza: si lamentava la violazione e la falsa applicazione del **D.P.R. (rectius: D.M.) n. 286 (rectius: 236) del 1989**, in tema di sicurezza, adducendo che si sarebbe derogato alle disposizioni in tema di sicurezza, come quelle relative alla misura delle scale, laddove, al contrario, tali norme sono imperative e non possono, quindi, essere violate da una scrittura privata.

La Corte giudica infondato il motivo, rilevando che “le specifiche previste dal D.M. 236/1989, precisamente, per quel che riguarda l'ampiezza delle scale, dal punto 8.1.10, nella parte in cui è stabilito che **le rampe di scale che costituiscono parte comune devono avere una larghezza minima** di 1,20 m.) non sono, in realtà, inderogabili: se non altro perchè, come stabilito dall'art. 7 dello stesso D.M. (e con salvezza degli adempimenti amministrativi ivi prescritti e delle relative eccezioni), **il progetto può prevedere "soluzioni alternative alle specificazioni e alle soluzioni tecniche, purché rispondano alle esigenze sottintese dai criteri di progettazione"**.

L'accordo assunto dalle parti, con il già citato originario regolamento, è giudicato dalla Corte come **manifestazione di volontà volta ad implicitamente derogare a tale disciplina**, ha fatto corretta applicazione delle relative norme (e della possibilità di deroga espressamente prevista).

2237

Opposizione a decreto ingiuntivo e domanda riconvenzionale

Di contenuto squisitamente processuale (e confermativo di precedente orientamento) è l'ammaestramento di **Cassazione civile sez. VI, 28/01/2019, n. 2237**

Poco conta che si tratti di opposizione a decreto ingiuntivo promossa dal condominio: l'affermazione è di portata sistemica, riguardando anche il caso in cui, sia il condomino che si oppone al decreto ingiuntivo ottenuto dal condominio, proponendo domanda riconvenzionale (es. di danno), che eccede la competenza per valore del giudice che ha emesso l'ingiunzione.

Il principio, più volte ribadito è il seguente: “nel procedimento di opposizione a decreto ingiuntivo dinanzi al giudice di pace, poichè la **competenza attribuita dall' art. 645 c.p.c. all'ufficio giudiziario cui appartiene il giudice che ha emesso il decreto ha carattere funzionale ed inderogabile**, nel caso in cui l'opponente formuli **domanda riconvenzionale eccedente** i limiti di valore della competenza del giudice adito, questi è tenuto a **separare le due cause**, trattenendo quella relativa all'opposizione e rimettendo l'altra al tribunale, il quale, in difetto, qualora gli sia stata rimessa

l'intera causa, può richiedere il regolamento di competenza a' sensi dell' art. 45 c.p.c. (Cass. Ss.Uu. 9769/2001; Cass.272/2015).

2279

Domanda proposta nei confronti di un supercondominio e mancanza dell'amministratore: una parziale analogia con il condominio

La sentenza pronunciata da **Corte di Cassazione, 28 gennaio 2019, n. 2279** si occupa di una fattispecie di particolare interesse: si discute di supercondominio e, in particolare, di domanda proposta nei suoi confronti, senza che, tuttavia, risulti nominato un amministratore.

Così la massima: ***Laddove non sia stato nominato l'amministratore del Supercondominio, per proporre domanda di costituzione della servitù coattiva di passaggio gravante su una strada interna al Supercondominio, è necessario evocare in giudizio «tutti i titolari delle porzioni esclusive ubicate nei singoli edifici».***

Si discuteva della costituzione di servitù coattiva di passaggio pedonale e carrabile in favore dei fondi di alcuni fondi ed a carico dell'area di pertinenza del supercondominio.

Veniva impugnata la decisione dei giudici del merito che riteneva che *la domanda fosse stata correttamente proposta evocando in giudizio gli amministratori ed ha escluso che occorresse integrare il contraddittorio nei confronti dei proprietari dei fondi circostanti al fine di determinare il percorso più breve.*

Per quel che riguarda l'oggetto della presente disamina va evidenziato che i ricorrenti deducevano la violazione degli artt. 1117, 1130 e 1131 c.c., sostenendo che, *anche voler ritenere che la strada su cui è stata imposta la servitù fosse comune ai due condomini, andavano evocati in causa i singoli proprietari e non gli amministratori, non essendo questi ultimi titolari dei poteri di rappresentanza processuale rispetto alle azioni volte a costituire vincoli sui beni comuni.*

La Corte ritiene fondato questo motivo, avente efficacia assorbente.

I giudici del merito stabilivano che la porzione su cui è stata costituita la servitù coattiva di passaggio rientrasse nella presunzione di condominialità di cui all'art. 1117 c.c., essendo in titolarità comune ai proprietari delle singole unità e in rapporto di accessorietà rispetto ai due edifici: nonostante questo accertamento riteneva che la domanda sia stata correttamente proposta verso gli amministratori dei due edifici.

Opinamento non condivisibile, in quanto:

1. la **sussistenza di servizi o beni comuni a più condomini autonomi dà luogo ad un super-condominio, che è distinto ed autonomo** rispetto ai singoli condomini che lo compongono e che viene in essere ipso iure et facto ove il titolo non disponga altrimenti (Cass. 2305/2008; Cass. 13883/2010; Cass. 17332/2011; Cass. 19939/2012; Cass. 5160/1993).
2. il **potere degli amministratori** di ciascun condominio di compiere gli atti indicati dagli artt. 1130 e 1131 c.c., si riflette, sul piano processuale, nella **facoltà di agire o resistere in giudizio soltanto con riferimento ai beni comuni all'edificio amministrato e non per quelli facenti parte del**

complesso immobiliare composto da più condomini, che deve essere gestito attraverso le deliberazioni e gli atti assunti dai propri organi (assemblea di tutti i proprietari ed amministratore del super-condominio).

3. qualora **non sia stato nominato l'amministratore del super-condominio**

3.1 **la rappresentanza processuale passiva compete**, in via alternativa,

3.1.1. ad un **curatore speciale** nominato a norma dell'art. 65 disp. att. c.c.

3.1.2. al **titolare di un mandato ad hoc** conferito dai comproprietari.

3.2. in difetto **occorre convenire in giudizio tutti i titolari** delle porzioni esclusive ubicate nei singoli edifici (Cass. 8570/2005; Cass. 8842/2001; Cass. 12588/2002; Cass. 9206/2005; Cass. 14765/2012).

Concretamente, osserva la Cassazione, la domanda di costituzione della servitù non poteva - quindi - esser proposta nei confronti degli amministratori dei due diversi stabili, ma occorreva evocare in giudizio tutti i singoli condomini.

In conclusione, quindi, la legittimazione processuale (parallelamente a quella sostanziale) degli amministratori è limitata ai beni comuni del singolo condominio rappresentato, ma non si estende ai beni comuni che quest'ultimo condivide (in regime di comproprietà e, quindi, di supercondominio) con altri condomini:

2397

Quando l'amministratore è tenuto al pagamento dell'IRAP

La pronuncia di **Cassazione civile sez. trib., 29/01/2019, n. 2397** chiarisce, ribadendo un arresto assolutamente consolidato, quando l'amministratore di condominio, come – del resto – ogni altro professionista, è tenuto al pagamento dell'IRAP.

Si precisa che (come ripetutamente affermato: sentenze 3672 e 3678 del 2007 confermati anche da Cass. 1089/2018) in tema di Irap dei lavoratori autonomi e dei professionisti, **non** si deve fare riferimento alla **qualifica** di lavoro autonomo o alla sua **tipologia** (avvocato, medico, amministratore di condominio), **ma** alle **modalità con cui il lavoro autonomo viene in concreto svolto**: se con costi di condivisione e di struttura minimi in ragione all' *id quod plerumque accidit*, ovvero con la stabile e necessaria collaborazione di altri soggetti o professionisti, ovvero in forma associata, ancorchè di fatto (in tal senso evocandosi anche il dictum di Corte Cost. 156/01)

Quindi, l'attività libero professionale - quand'anche di revisore contabile o sindaco di società - è **schiaiva di Irap se svolta con modalità che eccedano i costi minimi di conduzione** (cfr. Cass. n. 4246/2016; n. 19327/2016; n. 16372/2017; n. 4656/2011).

2448

Ancora sul pari uso ex
art.1102 c.c.

Ritorna su questioni di natura sistemica Cassazione **civile sez. VI, 29/01/2019, n. 2448** ulteriormente perimetrando l'ambito di pratica operatività del canone del "pari uso".

Si discuteva della legittimità dell'intervento realizzato da un comproprietario e concretizzantesi in un'opera di *scasso trasversale su una strada interpoderale comune che l'aveva resa impraticabile per i mezzi agricoli di regola utilizzati per la coltivazione dei fondi limitrofi*.

E' chiaro che non si tratta di materia tipicamente condominiale, ma gli arresti posti con riferimento all'art. 1102 c.c. consigliano di sviluppare la disanima della decisione.

E, dunque, osserva la Corte, che il primo comma dell'art. 1102 c.c. dispone che "*Ciascun partecipante può servirsi della cosa comune, purché non ne alteri la destinazione e non impedisca agli altri partecipanti di farne parimenti uso secondo il loro diritto. A tal fine può apportare a proprie spese le modificazioni necessarie per il miglior godimento della cosa*". Se ne deduce che gli unici limiti imposti dalla norma sono il divieto di alterare la destinazione della cosa e il divieto di impedire agli altri partecipanti di farne parimenti uso secondo il loro diritto.

Pari uso, ricorda la cassazione, **non** deve intendersi nel senso di **assoluta identità della sua utilizzazione** da parte di ciascun comproprietario, "poiché l'identità nello spazio o nel tempo di tale uso potrebbe comportare un sostanziale divieto, per ogni condomino, di fare della cosa comune qualsiasi uso particolare o a proprio esclusivo vantaggio senza che venga alterato il rapporto di equilibrio tra i partecipanti alla utilizzazione del bene in comunione" (cfr. Cass., Sez. Seconda, 14/04/2015, n. 7466; cfr. anche Cass. n. 12344/97; n. 11268/98).

Al contrario, sono del tutto **giustificate diverse possibilità di godimento che consentano di trarre comunque delle utilità dalla cosa comune** (cfr. Cass., Sez. Seconda, sent. 22/09/2015, n. 18661, secondo cui "*il comproprietario di un cortile può porre nel sottosuolo tubature per lo scarico fognario e l'allacciamento del gas a vantaggio della propria unità immobiliare, trattandosi di un uso conforme all'art. 1102 c.c., in quanto non limita, nè condiziona, l'analogo uso degli altri comunisti*"; Cass., Sez. Seconda, 18/04/1968, n. 1169, che ha affermato che "*il comproprietario di una strada agraria può, nell'esercizio del suo diritto di comproprietà del sottosuolo, sistemare in esso una conduttura, poichè, mentre non altera in tal modo la destinazione principale della cosa comune, che è quella di servire come via di comunicazione per i bisogni dei fondi, si serve di essa in conformità della sua funzione sussidiaria, che è quella di consentire l'eventuale passaggio di tubi, condutture e canali nè, d'altra parte, il comproprietario impedisce, così operando, il pari uso della cosa comune da parte degli altri comproprietari, che va inteso non già come un uso assolutamente identico a quello attuato dal condomino modificatore, bensì come qualsiasi uso che gli altri condomini possono convenientemente fare in altra parte della cosa comune, sempre nel rispetto dei limiti fissati dall'art. 1102 c.c.*").

Evidente la conclusione che – a' fini del rigetto del ricorso- ne viene tratta:

- l'opera compiuta dal resistente avrebbe potuto configurare una violazione dell'art. 1102 c.c. **solo se avesse impedito o reso particolarmente gravoso il pari uso** della cosa all'altro comproprietario, come sopra inteso, ovvero se ne avesse mutato la destinazione.

- tale impedimento (rileva la Cassazione) non è stato provato nelle fasi di merito, anzi (con insindacabile, perché **“in fatto” apprezzamento di merito**) essi hanno ritenuto che non risultasse neppure provato che l'opera di scasso compiuta dalla controparte fosse **idonea a modificare la destinazione d'uso del bene comune, sebbene idonea ad assicurare un'utilità aggiuntiva al convenuto, prevenendo il rischio di ulteriori allagamenti** (in tal senso si cita Cass.2011/12310 e Cass. 2009 22341, che ha affermato che "ciascun comproprietario ha diritto di trarre dal bene comune un'utilità maggiore e più intensa di quella tratta eventualmente in concreto dagli altri comproprietari, purché non ne venga alterata la destinazione o compromesso il diritto al pari uso, e senza che tale uso più intenso sconfini nell'esercizio di una vera e propria servitù"; si richiama, ancora, Cass. 2005/15379 : "In tema di condominio, l'art. 1102 c.c. consente al condomino l'utilizzazione più intensa della cosa comune al servizio della sua proprietà esclusiva, purché ne sia consentito il pari uso agli altri partecipi e non ne sia alterata la destinazione, sicché entro tali limiti è legittima anche l'imposizione di un vero e proprio peso sui beni condominiali a vantaggio del singolo appartamento o piano).

2488

Impugnazione di delibera assembleare, divieto di nova ed eccesso di potere: intelligibilità del bilancio. Indifferenza tra criterio di cassa e criterio di competenza

Di impugnazione di delibera assembleare (con specifico riferimento ad un peculiare aspetto processuale) si occupa **Cassazione civile sez. VI, 29/01/2019, n. 2488**

La fattispecie è particolarmente complessa, per cui convien limitarsi ad una richiamo della sentenza per punti salienti (quelli, cioè, che si caratterizzano per una loro portata sistemica).

Si doleva il ricorrente della violazione e falsa applicazione dell'art. 1137 c.c., in relazione all'addebito che gli era stato posto a carico anche di una somma relativa a lavori eseguiti sulla piscina condominiale diversi da quelli espressamente ordinati dalla ASL al fine di assicurare l'agibilità del bene.

Nel rigettare il motivo, rileva la Corte che l'impugnativa risulta originariamente *fondata sulla sola asserzione secondo cui sarebbero stati imputati costi per spese mai deliberate da parte dell'assemblea*, affermazione questa che la sentenza gravata ha ritenuto destituita di fondamento proprio in ragione dell'avvenuta approvazione anche dei cd. lavori aggiuntivi.

Quello su cui si fonda il gravame, invece (osserva la Corte) si traduce nella **sostanziale introduzione di un motivo di impugnazione della delibera del tutto nuovo rispetto a quelli inizialmente proposti, e come tale chiaramente inammissibile**, assume che le delibere in esame sarebbero affette da eccesso di potere, sollecitando in primo luogo un accertamento dell'invalidità di una delibera giammai impugnata nei termini di legge (quella

divenuta definitivamente efficace), omettendo anche in relazione al vizio del quale sarebbe affetta la delibera originariamente impugnata (sebbene sulla base di censure diverse da quella di eccesso di potere) di chiarire in che cosa consista l'eccesso di potere lamentato, e trascurando di considerare la **discrezionalità che l'assemblea conserva anche in ordine all'approvazione di lavori comunque concernenti beni comuni (in tal senso si veda Cass. n. 20135/2017,** secondo cui il sindacato dell'autorità giudiziaria sulle delibere assembleari **non può estendersi alla valutazione del merito e al controllo della discrezionalità di cui dispone l'assemblea,** quale organo sovrano della volontà dei condomini, ma deve **limitarsi ad un riscontro di legittimità** che, oltre ad avere riguardo alle norme di legge o del regolamento condominiale, può abbracciare anche l'eccesso di potere, purché **la causa della deliberazione risulti falsamente deviata dal suo modo di essere.**

In altri termini, ribadisce la Corte,

1. lo strumento di cui all' **art. 1137 c.c., non è finalizzato a controllare l'opportunità o convenienza della soluzione adottata dall'impugnata delibera, ma solo a stabilire se la decisione collegiale sia, o meno, il risultato del legittimo esercizio del potere** dell'assemblea.
2. **esulano** dall'ambito del sindacato giudiziale sulle deliberazioni condominiali **le censure inerenti la vantaggiosità della scelta operata dall'assemblea** sui costi da sostenere nella gestione delle spese relative alle cose e ai servizi comuni).

Altra ragione di doglianza si connetteva alla dedotta violazione dell'art. 1130 bis c.c., deducendosi che consuntivo per l'anno 2012 non avrebbe tenuto conto di alcuni versamenti effettuati in favore del condominio, e che, se adeguatamente computati, avrebbero evidenziato la sua qualità di creditore.

Rileva la Corte:

- a. l'inapplicabilità al caso in esame della previsione di cui all'art. 1130 bis, atteso che trattasi di norma applicabile a **far data dal 18/6/2013,** e quindi chiaramente non invocabile per un consuntivo riferito all'anno 2012,
- b. viene, inoltre, richiamato il costante orientamento della Corte per il quale (cfr. ex multis Cass. n. 1405/2007) in tema di condominio degli edifici, per la **validità della delibera di approvazione del bilancio preventivo**
 - b.1. **non è necessario che la relativa contabilità sia tenuta dall'amministratore con rigorose forme analoghe a quelle previste per i bilanci delle società,**
 - b.2. **essendo invece sufficiente che essa sia idonea a rendere intellegibile ai condomini le voci di entrata e di spesa,** con le quote di ripartizione,
 - b.3. **non** richiedendosi nemmeno necessariamente che il consuntivo sia predisposto nel rispetto di un principio di rigorosa sequenza temporale

(cfr. Cass. n. 8521/2017), ben **potendosi anche far applicazione del criterio di cassa, anziché, come sostenuto dal ricorrente, di quello di competenza** (cfr. Cass. n. 15401/2014).

2541

Una conferma sulla titolarità sostanziale del diritto al risarcimento del danno

E' con la sentenza resa da **Cassazione civile sez. III, 30/01/2019, n. 2541** che la Cassazione (sulla scorta di quanto già in passato – anche a Sezioni Unite – cerziorato) ritorna sulla problematica sovra richiamata.

Si discuteva della richiesta di risarcimento del danno avanzata dall'attore (divenuto proprietario di proprietà solitaria a seguito di decreto di trasferimento) nei confronti del condominio, a titolo di a titolo di responsabilità extracontrattuale ex art. 20143 c.c.: la richiesta riguardava il ristoro delle somme /(anticipate dall'attore) necessarie per rendere agibili i locali ed al risarcimento del danno conseguente.

La sentenza di primo grado accolse la domanda, con decisione che la Corte di Appello riformo totalmente, rigettando al domanda dell'attore.

Secondo i giudici di appello, *l'attore "non ha adeguatamente dimostrato che i danni al proprio immobile si siano prodotti esclusivamente dopo il decreto di trasferimento immobiliare; il riferimento anzi, contenuto nell'atto di citazione, all'accentuazione di deformazioni presenti nei cartongessi che separano le stanze dell'alloggio e nei muri perimetrali, lascia intendere che già in precedenza tali segnali si fossero manifestati"*.

Il ricorso (relativo, peraltro, ad una ben più complessa fattispecie, è stato rigettato, a vendo al Corte rilevato (per ciò che interessa la presente disamina) che la decisione assunta nei gradi di merito si fondava sul duplice rilievo che: **(1.) i danni** - bensì accertati, anche nella loro derivazione causale da un preesistente "squilibrio statico creato a seguito di un assestamento del terreno che ha lasciato un vuoto sotto parte del solettone di fondazione" - *sono anteriori all'acquisto dell'immobile*; **(2.)** tale collocazione cronologica ne esclude la risarcibilità non soltanto perchè la domanda, nella lettura datane dalla Corte, era infondatamente riferita ai danni cagionati dai lavori rimediali successivi all'acquisto, ma anche perchè (come si trae da diversi passaggi della motivazione) **l'acquirente non ne ha acquistato il relativo credito risarcitorio (v. Cass. Sez. U. 16/02/2016, n. 2951, p. 73), avendo anzi acquistato ad un prezzo ridotto proprio a causa dei rilevati fenomeni dannosi.**

Tale apprezzamento (del resto non fatto neppure oggetto di specifica censura) viene pienamente condivisa e ribadita: quindi non è dovuto il ristoro:

- perché i danni sono preesistenti all'acquisto del bene da parte del ricorrente
- perché il prezzo di acquisto all' incanto era stato determinato proprio in ragione di tale intrinseco vizio.

Resta, perciò, riaffermato il principio secondo il quale il diritto di reclamare il ristoro del danno subito dall' immobile, salva diversa previsione

delle parti al momento del trasferimento, spetta al soggetto che ne era proprietario quando il danno si era verificato.

2687

Utilizzatore, conduttore e determinazione dei valori millesimali: ancora una conferma sul difetto di legittimazione

Di legittimazione all'esercizio dei diritti derivanti dalla condominialità sui occupa **Cassazione civile sez. II, 30/01/2019, n.2687**

L' *utilizzatrice* dei locali (in proprietà della società di leasing) in previsione di lavori straordinari ha sollevato la questione della correttezza delle tabelle millesimali in vigore, che non rispecchiavano il rapporto di valore fra le diverse unità comprese nello stabile a vantaggio degli appartamenti e in danno dei negozi.

Essendo i lavori divenuti indifferibili, l'assemblea assunse la seguente decisione: "*approvazione dei lavori straordinari in base ai millesimi attuali e successivo mandato nell'interesse di tutti i condomini ad un professionista diverso da quello incaricato dagli interessati, da nominarsi Presidente del Tribunale per l'eventuale ricalcolo dei millesimi. Con previsione che, una volta ottenuta la nuova tabella millesimale, che sarebbe stata impegnativa per tutti, si sarebbero effettuati i conguagli del caso, al più tardi al consuntivo lavori*".

Il tecnico così designato predispose le nuove tabelle giungendo a risultati che non differivano da quelli proposti dal tecnico incaricato dai titolari dei negozi (*utilizzatrice*): nonostante ciò una nuova deliberazione di assemblea confermava l'esclusiva applicabilità delle tabelle originarie (conseguente applicate per la ripartizione della spesa).

Apertosi il contenzioso (anche su iniziativa dell' *utilizzatrice*) il Tribunale (con sentenza non definitiva, oggetto di ricorso) dichiarava il difetto di legittimazione dell' *utilizzatrice*: pronuncia che veniva confermata dalla Corte di Appello.

Rileva (per quel che qui interessa la Corte) che il primo (e fondamentale) argomento da considerare è, appunto, "**la carenza di legittimazione del conduttore finanziario all'impugnativa di qualsiasi delibera condominiale, pure se lo concerna**".

Tale statuizione, che si atteggia quale autonoma ratio decidendi sufficiente da sola a reggere la decisione, non è stata impugnata, conseguendone l'inammissibilità del motivo.

"Qualora la decisione di merito si fondi su di una pluralità di ragioni, tra loro distinte e autonome, singolarmente idonee a sorreggerla sul piano logico e giuridico, la ritenuta infondatezza delle censure mosse ad una delle rationes decidendi rende inammissibili, per sopravvenuto difetto di interesse, le censure relative alle altre ragioni esplicitamente fatte oggetto di doglianza, in quanto queste ultime non potrebbero comunque condurre, stante l'intervenuta definitività delle altre, alla cassazione della decisione stessa" (Cass. n. 2108/2012; n. 7931/2013).

Pur prescindendo dal rilievo di tipo strettamente processuale, che porta alla declaratoria di inammissibilità, quel che va evidenziato è l'affermazione (ribadita) del difetto di legittimazione all'impugnazione di delibera in capo al soggetto che non rivesta la qualità di condomino.

E' evidente che costui non resta privo di tutele: tuttavia, questi potrà far valere sue eventuali pretese esclusivamente nei confronti del soggetto conferente il godimento (locatore, concedente etc.) non mai nei confronti del condominio.

Come "contrattare" risulta evidente che il condominio mai potrà agire nei confronti del conduttore (o utilizzatore) per reclamare l'adempimento di prestazioni (es. pagamento oneri condominiali) facenti capo all'effettivo proprietario.

2694

Ancora su condominio, consorzio titolarità dei diritti consortili e legittimazione (attiva e passiva) del loro esercizio e solidarietà-parziarietà delle obbligazioni contrattuali

Singolare (e di particolare interesse) la pronuncia di Corte di **Cassazione, sez. II Civile n. 2694**, così massimata: *L'esercizio dei diritti consortili spetta, in caso di condominio, all'amministratore di esso e all'adempimento degli obblighi consortili sono tenuti i condomini solidalmente. Questa statuizione conferma che partecipanti al consorzio, in caso di edificazione, sono i condomini stessi.* Si discute della richiesta – avanzata dal Consorzio Urbanistico nei confronti del Condominio (opponente a decreto ingiuntivo) – per il pagamento di oneri richiesti per la manutenzione, la gestione e l'esercizio delle opere di urbanizzazione.

La sentenza di merito rilevava che:

a. *"le disposizioni in materia di condominio possono ritenersi applicabili al consorzio costituito tra proprietari di immobili per la gestione delle parti e dei servizi comuni di una zona residenziale, pur appartenendo il consorzio alla categoria delle associazioni, in quanto non esistono schemi obbligati per la costituzione di tale ente, assumendo, per l'effetto, rilievo decisivo la volontà manifestata dagli stessi consorziati con la regolamentazione statutaria (...). Ne consegue, altresì, che solo l'adesione al consorzio può far sorgere l'obbligazione di versare la quota stabilita dagli organi statutariamente competenti, legittimando la pretesa di pagamento dell'ente (Cass. n. 22641 del 2013; cfr. Cass. n. 1277 del 2003)": c.d. realtà ella partecipazione al consorzio*

b. *"in tema di consorzi volontari costituiti fra proprietari, qualora i contributi dovuti dal consorziato non si riferiscano alla gestione delle parti comuni, la relativa obbligazione non rientra fra quelle che, gravando sul condominio, trovano la loro fonte di prova nei bilanci condominiali, derivando la stessa dalla prestazione di servizi di natura contrattuale resi in favore del consorziato di cui deve essere fornita la prova (Cass. n. 6665 del 2005)"; ed ancora che "Solo la partecipazione al consorzio può determinare l'obbligazione di versare la quota stabilita dagli organi statutariamente competenti, legittimando la pretesa di pagamento (Cass. n. 1277 del 2003)".*

Principi, rilevano i giudici del merito che non sono inficiati dalla previsione statutaria secondo la quale la rappresentanza dei consorziati facenti

parte di un condominio è affidata all'amministratore dello stesso in quanto tale rappresentanza non attribuisce al condominio lo status di consorzio e non lo costituisce quindi obbligato in relazione ai contributi consortili dovuti invece dai singoli proprietari consorziati.

La Cassazione, invece, va di diverso avviso, ritenendo la fondatezza del ricorso.

1. il ricorrente (consorzio) va ricondotto alla categoria dei consorzi di urbanizzazione, consistente in **aggregazioni di persone fisiche o giuridiche, preordinate alla sistemazione o al miglior godimento di uno specifico comprensorio** mediante la realizzazione e la fornitura di opere e servizi

2. quindi egli appartiene a quelle **figure atipiche, nelle quali i connotati delle associazioni non riconosciute si coniugano con un forte profilo di realtà**, sicché il giudice, nell'individuare la disciplina applicabile, deve avere riguardo, in primo luogo, alla **volontà manifestata nello statuto** e, solo ove questo non disponga, alla **normativa delle associazioni o della comunione** (ex plurimis, Cass. n. 3389 del 2018; Cass. n. 13369 del 2017; Cass. n. 9568 del 2017; Cass. n. 18939 del 2016; Cass. n. 7427 del 2012).

3. assume, quindi, **rilievo decisivo la volontà manifestata dagli stessi consorziati con la regolamentazione contenuta nelle norme statutarie** (Cass. n. 1277 del 2003) è, pertanto, a tale volontà che va fatto pregiudiziale riferimento.

Nel caso concreto, rileva la Corte, che l'applicazione primaria delle disposizioni manifestate nello statuto non poteva prescindere dai seguenti rilievi testuali:

- i consorziati sono "i proprietari dei terreni e degli edifici sui terreni",
- si precisa che "l'esercizio dei diritti consortili spetta: in caso di condominio, all'amministratore di esso"
- "all'adempimento degli obblighi consortili sono tenuti ciascun proprietario consorziato (...), i comproprietari in solido (...) i condomini solidalmente".

E' la stessa regolamentazione statutaria, dunque, che i partecipanti al Consorzio sono "i proprietari" dei suoli (cioè di ciascun lotto edificabile), in caso di comproprietà, "i comproprietari" e, nel caso di edificazione "i condomini".

E', perciò, evidente, l'errore in cui è incorsa la Corte del Merito che si è limitata ad escludere che il condominio abbia "lo status di consorzio" e sia "quindi obbligato in relazione ai contributi consortili", confermandoli "dovuti invece dai singoli proprietari consorziati", da ciò traendo, in modo apodittico la conseguente "carenza di legittimazione passiva del condominio".

Ciò in quanto, così' certiorando, il giudice del merito ha reso palese di aver indebitamente "sovrapposto le disposizioni tra **titolarità ed esercizio dei diritti consortili**, che lo statuto esplicitamente prevede e disciplina (proprio nella disposizione regolamentare citata n.d.r), in cui, viceversa, **l'amministratore viene specificamente menzionato quale soggetto legittimato (tanto dal lato attivo quanto da quello, passivo) all'"esercizio**

dei diritti consortili" (di gestione, erogazione e riscossione delle relative quote).

Nel caso concreto, l' opposizione si fondava sull' allegazione secondo la quale il condominio era mero ente di gestione e, dunque, obbligati potevano essere solo i singoli condomini: opzione condivisa sia dal giudice di primo grado, che da quello di appello, i quali ritenevano obbligati i singoli proprietari consorzati, che- quindi- dichiaravano il difetto di legittimazione del condominio: rileva, a conferma dell'accoglimento del ricorso proposto dal Consorzio che nella specie **non viene in gioco alcuna incidenza negativa sul profilo della realtà né sul versante della responsabilità dei condomini**, in riferimento alle obbligazioni assunte dal condominio nei confronti di terzi, che rimane retta dal criterio di parziarietà (Cass. sez. un. n. 9148 del 2008; Cass. n. 14530 del 2017: si ribadisce, quindi, la piena operatività della c.d. sentenza Corona).

2971

**Appalto e condominio:
gravi vizi e difetti ex
art.1669 c.c. ed
interpretazione del
contratto**

Con la sentenza resa da **Cassazione civile sez. II, 31/01/2019, n. 2971** all' interno di una ben più articolata fattispecie, la Cassazione ha occasione di ritornare sui due aspetti indicati in rubrica.

Gli acquirenti espongono di aver acquistato dalla società ricorrente alcuni immobili, che erano stati realizzati dalla convenuta; assumeva – inoltre - di aver subito danni da infiltrazioni causati da gravi difetti nell'edificazione; e di aver vanamente (al punto da dover dar seguito a Consulenza Tecnica Preventiva ex art. 696 bis c.p.c.) richiesto il ristoro del danno.

La domanda era accolta nell' an, pur se con diversa (e minore determinazione in sede di appello) del quantum.

Il ricorso veniva rigettato e la Corte, per quel che riguarda quanto di interesse alla presente disamina, ribadisce che:

a. "In tema di **interpretazione** del contratto, il procedimento di qualificazione giuridica consta di **due fasi**, delle quali la prima - consistente **nella ricerca e nella individuazione della comune volontà** dei contraenti - è un tipico accertamento di fatto riservato al giudice di merito, sindacabile in sede di legittimità solo per vizi di motivazione in relazione ai canoni di ermeneutica contrattuale di cui agli artt. 1362 s.s. mentre la seconda - concernente **l'inquadramento della comune volontà nello schema legale corrispondente** - risolvendosi nell'applicazione di norme giuridiche può formare oggetto di verifica e riscontro in sede di legittimità sia per quanto attiene alla descrizione del modello tipico della fattispecie legale, sia per quanto riguarda la rilevanza qualificante degli elementi di fatto così come accertati, sia infine con riferimento alla individuazione delle implicazioni effettuali conseguenti alla sussistenza della fattispecie concreta nel paradigma normativo" (Cass. Sez. 1, Ordinanza n. 29111 del 05/12/2017, Rv. 646340; conf. Cass. Sez. 3, Sentenza n. 420 del 12/01/2006, Rv. 586972).

Nel concreto, la Corte territoriale, rileva la Cassazione, ha condotto un *apprezzamento di fatto circa la rilevanza dei vizi riscontrati sull'immobile di cui è causa ed*

ha ritenuto che, sulla base di tale valutazione, la fattispecie fosse inquadrabile nell'ambito dell'art. 1669 c.c..

Giudizio ritenuto più che corretto, considerato che in concreto, sono state riscontrate "ammaloramento ed umidità sulle murature (e sui lastrici solari n.d.a.) derivanti da alcuni differenti difetti costruttivi, oltre che dalla non perfetta e non specifica applicazione dei materiali"

b. tali anomalie costituiscono, osserva poi la Corte, gravi vizi e difetti costruttivi, pacifico essendo che "In tema di appalto, **i gravi difetti** di costruzione che danno luogo alla garanzia prevista dall'art. 1669 c.c., non si identificano necessariamente con (a.) **vizi influenti sulla staticità dell'edificio** ma possono consistere (b.) in **qualsiasi alterazione che, pur riguardando soltanto una parte condominiale, incida sulla struttura e funzionalità globale dell'edificio**, menomandone il godimento in misura apprezzabile, come nell'ipotesi di infiltrazioni d'acqua e umidità nelle murature" (Cass. Sez. 2, Ordinanza n. 27315 del 17/11/2017, Rv. 646078; conf. Cass. Sez. 2, Sentenza n. 84 del 03/01/2013, Rv. 624395 e Cass. Sez. 2, Sentenza n. 21351 del 04/11/2005, Rv. 584684).

2983

Condominio ed indivisibilità: il condominio necessario

Si occupa di una singolare (ma particolarmente interessante) fattispecie **Cassazione civile sez. II, 31/01/2019, n.2983** si discuteva della domanda che l'attore avanzava assumendo che, pur essendo (egli ed il fratello germano) proprietari esclusivi (e solitari) di alcune porzioni dello stesso immobile, originariamente costituente una cascina, *avevano conservato la comunione in quote eguali su una serie di beni, quali l'area adibita a cortile, l'androne, la soprastante legnaia, il vano scala di accesso al primo piano ed una latrina, beni che aveva interesse a dividere.*

Il convenuto resisteva alla domanda, pur non opponendosi alla divisione, segnalando la difficoltà di procedere ad una divisione in natura, attesa la destinazione delle parti comuni.

Il Tribunale disponeva la divisione, facendo proprio il progetto di divisione predisposto dal CTU.

La Corte d'Appello, in riforma della decisione appellata rigettava la domanda attorea, ritenendo i beni non comodamente divisibili.

Rilevava sostanzialmente la Corte che la conformazione dei beni oggetto di causa ne imponeva la permanenza in comunione e ciò alla luce della previsione di cui all' art. 1112 c.c. vertendosi in materia di beni che se divisi, cesserebbero di servire all'uso cui sono destinati (rinvenendosi analoga previsione anche in materia di condominio, stante il richiamo operato dall'art. 1139 c.c.

Nella fattispecie, in particolare, si verteva in tema di beni facenti parte di un originario unico fabbricato adibito a cascina, che, a seguito della divisione di alcune porzioni suscettibili di autonoma fruizione, è divenuto in fatto un condominio, sicchè i beni per cui è causa rappresentano dei beni comuni la cui divisione renderebbe meno comodo o impossibile l'uso anche per uno solo dei condomini.

Tale accertamento veniva impugnato (ma senza esito) per Cassazione dal soccombente.

Veniva, nel dettaglio, rigettato il gravame fondato sulla dedotta violazione degli artt. 112 e 1119 c.c. sostenendo l'impugnante che **la verifica circa l'indivisibilità del bene deve avvenire in maniera rigorosa**, cosa che nella specie non sarebbe avvenuta.

Rileva la Corte:

- come correttamente evidenziato da parte del primo giudice, la prima divisione, aveva attribuito, all'interno dell'originaria unica cascina, alcune porzioni della stessa in proprietà esclusiva, si era venuta a creare una situazione riconducibile a quella del condominio,
- per la loro intrinseca natura (scale, androne, ecc.) i beni di cui si chiedeva lo scioglimento della comunione apparivano rientrare tra quelli necessariamente comuni ai sensi dell'art. 1117 c.c.,
- conseguentemente era impossibile addivenire ad una qualsiasi ipotesi di divisione in natura, venendo in conseguenza della stessa irrimediabilmente compromessa la fruizione da parte dei titolari delle porzioni in proprietà esclusiva.

Nel dettaglio, rileva il giudice di legittimità che **l'assegnazione dell'androne ad uno solo dei condividenti, farebbe venire meno la sua funzione volta a permettere l'accesso alle parti in proprietà esclusiva, finendo con il creare una situazione di interclusione per la proprietà del convenuto**, interclusione alla quale non potrebbe porsi rimedio in ragione della possibilità di accesso alla pubblica via tramite altro bene in proprietà esclusiva dello stesso convenuto, che però costituisce un immobile autonomo, suscettibile di autonoma circolazione, e che in tal modo, in caso di successiva alienazione, risulterebbe gravato di una servitù di passaggio a vantaggio della diversa proprietà del convenuto, cui risultava in origine funzionale l'androne oggetto di causa.

Quanto alla scala è stato poi rimarcato come la soluzione prospettata ne prevedrebbe la demolizione, pervenendosi in tal modo ad un risultato affatto diverso da quello della divisione, facendo venir meno la possibilità di collegamento con il piano superiore sul presupposto (nemmeno adeguatamente valutato quanto alla fattibilità sia giuridica che economica) di una sua sostituzione con delle costruende scale interne.

Accertamento che – come osserva la Corte- si pone in perfetta coerenza con l'ammaestramento più volte prospettato, secondo il quale

- (cfr. Cass. n. 7044/2015) in tema di scioglimento della comunione, **per accertare la divisibilità di un'area comune destinata all'accesso a due fabbricati di diverso proprietario, il giudice deve tener conto della diminuzione del valore complessivo dell'area che sarebbe causata dalla divisione nonché degli effetti che essa produrrebbe sull'efficienza, funzionalità e comodità dell'accesso ai fabbricati**,

- (cfr. Cass. n. 5261/2011) **lo scioglimento non può essere chiesto quando si tratta di cose che, se divise, cesserebbero di servire all'uso cui sono destinate**, risolvendosi tale verifica in un accertamento in fatto sulla concreta divisibilità del bene che è devoluto all'esame del giudice di merito.

- (Cass. n. 937/1982), il giudice del merito deve tenere conto della **diminuzione del valore complessivo dell'area a seguito della divisione, nonché degli effetti di tale divisione sulla efficienza, funzionalità e comodità dell'accesso ai fabbricati non potendosi mai imporre a carico di uno o di entrambi i condividenti l'obbligo di procedere a modifiche o variazioni della consistenza, ubicazione o conformazione dei fabbricati, trattandosi di beni non compresi (ed insuscettibili di essere attratti) nell'oggetto della divisione**, circoscritta alla sola area comune, che non può incidere sulla struttura dei fabbricati nè comportare la imposizione di oneri o limitazioni al contenuto dei diritti precedentemente esercitati o comunque spettanti sui medesimi.

Quindi si (ri)afferma l'insensibilità, con riferimento al progetto divisionale, dell'incidenza di altri (e diversi) beni, pur se appartenenti ad uno dei condividenti, ma esclusi dal novero dei quelli in comunione.

Al tempo stesso si ribadisce la natura di comunione necessari per i beni "presunti" (ex 1117 c.c.) comuni, in quanto funzionalmente destinati alla fruizione ad al godimento delle proprietà solitarie.

andrea andrich
avvocato in venezia