

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

analisi ragionata della giurisprudenza di legittimità

giugno 2020

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

**ALESSANDRO MANZONI**

## Sommario

---

10342 .....	1
ancora sull'autonomia dell' obbligazione dell'appaltatore che riconosce il vizio: un alert per l'amministratore	
10467 .....	1
anche in caso di sopraelevazione si applica il principio di prevenzione	
10543 .....	1
ancora sulla prova (diabolica) della proprietà di un'area, sulla quale si vuol inibire il parcheggio di autovetture	
10663 .....	1
ancora sulla nomina di amministratore giudiziario della comunione, un' occasione per ribadire la diversità tra comunione e condominio e la specialità del rapporto tra amministratore e condomini	
10843 .....	1
ancora sulla sospensione (necessaria o facoltativa) del giudizio – presupposto - di impugnazione di delibera di approvazione di spesa rispetto a quello avente ad oggetto la richiesta di attuazione del corrispondente riparto	
10844 .....	1
obbligo di buona fede e correttezza anche per i condomini: limiti, tempi e forme del diritto del condomino di visionare i documenti contabili: ribaditi i principi generali in tema di approvazione del bilancio	
10845 .....	1
spesa urgente anticipata da alcuni condomini, prima della costituzione del condominio: fa carico a tutti i condomini, se una successiva delibera così li riparte, all'esito della costituzione del condominio	
10846 .....	1
procedura di mediazione e legittimazione dell'amministratore	
10847 .....	1
impugnazione di delibera di nomina dell'amministratore, sostituzione di delibera assembleare invalida con altra delibera con efficacia retroattiva sanate	
10848 .....	1
ancora sul riparto delle spese dei balconi	
10849 .....	1
ancora sulla "tipicità" e specialità dei motivi di impugnazione di delibera assembleare	
10850 .....	1

<p>           innovazioni realizzate da un solo condomino: va esclusa la condominialità?            Presunzione di condominialità, comunione separata e condominio parziale: l'innovazione solitaria         </p>	
11270 e 11584.....	1
<p>           ancora sul canone di depurazione delle acque ed onere della prova nel giudizio restitutorio         </p>	
11430 .....	1
<p>           un rilievo processuale: ancora sulla sospensione per pregiudizialità restitutorio         </p>	
11432 .....	1
<p>           ancora in tema di condominialità e 1117 c.c.         </p>	
11479 .....	1
<p>           ancora su giudizio sulla condominialità del bene e litisconsorzio         </p>	
11490 .....	1
<p>           innovazione “collettiva” e “solitaria”: quando può dirsi integrata la sopraelevazione. Canoni per la definizione dell' indennizzo dovuto ai condomini         </p>	
11581 .....	1
<p>           condominio ed assicurazione contro i danni: da quando decorre il termine di prescrizione per il diritto di manleva?         </p>	
11802 .....	1
<p>           ancora in tema di danni al condomino (che è terzo). Il vincolo di destinazione è equiparato al diritto reale parziario         </p>	
11823 .....	1
<p>           una conferma delle Sezioni Unite sull' applicabilità del regime dell'accessione al condominio         </p>	
11846 .....	1
<p>           sulla revisione delle tabelle millesimali per errore         </p>	
12580 .....	1
<p>           quando sorge l' obbligo di pagamento dei contributi condominiali e chi è obbligato in caso di alienazione dell' unità immobiliare         </p>	
12638 .....	1
<p>           per assicurare la continuità della gestione possono esser richieste rate in acconto: deve autorizzarlo l'assemblea         </p>	
12656 .....	1
<p>           ancora sul lastrico solare e la corrispondente estensione del diritto dominicale         </p>	
12659 .....	1

unità immobiliare al piano terreno con ingresso autonomo; portierato ed indennizzo per l'utilizzazione dell'appartamento in comproprietà, destinato ad abitazione del portiere

10342

ancora  
sull'autonomia dell'  
obbligazione  
dell'appaltatore che  
riconosce il vizio: un  
allert per  
l'amministratore

Ho riassunto l'abstract di **Cassazione civile sez. VI, 01/06/2020, n.10342** come un "allert" per l'amministratore. Lo è in quanto su di esso si definisce la diligenza del professionista nel caso di vizi dell'opera appaltata: sappiamo che la garanzia (sia ex 1667, sia ex 1669 c.c.) è soggetta a rigide regole di decadenza (in caso di mancata denuncia dei vizi) e prescrizione (in caso di mancato esercizio dell'azione).

Diverso, tuttavia, è il caso in cui l'appaltatore riconosca l'esistenza del vizio. Del resto. Proprio l'art. 1667 c.c. afferma che la denuncia del vizio va effettuata entro sessanta giorni dalla scoperta, ma la denuncia non è necessaria "se l'appaltatore ha riconosciuto il vizio", stabilendo, comunque, un termine di prescrizione dell'azione di due anni dalla consegna.

Nel caso di rovina, pericolo di rovina o gravi difetti di edificio (1669 c.c.), la garanzia è decennale: soggetta ad onere di denuncia entro un anno dalla scoperta ed a prescrizione ad un anno dalla denuncia.

Ma diversa è la questione nel caso di assunzione di un distinto ed autonomo obbligo assunto dall'appaltatore di eliminare il vizio: poiché qui valgono le ordinarie regole delle obbligazione: il buon professionista non può ignorare l'opportunità di realizzare e/o sollecitare questa autonoma ed ulteriore forma di tutela. Si tratta di una distinta (autonoma ed ulteriore) garanzia, rispetto a quella prevista dagli art. 1667 e 1669 c.c. (rispetto ai quali è indubbi l'obbligo dell'amministrazione di attivarsi tempestivamente).

Il caso: il condominio evocava in giudizio l'impresa appaltatrice, adducendo l'esistenza di difetti e vizi attinenti i lavori di rifacimento degli intonaci dei prospetti del fabbricato condominiale, chiedendo la condanna della ditta alla eliminazione dei difetti dell'opera o, comunque, al risarcimento dei danni subiti.

I giudici di merito accoglievano la domanda e l'impresa (che aveva eccepito in via preliminare, la decadenza e la prescrizione) propose ricorso per Cassazione, disatteso dalla Corte, la quale – per quel che qui interessa – ha ribadito (e condiviso l'assunto fatto proprio dai giudici territoriali) secondo cui il riconoscimento dei vizi da parte della ditta appaltatrice dava luogo ad una nuova ed autonoma obbligazione, rispetto ai termini di cui all'art. 1669 c.c., svincolata dai termini di decadenza di cui all'art. 1667 c.c., e soggetta all'ordinaria prescrizione decennale.

Nel valorizzare il fatto che l'appaltatore aveva riconosciuto i vizi dell'opera, da cui derivava l'assunzione di un'autonoma obbligazione di garanzia, distinta da quella originaria, soggetta al termine decennale di prescrizione, dice la Cassazione, i giudici del merito hanno fatto applicazione del principio (costantemente affermato Cassazione civile sez. II, 07/06/2018, n. 14815; Cassazione Civile, Sez. II 4.1.2018 n. 62, Cassazione civile sez. III, 20/04/2012, n. 6263) secondo il quale

- **il riconoscimento dei vizi ha l'effetto di svincolare il diritto alla garanzia del committente dai termini di decadenza e prescrizione di cui all'art. 1667 c.c.,**

- tale riconoscimento costituisce **fonte di un'autonoma obbligazione di "facere"** che si affianca a quella preesistente legale di garanzia.
- Tale nuova obbligazione,
- **non estingue quella originaria** a meno di uno specifico accordo novativo,
- **non è soggetta ai termini di prescrizione e decadenza** stabiliti per quella di garanzia, ma all'**ordinario termine di prescrizione decennale** fissato per l'inadempimento contrattuale .

## 10467

anche in caso di sopraelevazione si applica il principio di prevenzione

La pronuncia **Corte di Cassazione, sez. II Civile, sentenza 3 giugno 2020, n. 10467** si occupa di una fattispecie che non ha immediata incidenza in materia condominiale, ma che ben può interessare l' universo condominiale, pronunciando in tema di sopraelevazione e prevenzione.

L'attore agiva nei confronti del vicino, imputandogli di aver realizzato sul fondo confinante un fabbricato che non rispettava le distanze, previste dall'art. 873 c.c. e dagli strumenti urbanistici.

Il Tribunale accoglieva la domanda, ritenendo che il fabbricato confinante fosse stato realizzato in violazione delle distanze legali e condannava il convenuto ad arretrarlo ed a risarcire il danno. La sentenza veniva confermata in appello, che riformava unicamente il capo relativo al risarcimento del danno, escludendo il diritto al ristoro.

La Cassazione riformava la sentenza, sollecitando un nuovo giudizio, sulla base dei seguenti rilievi.

Si parte da un rilievo di fatto: la CTU aveva accertato che *"l'aderenza tra i fabbricati delle parti (era) limitata al piano terra, primo e secondo del fabbricato del T. (estranei alla materia del contendere), mentre il terzo piano, pur allineato a quelli sottostanti, non (era) aderente ad alcun corpo di fabbrica stante che il piano di calpestio del limitrofo terrazzo di copertura dell'immobile C. - V. (era) alla stessa quota del solaio di copertura del secondo piano del fabbricato T. "*

Posto questo, va osservato (e ribadisce la Corte) che:

- "La **sopraelevazione**, anche se di ridotte dimensioni, comporta **sempre un aumento** della volumetria e della superficie di ingombro e va, pertanto, considerata a tutti gli effetti, e, quindi, anche per la disciplina delle distanze, come **nuova costruzione**" (Cass. n. 21059 del 2009; conf. Cass. n. 15732 del 2018): questo è l' unico passaggio della sentenza condiviso dalla Cassazione, che conferma esser necessario tener conto del principio della priorità temporale correlata al momento della sopraelevazione (cfr. Cass. n. 74 del 2011)" .
- Pur essendo corretta l'affermazione secondo cui la sopraelevazione integra una nuova costruzione, trovando dunque applicazione il regime delle distanze previste dal PDF vigente al momento della costruzione, la

Corte non ha considerato che le norme sulle sopraelevazioni erano identiche sia al momento della costruzione in aderenza del primo e secondo piano, sia al momento della sopraelevazione del terzo piano, prevedendo, queste ultime, sia il distacco dai confini, sia la possibilità di costruire in aderenza.

- quando il regolamento locale consente la **costruzione in aderenza, il principio della prevenzione va ritenuto operante, non ostando a tale conclusione il rilievo che lo stesso regolamento preveda una distanza minima dai confini**; costituisce, infatti, reiterato ammaestramento (Cass. n. 11664 del 2018; Cass. n. 23693 del 2014; Cass. n. 22896 del 2007) quello in forza del quale il criterio della **prevenzione**, previsto dagli artt. 873 e 875 c.c., è **derogato dal regolamento comunale edilizio** allorché questo fissi la **distanza non solo tra le costruzioni, ma anche delle costruzioni dal confine**, salvo che lo stesso consenta ugualmente le costruzioni in aderenza o in appoggio (Cass. n. 14705 del 2019).
- Per l'effetto, è proprio la possibilità di costruire in aderenza consente l'operatività del principio della prevenzione. Ed principio egualmente considerato quello in forza del quale
  - a. **la sopraelevazione, in quanto costituisce una nuova fabbrica, resta soggetta alle norme sulle distanze legali** (Cass. n. 9726 del 1993; conf. Cass. n. 7183 del 2012)
  - b. in materia di distanze tra costruzioni, **il diritto di prevenzione è applicabile anche in tema di sopraelevazione**, nel senso che chi sopraeleva per primo la costruzione esistente può avvalersi delle facoltà riconosciute al preveniente, anche se sussiste il suo dovere di mantenere la scelta fatta per il piano terra (Cass. n. 4948 del 1990; conf. Cass. n. 22895 del 2004).

**Quindi, nel caso di sopraelevazione la prospettiva da considerare è duplice:**

- rispetto al primo piano (e, più in generale, ai piani originariamente allineati) resta l'obbligo – di chi realizza l'ampliamento o la nuova costruzione di rispettare la distanza dal confine ( o di costruire in aderenza)
- quando, invece, si parla di sopraelevazione tale obbligo non sussiste più, nel senso che vige la regola della prevenzione.

Hanno, quindi, errato i giudici del merito laddove hanno affermato che non si doveva tener conto del criterio della prevenzione per la costruzione in sopraelevazione.

Da ciò la necessità di un nuovo esame e la conseguente cassazione con rinvio.



10543

ancora sulla prova (diabolica) della proprietà di un'area, sulla quale si vuol inibire il parcheggio di autovetture

**Di** quella che i classici definivano “probatio diabolica” tratta **Corte di Cassazione, sez. VI Civile - 2, ordinanza 3 giugno 2020, n. 10543.**

I fatti: il condominio evocava in giudizio i resistenti, esponendo di avere deliberato l'installazione di paletti nella zona di confine fra la proprietà condominiale e pubblica via al fine di impedire la sosta di automobili sulle stesse aree, di cui il condominio era proprietario ai sensi del regolamento condominiale; lamentava di *non essere riuscito dare esecuzione alla delibera a causa della opposizione dei convenuti, i quali accampavano diritti sull'area in questione*; chiedeva fosse ad essi ordinato di astenersi da ogni atto di molestia volto a impedire la ricollocazione dei paletti lungo il confine fra la proprietà condominiale e il marciapiede comunale.

La domanda veniva rigettata dal Tribunale, con sentenza che la Corte di Appello confermava, osservando che *il condominio attore aveva chiarito di avere proposto l'actio negatoria servitutis ai sensi dell'art. 949 c.c.*; da ciò discendeva, in considerazione della natura petitoria dell'azione proposta, l'onere del condominio di dare la dimostrazione della proprietà delle aree oggetto di controversia, non essendo sufficiente il mero possesso.

La decisione di merito veniva confermata dalla Cassazione, che rigettava il ricorso rilevando che

- - non è pertinente il richiamo al principio secondo il quale l'azione negatoria pone un onere probatorio di minor rigore rispetto alla rivendicazione, potendo essere dimostrata la proprietà con ogni mezzo, anche mediante presunzioni: quale che sia l'intensità dell'onere probatorio da assolvere, pur diversificato nelle due azioni, la proprietà va – comunque – sempre dimostrata (Cass. n. 12166/2002).
- nello specifico è corretto l'opinamento del giudice del merito, secondo il quale gli elementi di causa non consentivano di ritenere raggiunta la prova del diritto, inteso l'onere probatorio in termini coerenti con la natura dell'azione: ciò in quanto bene ha fatto la Corte di appello a **ritenere inidoneo (ai fini dell'efficace assolvimento dell'onere della prova) "il mero generico richiamo al regolamento di condominio,** in quanto formulato senza alcuna specifica argomentazione volta a chiarire sotto quale profilo le aree in questione sarebbero da considerare comprese nell'elencazione dei beni ivi contenuta". Ne desumiamo che – in sé e per sé considerato – il regolamento di condominio non ha diretta valenza probatoria;
- una chiosa: in tema di condominio costituisce valutazione in fatto, sottratta al giudizio di legittimità ove adeguatamente motivata, l'accertamento da parte del giudice di merito relativo al fatto che un determinato bene, per la sua struttura e conformazione e per la funzione cui è destinato, rientri tra quelli condominiali oppure sia di proprietà esclusiva di uno dei condomini (Cass. n. 2943/2004; n. 11195/2010).

## 10663

ancora sulla nomina di amministratore giudiziario della comunione, un'occasione per ribadire la diversità tra comunione e condominio e la specialità del rapporto tra amministratore e condomini

Ribadisce principi noti (al punto che posso limitarmi alla semplice trascrizione dei passaggi – chiave) **Cassazione civile sez. VI, 05/06/2020, n.10663.**

Veniva richiesta la cassazione del decreto con cui la Corte d'appello rigettava il reclamo ex art. 739 c.p.c., avverso la decisione del Tribunale che aveva disatteso la domanda, da lei avanzata ai sensi dell'art. 1105 c.c., comma 4, di nomina di un amministratore giudiziario di una comunione.

Il Tribunale aveva ritenuto che la domanda della ricorrente non potesse trovare accoglimento per manca di una previa convocazione dell'assemblea dei partecipanti alla comunione condannandola alla rifusione delle spese del procedimento.

La Corte d'appello, nel merito, confermava il giudizio di inammissibilità del ricorso ex art. 1105 c.c., in ordine a questioni non previamente sottoposte all'assemblea della comunione; in punto di spese, implicitamente disattendendo (omettendo di pronunciarsi espressamente) il motivo di ricorso relativo alla condanna alle spese.

La Corte accoglie il motivo di ricorso, avente ad oggetto il governo del carico suntuario.

Nell'accogliere il motivo, ribadisce la Corte:

a. il procedimento di nomina o di revoca dell'amministratore di una comunione, anche quando si inserisce in una situazione di conflitto tra i comproprietari, ha **natura di procedimento di volontaria giurisdizione e, pertanto, si sottrae all'applicabilità delle regole dettate dall'art. 91 c.p.c. e segg.**, in materia di spese processuali, le quali postulano l'identificabilità di una parte vittoriosa e di una parte soccombente in esito alla definizione di un conflitto di tipo contenzioso; quindi, le spese relative al procedimento in oggetto devono rimanere a carico del soggetto che le ha anticipate assumendo l'iniziativa giudiziaria e interloquendo nel procedimento (cfr. Cass. 4706/2001 e Cass. 12543/2002)

b. la conferma di tale consolidato orientamento non contrasta con la pronuncia assunta dalle Sezioni Unite n. 20957/04 (ove si afferma l'applicabilità dell'art. 91 c.p.c., nel procedimento di revoca dell'amministratore di condominio ex art. 1129 c.c.), giacchè **tra l'amministratore del condominio ed il condomino che ne abbia chiesto la revoca giudiziale sussiste proprio quel contrasto tra contrapposti diritti** che, invece, **non sussiste tra i partecipanti ad un condominio o ad una comunione**. Ciò trova conferma nel fatto (osserva la Corte) che (e qui sta il contrasto tra posizioni sostanziali), seppur la revoca è immediatamente efficace e determina l'esautoramento immediato dell'amministratore, questi **può far valere nella ordinaria sede di giurisdizione contenziosa i diritti che egli ritenga incisi dal provvedimento di revoca** adottato in sede di giurisdizione volontaria. La disposta revoca, infatti, non è ricorribile per cassazione, fatta eccezione per il capo sulle spese, in quanto privo di carattere decisorio; quindi, l'eventuale contrasto tra diritti sostanziali (del

condominio e dell'amministratore, che facesse valere l' illegittimità della revoca) va eventualmente risolta in sede di cognizione meritale.

## 10843

ancora sulla  
sospensione  
(necessaria o  
facoltativa) del  
giudizio –  
presupposto - di  
impugnazione di  
delibera di  
approvazione di  
spesa rispetto a  
quello avente ad  
oggetto la richiesta di  
attuazione del  
corrispondente  
riparto

**C**onferma la Corte che non esiste pregiudizialità necessaria tra il giudizio di impugnazione di delibera assembleare approvativa di una spesa e quello in cui si controverte della sua attuazione, cioè, della richiesta di pagamento di quanto effettivamente dovuto dal condomino in forza della delibera impugnata **Cassazione civile sez. VI, 08/06/2020, n.10843.**

Era stata impugnata la delibera assembleare con cui erano *stati ripartiti i danni e le spese conseguenti ad un precedente giudizio intercorso tra il suddetto condominio danneggiato: il Tribunale ne disponeva la sospensione con riferimento al giudizio di appello promosso dal terzo, con riferimento al giudizio presupposto.*

La Corte ribadisce il suo consolidato orientamento, che tende a limitare l' ambito di operatività della sospensione necessaria (anche con riferimento al contenzioso condominiale). Si precisa, dunque:

- **salvi** soltanto i casi in cui la **sospensione** del giudizio sulla causa pregiudicata sia **imposta da una disposizione specifica** ed in modo che debba attendersi che sulla causa pregiudicante sia pronunciata sentenza passata in giudicato, è **possibile** la **sospensione** del giudizio pregiudicato **soltanto ai sensi dell'art. 337 c.p.c.** quando **(a)** fra due giudizi esista rapporto di **pregiudizialità (b)** e quello pregiudicante sia stato definito con sentenza non passata in giudicato, come si trae dall'*interpretazione sistematica della disciplina del processo, in cui un ruolo decisivo riveste l'art. 282 c.p.c.:* il diritto pronunciato dal giudice di primo grado, invero, qualifica la posizione delle parti in modo diverso da quello dello stato originario di lite, giustificando sia l'esecuzione provvisoria, sia l'autorità della sentenza di primo grado (Cass., Sez. Un., 19 giugno 2012 n. 10027).
- nel caso qui considerato, si è in presenza di un **provvedimento di sospensione emesso in un giudizio di impugnazione di delibera condominiale** di riparto delle spese e dei danni: la sentenza , con specifico riferimento alle statuizioni sull'applicazione del principio di solidarietà contemplato dall'art. 2055 c.c. ed il criterio previsto dall'art. 1126 c.c. è stata oggetto di impugnazione da parte della ricorrente

Ne consegue che

1. **nel procedimento di impugnazione di delibera assembleare di approvazione e di riparto per la riscossione di spese condominiali il giudice deve limitarsi a verificare la validità della stessa delibera,**
2. ne consegue che, tra la controversia avente ad oggetto **la debenza delle somme di cui alla delibera** impugnata e quella **introdotta da un terzo nei confronti del condominio per ricevere le medesime somme** (e quindi fondata su un diverso titolo) **non sussiste nessun rapporto di pregiudizialità necessaria.**

Questo in quanto, il **diritto di credito del condominio** alla corresponsione delle quote di spesa afferenti alle cose comuni

- a. **non** sorge con la delibera assembleare che ne **approva il riparto**,
- b. **ma** inerisce alla gestione dei beni e servizi comuni e, quindi, si rapporta alla loro **effettiva erogazione**.

Quindi, se il diritto del terzo viene negato, pur con sentenza non definitiva, viene meno, non si determina, in automatico, **la perdita di efficacia della predetta delibera che proprio dette spese aveva ripartito fra i condomini**, perché non si determina l'insussistenza del diritto del condominio di pretendere la contribuzione alle spese per i beni e servizi comuni.

Per altro verso, l'eventuale contrasto tra giudicati che potrebbe, in ipotesi, verificarsi in seguito al rigetto della domanda del terzo e all'accoglimento della impugnativa della delibera, potrebbe essere **superato in sede esecutiva**, facendo valere la perdita di efficacia della delibera condominiale impugnata.

Quindi, errata è la decisione del Tribunale che ha disposto la sospensione necessaria del processo di impugnazione della delibera assembleare, motivandolo con l'applicazione dell'art. 295 c.p.c. (che dispone, appunto, la sospensione necessaria del giudizio), sol perché nella causa pregiudicante era già intervenuta sentenza di primo grado.

In questi casi, è, sì, possibile la sospensione del giudizio, ma senza che possa essere invocata la sospensione necessaria del processo pregiudicato ex **art. 295 c.c.**: l' unica possibilità di sospensione si raccorda al disposto dell' **art. 337 c.p.c.**, che consente la sospensione nel caso in cui il giudice della causa pregiudicata non voglia riconoscere l'autorità dell'altra decisione (quella pregiudicante): sulla base, cioè, di una *valutazione della plausibile controvertibilità che il confronto tra la decisione intervenuta e la critica che ne è stata svolta con l'atto di appello abbia fatto emergere*.

La sospensione necessaria, infatti, si legittima solo nell' ipotesi di **conflitto di giudicati**, condizione indispensabile per l'applicabilità dell'art. 295 c.p.c., perché *“la decisione relativa al rapporto preteso pregiudicante, se difforme dalla decisione di primo grado, una volta divenuta definitiva, ha effetto sostitutivo immediato nel(l' altro) giudizio”* (e, nel caso in cui non sia possibile far valere in tale fase l' effetto di immediata caducazione, sarà sempre esperibile il rimedio dell' **opposizione all' esecuzione** o, in ultimissima ipotesi, dell' **azione di ripetizione**).

## 10844

obbligo di buona fede e correttezza anche per i condomini: limiti, tempi e forme del diritto del condomino di visionare i documenti contabili: ribaditi i principi generali in tema di approvazione del bilancio

La pronuncia resa da **Corte di Cassazione, sez. VI Civile 8 giugno 2020, n. 10844** offre un interessante spunto di riflessione nella perimetrazione del rapporto tra condomini ed amministratore, espressamente individuando, anche nel condomino, il soggetto obbligato ad un comportamento di buona fede e correttezza nella gestione del contratto di mandato amministrativo.

I fatti: i giudici del merito rigettavano l'impugnazione ex art. 1137 c.c. di una deliberazione assembleare che aveva approvato il rendiconto d' esercizio. Il condomino ne impugnava la validità, asserendo di non esser stato in grado di consultare i documenti contabili giustificativi.

Ritenevano costoro che l'amministratore del condominio non aveva opposto alcun rifiuto alla richiesta dei condomini impugnanti di visionare i documenti contabili posti a base del consuntivo, avendo, anzi, fissato per una congrua data l'incontro sollecitato dagli impugnanti, e poi annullato lo stesso per le gravi condizioni di salute in cui versava lo stesso mandatario, senza che i condomini interessati si fossero più attivati per concordare un nuovo accesso alla documentazione prima della celebrazione dell'assemblea.

I condomini avevano, quindi, disertato la riunione assembleare, violando i doveri di buona fede e correttezza, in quanto nel corso dell'adunanza essi avrebbero potuto esporre la circostanza della mancata presa di visione della documentazione e chiedere un **differimento dell'assemblea**. Inoltre, veniva evidenziato che il rendiconto portato all'approvazione assembleare contenesse **le singole voci di entrata e di spesa e le relative quote di riparto**, mentre l'accorpamento in unica posta di alcuni importi (quale la contestata "voci varie") trovava giustificazione nella **omogeneità degli addebiti** e nell'esiguità delle singole operazioni raggruppate.

Tale ricostruzione viene pienamente condivisa dalla Corte, che sviluppa il proprio ragionamento su due paralleli binari.

### a. quanto ai motivi di impugnazione ed al diritto all'esibizione, nell'ottica della buona fede e del dovere di collaborazione

1. per il disposto degli artt. 1135 e 1137 c.c., **la deliberazione dell'assemblea condominiale che approva il rendiconto annuale dell'amministratore può essere impugnata dai condomini assenti e dissenzianti, nel termine stabilito dall'art. 1137 c.c., non per ragioni di merito, ma solo per ragioni di legittimità**, restando perciò escluso ogni sindacato giudiziale sulla consistenza degli esborsi o sulla convenienza delle scelte gestionali (Cass. II, 4 marzo 2011, n. 5254; Cass. II, 20 aprile 1994, n. 3747; Cass. VI-2, 17 agosto 2017, n. 20135; Cass. II, 27 gennaio 1988, n. 731).
2. se ciascun comproprietario ha la facoltà (di richiedere e) di ottenere dall'amministratore del condominio **l'esibizione dei documenti contabili in qualsiasi tempo** (e, non soltanto, in sede di rendiconto annuale e di approvazione del bilancio da parte dell'assemblea), senza neppure l'onere di specificare le ragioni della richiesta (finalizzata a

prendere visione o estrarre copia dai documenti), l'esercizio di tale facoltà **non deve risultare di ostacolo all'attività di amministrazione**, né **rivelarsi contraria ai principi di correttezza** (Cass. II, 21 settembre 2011, n. 19210; Cass. 29 novembre 2001, n. 15159; Cass. II 26 agosto 1998, n. 8460).

Applicando questi principi alla fattispecie sottoposta al suo esame, la Corte osserva che a fronte della richiesta dei condomini di *visionare* i documenti contabili posti a base del consuntivo, per poter procedere ad una *consapevole partecipazione* all'assemblea condominiale secondo l'apprezzamento dei fatti compiuta dai giudici del merito, non sindacabile in sede di legittimità (se non nei limiti dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5), il condominio, nel resistere all'impugnazione della delibera assembleare, ha dato prova dell'**inesigibilità della richiesta per la data inizialmente stabilita, stanti le gravi condizioni di salute in cui versava l'amministratore** (cfr. Cass. II, 19 settembre 2014, n. 19799; Cass. II, 28 gennaio 2004, n. 1544).

Quindi, è pienamente conforme ai principi sovraesposti l'affermazione secondo la quale i condomini avrebbero potuto comunque partecipare all'assemblea per richiedere un rinvio della riunione, adducendo a giustificazione la mancata preventiva visione della documentazione contabile.

#### **b. quanto al contenuto (ed alle modalità di redazione) del bilancio**

Quanto in particolare al secondo motivo di ricorso, è altrettanto consolidato l'orientamento giurisprudenziale che precisa come, per la validità della delibera di approvazione del bilancio condominiale, non è necessario che la relativa contabilità sia tenuta dall'amministratore con rigorose forme analoghe a quelle previste per i bilanci delle società, essendo invece sufficiente che essa sia idonea a rendere intellegibile ai condomini le voci di entrata e di uscita, con le relative quote di ripartizione, fornendo la prova, attraverso i corrispondenti documenti giustificativi, non solo della qualità e quantità dei frutti percetti e delle somme incassate, nonchè dell'entità e causale degli esborsi fatti, ma anche di tutti gli elementi di fatto che consentono di individuare e vagliare le modalità con cui l'incarico è stato eseguito e di stabilire se l'operato di chi rende il conto sia adeguato a criteri di buona amministrazione, e ciò comunque alla stregua di valutazione di fatto che spetta al giudice di merito e che non è denunciabile per cassazione alla stregua dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3. Neppure si richiede che le voci di spesa siano trascritte nel verbale assembleare, ovvero siano oggetto di analitico dibattito ed esame alla stregua della documentazione giustificativa, in quanto rientra nei poteri dell'organo deliberativo la facoltà di procedere sinteticamente all'approvazione stessa, prestando fede ai dati forniti dall'amministratore alla stregua della documentazione giustificativa (Cass. II, 23 gennaio 2007, n. 1405; Cass. II, 7 febbraio 2000, n. 9099; Cass. II 20 aprile 1994, n. 3747). E' pertanto valida la deliberazione assembleare con la quale, come nella specie, si proceda sinteticamente all'approvazione di una voce, o si indichi la somma complessivamente stanziata, atteso che i criteri di semplicità e snellezza che presidiano alle vicende dell'amministrazione condominiale consentono, senza concreti pregiudizi per la collettività dei comproprietari, finanche la possibilità di regolarizzazione successiva delle eventuali omissioni



nell'approvazione dei rendiconti. (Cass. II, 30 dicembre 1997, n. 13100; Cass. II, 31 marzo 2017, n. 8521; Cass. II, 13 ottobre 1999, n. 11526).

## 10845

spesa urgente anticipata da alcuni condomini, prima della costituzione del condominio: fa carico a tutti i condomini, se una successiva delibera così li riparte, all'esito della costituzione del condominio

**P**eculiare, ma di particolare interesse, anche in materia di possibile ratifica da parte dell'assemblea di spese precedentemente sostenute, il decumum di **Cassazione civile sez. VI, 08/06/2020, n.10845**.

Si discuteva della richiesta di rimborso di quota-parte dei contributi per il rifacimento della facciata condominiale, richiesti da alcuni comproprietari che l'avevano decisa e sostenuta (ritenendola opera essenziale e indifferibilmente necessaria) prima della costituzione del condominio.

Una volta che un tanto venne formalizzato (ed accertata la riferibilità e l'imputabilità al condominio nel suo complesso della spesa) l'assemblea ratificò la spesa, dando corso al suo effettivo riparto tra tutti i condomini, “ *in quanto, seppur il contratto d'appalto aveva inizialmente visto come committenti alcuni singoli condomini, di seguito era stato nominato un amministratore del condominio, il quale aveva curato l'esecuzione del rapporto con l'impresa incaricata?*”.

Nel rigettare il ricorso, la Corte

- - ricorda il proprio consolidato orientamento, secondo il quale **l'assemblea, ai sensi dell'art. 1135 c.c., nell'esercizio dei poteri di gestione del condominio, ha sempre il potere di ratificare la spesa effettuata dall'amministratore, ovvero, in caso di mancata nomina dello stesso, direttamente da parte di alcuni condomini** in ordine a lavori di manutenzione straordinaria delle parti comuni, addirittura (proprio perché si tratta di ratifica) addirittura anche se non indifferibili ed urgenti (e, quindi, ancor più, se alle opere medesime, viene riconosciuto il carattere dell'indifferibilità e dell'urgenza)
- precisa che, poichè è intervenuta delibera di successiva approvazione della spesa, inserita nella contabilità condominiale, **non** viene in gioco la **pretesa di rimborso azionata dai singoli condomini**, in base a quanto previsto dall'**art. 1134 c.c.**: proprio in relazione all'insindacabilità merita della delibera, afferente l'approvazione, seppur, appunto, in via di ratifica, delle opere di manutenzione straordinaria e di ripartizione delle rispettive spese tra tutti i partecipanti, si tratta di pretesa riferibile al condominio e non ai singoli condomini.
- irrilevante, poi, è il fatto che **la nomina dell'amministratore (e, di fatto, la successiva costituzione del condominio) fosse intervenuta dopo l'erogazione della spesa** (e dopo la conclusione dei lavori di manutenzione): **l'amministratore, per effetto della nomina ex art. 1129 c.c., ha soltanto una rappresentanza "ex mandato" dei vari condomini, sicchè la sua mancata nomina non priva questi ultimi del potere di agire personalmente a**

**difesa dei propri diritti**, sia esclusivi che comuni, trovando piuttosto applicazione, in tale evenienza, l'art. 1105 c.c., il quale stabilisce le regole di amministrazione della cosa comune (applicabile, in forza del rinvio contenuto nell'art. 1139 c.c. in materia condominiale), **ferma la configurabilità di una ratifica assembleare** dell'operato negoziale dei singoli partecipanti mediante approvazione del riparto dei rendiconti di spesa (come avvenuto con la delibera del 26 settembre 2006, secondo valutazione compiuta dai giudici di merito in base ad un apprezzamento di fatto, incensurabile in sede di legittimità se non per omesso esame di fatto ex art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5) (arg. da Cass. Sez. 62, 03/04/2012, n. 5288; Cass. Sez. 2, 10/08/2009, n. 18192; Cass. Sez. 2, 07/02/2008, n. 2864; Cass. Sez. 2, 09/06/2000, n. 7891; Cass. Sez. 2, 19/11/1996, n. 10144; Cass. Sez. 2, 20/04/1995, n. 4468; Cass. Sez. 2, 14/12/1993, n. 12304).

Quindi, l'amministratore ha agito (ex mandato) per la riscossione di un credito che, secondo le regole della gestione della cosa comune, avrebbero potuto azionare anche i singoli condomini, individualmente.

Quando, poi, l'assemblea, nell'esercizio dei poteri di gestione del condominio ad essa attribuiti dall'art. 1135 c.c., ratifica le spese disposte anche dai singoli condomini, rende in tal modo il condominio stesso diretto creditore per la riscossione dei relativi contributi.

Ribadisce, poi, che - **anche** quando si discute di **ratifica** di spesa – vale al regola della **non consolidabilità della delibera nulla**: è, infatti, nulla, e perciò sottratta al termine di impugnazione di cui all'art. 1137 c.c., la delibera dell'assemblea di condominio che **ratifichi una spesa assolutamente priva di inerenza alla gestione condominiale**, come, ad esempio, quella che concerna la manutenzione di beni di proprietà esclusiva, quali i balconi, i quali appartengono al proprietario dell'appartamento di cui fanno parte (cfr., indicativamente, Cass. Sez. 2, 30/04/2012, n. 6624). Fermo il principio che alle deliberazioni prese dall'assemblea condominiale si applica il principio dettato in materia di contratti dall'art. 1421 c.c., secondo cui **è attribuito al giudice il potere di rilevarne d'ufficio la nullità, indipendentemente da quale sia la causa di invalidità allegata dall'istante** (Cass. Sez. 2, 17/06/2015, n. 12582), la sentenza, passata in giudicato, di rigetto della impugnazione della (precedente) delibera assembleare (che ratificava la spesa de quo), se non fondata su una individuata ragione più liquida, costituisce **giudicato implicito** sulla validità (ovvero, sulla "non nullità") della deliberazione impugnata (cfr. Cass. Sez. U, 12/12/2014, n. 26242).

Da ciò, dunque, il rigetto del ricorso.

**10846**

procedura di  
mediazione e  
legittimazione  
dell'amministratore

**La Corte di Cassazione, sez. VI Civile 8 giugno 2020, n. 10846** affronta la delicata questione del rapporto tra mediazione e lite condominiale, con particolare riferimento al problema della legittimazione processuale



dell'amministratore: parametrando (e distinguendo) la legittimazione processuale dell'amministratore (ex art. 1131 c.c.) e quella (relativa alla capacità di disporre del diritto sostanziale) relativa all'investitura che l'amministratore deve ricevere in relazione all'attivazione della procedura ex d.lvo 28/2010.

Il Giudice di pace aveva dichiarato improcedibile la domanda Condominio volta alla condanna della condolina al pagamento della somma posta a suo carico dalla deliberazione assembleare di approvazione del consuntivo, in quanto *l'attore, pur invitato dal giudice, non aveva attivato la procedura di mediazione obbligatoria, a causa della mancata adozione da parte dell'assemblea condominiale,* nonostante il rinvio dell'incontro di mediazione, della delibera di autorizzazione all'amministratore di parteciparvi.

Secondo quanto affermato dal Tribunale, il testo dell' art. 71 quater c.c., comma 3, disp. att., imponeva di considerare mancata la procedura di mediazione, che si era chiusa senza neppure sentire le parti e tentare la conciliazione a seguito dell'**inerzia dell'assemblea nel concedere la necessaria autorizzazione.**

Distingueva (capiremo, poi, che si tratta di corretta differenziazione) il Tribunale tra

- autonoma **legittimazione processuale dell'amministratore ad agire in giudizio** per la riscossione dei contributi condominiali
- **legittimazione dell'amministratore a partecipare alla procedura di mediazione.**

Quando viene in considerazione questo secondo aspetto, si appalesa **l'indispensabilità della delibera dell'assemblea in base all'esigenza di conferire a chi interviene in mediazione la "possibilità di disporre della lite, vale a dire di negoziare sulla res controversa, salva poi la ratifica da parte dell'assemblea della proposta di mediazione"**.

Corretta risultava, quindi (secondo il giudice di appello, con statuizione confermata – come vedremo – dalla Corte) la sentenza appellata, che si ancorava al rilievo in forza del quale *il mancato concreto svolgimento della mediazione era da addebitare al Condominio attore*, essendo rimasto *insoddisfatto* l'obbligo previsto dal D.Lgs. n. 28 del 2010, art. 5 e successive modificazioni di *attivare la procedura di mediazione*, obbligo che comporta non soltanto l'introduzione della stessa, ma anche di presenziarvi "munito dei necessari poteri, essendo questi necessari per il buon esito del procedimento".

Qualificata ed esaminata la questione sotto il profilo della dedotta violazione dell'art. 71 quater disp. att. c.c. (inserito dalla L. 11 dicembre 2012, n. 220), evidenzia la Cassazione come tale norma al comma 1 indica quali siano le "controversie in materia di condominio" che, ai sensi del D.Lgs. 4 marzo 2010, n. 28, art. 5, comma 1, sono soggette alla condizione di procedibilità dell'esperimento del procedimento di mediazione, tra le quali certamente rientra **la domanda avanzata dall'amministratore di condominio per conseguire di condanna di una condolina al pagamento dei contributi (come nella specie).** Il medesimo art. 71 quater disp. att. c.c., comma 3, aggiunge, quindi, che "al procedimento è **legittimato a partecipare l'amministratore, previa**

**delibera assembleare da assumere con la maggioranza di cui all'art. 1136 c.c., comma 2**"(sappiamo esser quella necessaria per la delibera di legittimazione dell'amministratore ad agire o resistere in giudizio, per quel che concerne le materie che esulano dalle sue attribuzioni di natura sostanziale). L'art. 71 quater, comma 4, contempla poi l'**ammissibilità di una proroga del termine di comparizione davanti al mediatore per consentire di assumere la deliberazione autorizzativa dell'assemblea**, alla quale, infine, il comma 5 di tale disposizione rimette l'**approvazione della proposta di mediazione**, da votare con la medesima maggioranza occorrente per garantire la partecipazione dell'amministratore alla procedura.

La conclusione (desumibile dal dato testuale dell'art. 71 ter disp. att.) è nel senso di definire che la **condizione di procedibilità della "controversie in materia di condominio" non può dirsi realizzata allorché, come avvenuto nel caso in esame, all'incontro davanti al mediatore l'amministratore partecipi sprovvisto della previa delibera assembleare** da assumere con la maggioranza di cui all'art. 1136 c.c. comma 2, non essendo in tal caso "possibile" iniziare la procedura di mediazione e procedere con lo svolgimento della stessa, come suppone il D.Lgs. 4 marzo 2010, n. 28, art. 8, comma 1.

In pratica, possiamo volgarizzare nel senso di affermare che perché la procedura di mediazione sia validamente instaurata occorre che

- l'amministratore sia autorizzato dall'assemblea a partecipare alla mediazione
- quindi, l'assemblea gli conferisca apposito mandato,
- con il conferimento di tale mandato, l'amministratore è investito del potere di disporre della res litigiosa.

Quindi, se l'assemblea non adotti una delibera che efficacemente consenta la partecipazione del l'amministratore alla procedura di mediazione, la condizione di procedibilità non può ritenersi realizzata e, quindi, la domanda diviene **improcedibile**.

\*\*\*

Per la prima volta (almeno così mi risulta) la Cassazione si pronuncia sul rapporto tra art. art. 71 quater disp. att. c.c., comma 3 (che prevede, nell'interpretazione data, la necessità di delibera assembleare per la valida integrazione della condizione di procedibilità) e il combinato disposto degli artt. 1130-1131 c.c.

La necessità della preventiva delibera, osserva la Corte, non è esclusa neppure dal richiamo agli artt. 1130-1131 c.c., riferita al fatto che la controversia promossa rientri nell'ambito delle attribuzioni dell'amministratore. **Non rileva**, osserva la Cassazione, il fatto che, nella specie, **si tratti di controversia che altrimenti rientra, in forza dell'art. 1130 c.c., e con riguardo alla quale perciò sussiste la legittimazione processuale di quest'ultimo ai sensi dell'art. 1131 c.c., senza necessità di autorizzazione o ratifica dell'assemblea**.

L'amministratore, infatti, in relazione alle cause inerenti all'ambito della rappresentanza istituzionale dell'amministratore, non può, comunque, partecipare alle attività di mediazione privo della delibera dell'assemblea, in quanto l'amministratore stesso, senza apposito mandato conferitogli con la maggioranza di cui all'art. 1136 c.c., comma 2, è **altrimenti comunque sprovvisto del potere di disporre dei diritti sostanziali che sono rimessi alla mediazione, e, dunque, privo del potere occorrente per la soluzione della controversia** (arg. da Cass. Sez. 3, 27/03/2019, n. 8473).

E' - dunque- proprio il fatto che con la mediazione si inserisca uno iato tra l'aspetto della tutela processuale (riconducibile all'autonoma legittimazione dell'amministratore, penetrabile nell'alveo delle sue attribuzioni sostanziali) e la disposizione del diritto sostanziale (che si realizza nel "contratto" con il quale si compone l'eventuale accordo mediatorio) che differenzia i due profili.

La disciplina dettata dagli artt. 1130-1131 c.c. non corrisponde, dunque (e proprio per quanto appena rilevato) all'ipotesi contemplata dal D.Lgs. 4 marzo 2010, n. 28, art. 5, comma 2 bis, il quale dispone che "quando l'esperienza del procedimento di mediazione è condizione di procedibilità della domanda giudiziale la condizione si considera avverata se il primo incontro dinanzi al mediatore si conclude senza l'accordo", in quanto, ancor prima che mancato, qui l'accordo amichevole di definizione della controversia è privo di giuridica possibilità, difettando la legittimazione preventiva dell'amministratore a partecipare alla procedura.

**Spetta infatti all'assemblea (e non all'amministratore) il "potere" di approvare una transazione riguardante spese d'interesse comune, ovvero di delegare l'amministratore a transigere, fissando gli eventuali limiti dell'attività dispositiva negoziale affidatagli** (cfr. Cass. Sez. 2, 16/01/2014, n. 821; Cass. Sez. 2, 25/03/1980, n. 1994).

Con specifico riferimento, poi, alla questione relativa alla riscossione dei contributi condominiali, la Cassazione differenzia i due profili:

- a. quello dell'obbligatorietà dell'**azione ex art. 1129 c.c., comma 9** (sempre introdotto dalla L. 11 dicembre 2012, n. 220) nel caso in cui si tratti di contributi dovuti entro sei mesi dalla chiusura dell'esercizio nel quale sia compreso il credito esigibile, a meno che non sia stato espressamente dispensato dall'assemblea, rispetto ai quali **l'amministratore è automaticamente legittimato ex lege**
- b. il diverso aspetto del **potere di pattuire con i condomini morosi dilazioni di pagamento o accordi transattivi, che non rientra tra le attribuzioni dell'amministratore**, appositamente autorizzata dall'assemblea.

Da ciò la conferma delle sentenze di merito che ritenevano non integrata la condizione di procedibilità e, quindi, il rigetto del gravame.

Ci si può, a questo punto, porre un problema: cosa debba fare l'assemblea, nel caso in cui si debba attivare la procedura di mediazione:

- nel caso in cui si tratti di dar seguito alla lite (e questa sia soggetta alla condizione di procedibilità) volta che l'assemblea abbia deliberato l'azione, l'amministratore deve ritenersi implicitamente legittimato a parteciparvi (quindi, la condizione si considera avverata, se il primo incontro dinanzi al mediatore si conclude senza l'accordo, meglio, se ottenuto il necessario differimento l'assemblea approvi la proposta di mediazione o la respinga)
- nel caso in cui si debba dar seguito alla mediazione in pendenza di causa, se l'assemblea non autorizza l'amministratore a partecipare alla mediazione, la condizione si deve ritenere non avverata.

Questo, tuttavia, mi pone un interrogativo: quid? nel caso di opposizione a decreto ingiuntivo per oneri condominiali. Qui – sappiamo- la declaratoria di improcedibilità va a colpire il giudizio di opposizione e, conseguentemente, determina il passaggio in giudicato del decreto ingiuntivo. Generalizzare, il principio fatto proprio dalla Cassazione, porterebbe all' illogica conclusione di rimettere al condominio opposto la possibilità di consolidamento del decreto. Si deve, quindi, ritenere ancor più ragionevole la scelta ermeneutica che fa gravare l' onere di dar seguito al procedimento di mediazione all' opponente, avendo questi scelto di seguire la via "più onerosa", cioè, quella dell'opposizione (mentre l' opposto ha scelto la via "semplificata", dell'ingiunzione) e, quindi, concludere nel senso di ritenere che l' affermazione della corte vale nel solo caso in cui **il condominio riveste il ruolo di attore, non quando esso è (formalmente o sostanzialmente) convenuto**: una diversa interpretazione lascerebbe all'arbitrio dell'assemblea (che sarebbe sufficiente si limitasse a non legittimare l' amministratore) la disponibilità della lite. Quindi, se si deve dar corso (dopo la decisione sull' immediata esecutività) al giudizio sul merito oppositivo, basterà che l' opponente attivi la procedura di mediazione e la mancata attribuzione all'amministratore del potere di partecipare all'assemblea (come in ogni altro caso in cui il condominio sia convenuto) determinerà l' impossibilità di dar seguito alla mediazione e, quindi, l' integrazione della condizione di procedibilità.

## 10847

impugnazione di delibera di nomina dell'amministratore, sostituzione di delibera assembleare invalida con altra delibera con efficacia retroattiva sanate

Per certi versi di portata sistemica (quantomeno con riguardo all' individuazione di quando ricorra e quando no la necessità di impugnare una successiva delibera che sostituisca una precedente invalida) la pronuncia resa da **Cassazione civile sez. VI, 08/06/2020, n.10847**.

Il fatto: si tratta di un' impugnazione ex art. 1137 c.c. di una delibera assembleare, fondata su motivi attinenti al procedimento di convocazione e di costituzione dell'assemblea, nonchè alle condizioni dettate dall'art. 71 bis disp. att. c.c..

Oggetto della delibera era la nomina di un amministratore in sostituzione del precedente revocato.

Nel giudizio di impugnazione, il condominio convenuto eccepiva l'avvenuta approvazione di successive delibere che avrebbero sanato la deliberazione impugnata.

Poichè anche queste successive delibere (sostitutive) erano state impugunate, veniva negata la cessazione della materia del contendere, ritenendo la persistenza dell'interesse ad una decisione di merito sulla lite.

La Corte di Appello dichiarò cessata la materia del contendere e compensò tra le parti le spese processuali di entrambi i gradi, rilevando come le successive delibere avessero mutato "la situazione giuridica in contestazione, in modo da rendere inutile la pronuncia richiesta alla Corte, essendosi verificata una situazione in fatto ed in diritto nuova rispetto a quella esistente al tempo della prima impugnazione". In particolare, avendo le successive assemblee "deliberato sui medesimi argomenti della delibera oggetto dell'impugnazione, ponendo in essere un atto sostanzialmente sostitutivo di quello invalido".

Avverso questa decisione proponeva ricorso per Cassazione l'opponente, che la Corte rigetta (per manifesta infondatezza) per quel che riguarda il merito (cessazione della materia del contendere e sostituzione della delibera), ma accoglie (ed è questione che non interessa la presente disamina, per la parte in cui si riferisce alla disposta compensazione delle spese per giusti motivi.

Per quel che qui interessa occorre rilevare come la Corte ribadisca l'analogia, anche per quel che concerne l'impugnazione delle delibere, tra il diritto societario e quello condominiale.

Infatti:

1. si richiama l'orientamento consolidato secondo il quale, in tema di impugnazione delle delibere condominiali, **la sostituzione della delibera impugnata con altra adottata dall'assemblea in conformità della legge, facendo venir meno la specifica situazione di contrasto fra le parti, determina la cessazione della materia del contendere, analogamente a quanto disposto dall'art. 2377 c.c., comma 8, dettato in tema di società di capitali** (Cass. Sez. 6 - 2, 11/08/2017, n. 20071; Cass. Sez. 2, 10/02/2010, n. 2999; Cass. Sez. 2, 28/06/2004, n. 11961),
2. in tal caso deve valutarsi solo l'aspetto della c.d. soccombenza virtuale, rimanendo affidata al giudice dell'opposizione **soltanto la pronuncia finale sulle spese** (a differenza, peraltro, di quel che espressamente statuisce il medesimo art. 2377 c.c., comma 8 nel testo successivo al D.Lgs. n. 6 del 2003, il quale dispone che "... il giudice provvede sulle spese di lite, ponendole di norma a carico della società ...") ad una **valutazione di soccombenza virtuale**.
3. Peraltro (e qui sta l'aspetto sistemico della pronuncia) **la cessazione della materia contendere conseguente alla revoca assembleare della delibera impugnata si verifica anche quando la stessa sia stata sostituita con altra dopo la proposizione dell'impugnazione ex art. 1137 c.c.**, in quanto la sussistenza dell'interesse ad agire deve

valutarsi non solo nel **momento in cui è proposta** l'azione, ma anche **al momento della decisione**.

4. Quindi, la questione riguarda soprattutto l'individuazione della necessità, o meno, dell' **impugnazione della c.d. delibera sostitutiva (di identico contenuto)**, sotto il profilo della perimetrazione dell'interesse.
  - a. a fronte di una sentenza di primo grado che abbia annullato la deliberazione condominiale impugnata ai sensi dell'art. 1137 c.c. ed abbia condannato il convenuto condominio alla rifusione delle spese processuali sostenute dall'attore, sussiste l'interesse ad impugnare del soccombente che pretenda la declaratoria di cessazione della materia del contendere, per l'utilità giuridica che dall'eventuale accoglimento del gravame può derivargli. Invero, ove il giudice dell'appello constati la sostituzione della delibera impugnata con altra adottata dall'assemblea in conformità della legge, la dichiarazione di cessazione della materia del contendere determina **il venir meno dell'efficacia della sentenza di primo grado appellata per una ragione attinente al "merito" della controversia, non potendosi perciò affatto configurare un disinteresse del Condominio soccombente a proporre gravame** (arg. da Cass. Sez. U, 11/04/2018, n. 8980).
  - b. nel concreto: si discuteva della legittimità della delibera di nomina dell'amministratore, per *l'omessa convocazione, l'incompletezza dell'ordine del giorno, l'insussistenza dei quorum costitutivo e deliberativo, la mancanza dei requisiti di cui all'art. 71 bis disp. att. c.c. in capo al soggetto incaricato*: secondo l'accertamento compiuto dalla Corte di Appello, una successiva delibera aveva rinnovato la nomina dell'amministratore. Ricorda la corte
    - la **rinnovazione sanante con effetti retroattivi**, alla stregua dell'art. 2377 c.c., comma 8, è necessario che la deliberazione impugnata sia **sostituita con altra che abbia un identico contenuto, e che cioè provveda sui medesimi argomenti**, della prima deliberazione, ferma soltanto l'avvenuta rimozione dell'iniziale causa di invalidità (Cass. Sez. 2, 09/12/1997, n. 12439; Cass. Sez. 2, 30/12/1992, n. 13740; Cass. Sez. 2, 19/04/1988, n. 3069)
    - quando, invece, le due delibere non siano esattamente sovrapponibili e l'assemblea decida di **revocare la precedente deliberazione e di adottarne altra avente una portata organizzativa del tutto nuova, gli effetti non retroattivi di quest'ultima decorrono soltanto da quando sia stata assunta**.
5. Stabilire se vi sia stata mera sostituzione oppure no (e, quindi, se la nuova delibera ha o non ha efficacia sanante ex tunc) da parte della nuova delibera (e, quindi, se sussista o meno l'interesse e/o la necessità di far



seguito all'impugnazione anche della seconda delibera) costituisce **apprezzamento di fatto** spettante e riservato al giudice di merito, sindacabile in sede di legittimità soltanto nei limiti di cui al vigente art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5.

Dal che il rigetto del corrispondente motivo di gravame.

Quindi, si deve concludere nel senso di affermare che, in caso di “sanatoria” da parte di una successiva delibera di una precedentemente assunta ed affetta da invalidità, l'impugnazione della seconda delibera è necessaria solo nel caso in cui la nuova delibera non sia meramente ripetitiva e riproduttiva della precedente, ma (pur emendando i vizi di quella originaria) contenga anche ulteriori statuizioni, integranti, come dice la Corte, “*portata organizzativa del tutto nuova*”.

## 10848

ancora sul riparto  
delle spese dei  
balconi

La sentenza resa da **Corte di Cassazione, sez. VI Civile 8 giugno 2020, n. 10848** ritorna, ribadendo canoni noti, sul problema della ripartizione della spesa per il rifacimento e la manutenzione dei balconi aggettanti.

Si ribadisce che il criterio da assumere a riferimento è quello dell'inerenza della spesa ad un “bene condominiale”.

In altri termini, occorre la preventiva valutazione del valore “estetico” dell'intervento (nella specie, ringhiera”).

Il caso: il Tribunale confermava la sentenza del Giudice di Pace che rigettava l'impugnativa proposta dal ricorrente avverso la deliberazione assembleare che aveva ripartito tra tutti i condomini le spese per la sostituzione delle ringhiere e dei divisori dei balconi. Ad avviso del Tribunale, le ringhiere, che fungono da parapetto, come i divisori dei balconi, costituiscono parte integrante della facciata, con la quale formano un insieme che si traduce in una peculiare conformazione del decoro architettonico, con conseguente riconducibilità al novero delle parti comuni dell'edificio: si tratta di distinguere il balcone dal suo rivestimento (ringhiera di contenimento) per stabilire se (e la misura in cui) essa si caratterizzi come “bene comune”.

Ed è proprio su questa preventiva valutazione che si fonda la decisione della Corte: valutando l'essenzialità dell'intervento (e non la sola semplice funzione di contenimento-prolungamento) si arriva a concludere nel senso di affermare che l'intervento riguardava quella specifica connotazione del bene comune, che è il “decoro” del fabbricato.

Veniva dedotta la violazione dell'art. 1117 c.c., art. 1125 c.c., in quanto il Tribunale avrebbe errato a *ricomprendere le ringhiere ed i divisori dei balconi tra le parti condominiali*, nè avrebbe spiegato quali siano le caratteristiche tali da giustificare il rilievo architettonico e prospettico.

La Corte ribadisce che:

- si intende contestare che le ringhiere ed i divisori dei balconi, rientrino tra le parti comuni, le cui spese debbano perciò essere ripartite fra tutti i condomini, in quanto essi non costituirebbero elementi decorativi dell'insieme
- si intende contrastare il fatto che il Tribunale si sia uniformato al principio di diritto elaborato da un orientamento consolidato di legittimità, secondo cui, **mentre (a) i balconi di un edificio condominiale non rientrano tra le parti comuni, ai sensi dell'art. 1117 c.c.**, non essendo necessari per l'esistenza del fabbricato, nè essendo destinati all'uso o al servizio di esso, (b) **i rivestimenti dello stesso** devono, invece, essere considerati beni comuni se svolgono in concreto una **prevalente, e perciò essenziale**, funzione estetica per l'edificio, divenendo così elementi decorativi ed ornamentali essenziali della facciata e contribuendo a renderlo esteticamente gradevole (Cass. Sez. 2, 21/01/2000, n. 637 del; Cass. Sez. 2, 30/07/2004, n. 14576; Cass. Sez. 2, 30/04/2012, n. 6624; Cass. Sez. 2, 14/12/2017, n. 30071).

L'infondatezza (e, dunque, il rigetto del ricorso) si à ancora proprio a questo specifico rilievo: il giudice del merito ha insindacabilmente accertato in fatto che *le ringhiere costituenti il parapetto del fronte dei balconi ed i divisori degli stessi, giacché "ben visibili all'esterno", "disposti simmetricamente", "omogenei per dimensioni, forma geometrica e materiale"* (pagina 3 della sentenza del Tribunale di Milano), assolvano in **misura preponderante alla funzione di rendere esteticamente gradevole l'edificio**. Si conferma, quindi, l'essenzialità di un giudizio (in fatto) sulla funzione del rivestimento (dovendosi, di volta in volta, accertare la "prevalenza" della funzione "estetica" su quella di "contenimento" e delimitazione della proprietà individuale).

Un apprezzamento di tal fatta risulta insindacabile in sede di legittimità e, dunque, la Corte conferma la decisione di merito.

## 10849

ancora sulla "tipicità" e specialità dei motivi di impugnazione di delibera assembleare

La pronuncia ribadisce **Cassazione civile sez. VI, 08/06/2020, n.10849** principi noti. Si tratta di definire quale sia l'effettivo ambito della cognizione assegnato al giudice del gravame nel caso di impugnazione della delibera: si ribadisce che si tratta di giudizio di gravame sull'atto (che riguarda, quindi, specifiche invalidità e vizi) e non sul rapporto: se si preferisce, il giudizio è demolitorio e non sostitutivo.

Si ribadisce, infatti, che **ogni domanda di declaratoria di invalidità di una determinata delibera dell'assemblea dei condomini si connota per la specificata esposizione dei fatti e delle collegate ragioni di diritti, ovvero per una propria "causa petendi", che rende diversa, agli effetti degli artt. 183 e 345 c.p.c., la richiesta di annullamento di una delibera dell'assemblea per un determinato motivo di contrarietà alla legge o alle regole statutarie da quella piuttosto fondata su altra causa invalidante (così Cass. Sez. 6 - 2, 25/06/2018, n. 16675; Cass. Sez. 2, 28/02/2018, n. 4686; arg. anche da Cass. Sez. 2, 18/02/1999, n. 1378; Cass. Sez. 2, 20/08/1986, n. 5101).**



Ne consegue, certiora la Corte, che laddove il giudice accolga la domanda di declaratoria dell'invalidità di una delibera dell'assemblea dei condomini per un determinato motivo ed invece respinga le domande di annullamento inerenti ad altre ragioni, si verifica una **reciproca parziale soccombenza**, che determina la possibile compensazione totale o parziale delle spese processuali (art. 92 c.p.c., comma 2) (arg. da Cass. Sez. 3, 22/02/2016, n. 3438; Cass. Sez. 6 - 2, 23/09/2013, n. 21684).

## 10850

innovazioni realizzate da un solo condomino: va esclusa la condominialità? Presunzione di condominialità, comunione separata e condominio parziale: l'innovazione solitaria

La pronuncia di **Corte di Cassazione, sez. VI Civile – 2, 8 giugno 2020, n. 10850** presenta un particolare interesse con particolare riferimento alla definizione dell'ambito di operatività dell'innovazione solitaria e del condomino parziale, nel caso in cui l'innovazione faccia carico solo ad alcuni soggetti.

La Corte di appello accoglieva il gravame condannando il ricorrente a ripristinare la situazione di fatto in cui si trovava l'edificio condominiale, reinstallando l'ascensore al servizio del condominio. A fronte della domanda in tal senso avanzata dall'attrice, la convenuta aveva eccepito che tale ascensore era stato *realizzato dopo la costruzione dell'edificio a spese del suo dante causa*, per alleviarne i disagi legati alle condizioni di salute di costui, sicché *soltanto a titolo di cortesia* veniva concesso ad altri condomini l'utilizzo dell'impianto.

La Corte d'Appello fondava la propria decisione sul rilievo secondo il quale *l'ascensore rientrava tra i beni compresi nella presunzione di condominialità ex art. 1117 c.c.*, e come i testi assunti avevano confermato il dato dell'asservimento funzionale e del costante utilizzo dell'ascensore al servizio dell'unità immobiliare facente capo al ricorrente.

Il ricorrente (con ricorso che la Corte giudicava fondato) deduceva la violazione degli artt. 1117 e 1121, comma 3, c.c.. Si evidenziava che l'ascensore era stato installato dopo la costruzione dell'edificio a spese del proprietario, per avere la possibilità di raggiungere senza eccessive difficoltà l'abitazione sua e quelle dei suoi parenti, sicché doveva prendersi in considerazione l'art. 1121 c.c., che esclude la condominialità dell'innovazione realizzata da un solo condomino.

Rileva la Corte che l'oggetto della lite riguardava la risposta al quesito se fosse o meno legittima la rimozione dell'impianto di ascensore esistente nell'edificio del condominio, rimozione attuata dal condomino, sul presupposto che tale ascensore, giacché installato non all'atto della costruzione del fabbricato, ma successivamente per iniziativa del successivo proprietario e della sua famiglia, danti causa dell'attuale ricorrente, fosse di proprietà esclusiva di quest'ultimo; sicché, in difetto di dichiarazione espressa di partecipare alla innovazione manifestata successivamente dagli altri condomini, non sarebbe precluso al proprietario individuale dell'impianto l'esercizio dello "ius tollendi": l'azione era qualificata come domanda di risarcimento in forma specifica volta a chiedere la reintegrazione dell'ascensore rimosso dalla Università degli Studi di Sassari.

Hanno **errato**, rileva la Cassazione, i giudici del merito nell'affermare la condominialità dell'ascensore alla stregua dell'art. 1117 c.c., avendo, in tal modo,

risolto la questione di diritto affrontata senza tener conto del consolidato orientamento interpretativo della Cassazione, secondo il quale **l'installazione "ex novo" (1124)** di un ascensore in un edificio in condominio (le cui spese, a differenza di quelle relative alla **manutenzione e ricostruzione (1123)** dell'ascensore già esistente, vanno ripartite non ai sensi dell'art. 1124 c.c., ma secondo l'art. 1123 c.c., ossia proporzionalmente al valore della proprietà di ciascun condomino: Cass. Sez. 2, 25/03/2004, n. 5975; Cass. Sez. 2, 17/02/2005, n. 3264)

- a. costituisce **innovazione**, che può essere **deliberata dall'assemblea** condominiale con le maggioranze prescritte dall'art. 1136 c.c., oppure **direttamente realizzata con il consenso di tutti** i condomini, così divenendo l'impianto di proprietà comune.
- b. trattandosi, tuttavia, di impianto suscettibile di **utilizzazione separata**, proprio quando l'innovazione, e cioè la modificazione materiale della cosa comune conseguente alla realizzazione dell'ascensore, non sia stata approvata in assemblea (come si desume dallo stesso art. 1121 c.c., che, al comma 2, parla di maggioranza dei condomini che abbia "deliberata o accettata" l'innovazione), essa può essere **attuata anche a cura e spese di uno o di taluni condomini soltanto** (con i limiti di cui all'art. 1102 c.c.), salvo il diritto degli altri di partecipare in qualunque tempo ai vantaggi dell'innovazione, contribuendo nelle spese di esecuzione e di manutenzione dell'opera (Cass. Sez. 2, 04/09/2017, n. 20713; Cass. Sez. 2, 18/08/1993, n. 8746; Cass. Sez. 2, 18/11/1971, n. 3314; Cass. Sez. 2, 13/03/1963, n. 614)

Quindi (ed il discorso fatto per l'ascensore vale per ogni altra innovazione solitaria) "l'ascensore, installato nell'edificio dopo la costruzione di quest'ultimo per iniziativa di parte dei condomini, non rientra nella proprietà comune di tutti i condomini, ma appartiene in proprietà a quelli di loro che l'abbiano impiantato a loro spese.

In questo caso tra i beni condominiali e la singola innovazione si realizza quella che la Corte definisce **comunione parziale** (nella specie, dei proprietari dell'ascensore) analoga alla situazione avuta a mente dall'**art. 1123, comma 3, c.c.** (cioè, del c.d. parziale, diverso dal separato, che è disciplinato dall'art. 61 disp.att. c.c.), comunione che è **distinta dal condominio stesso**, fino a quando tutti i condomini non abbiano deciso di parteciparvi: è, infatti, noto che l'art. 1121, comma 3, c.c. fa, infatti, salva agli altri condomini la facoltà di partecipare successivamente all'innovazione, divenendo partecipi della comproprietà dell'opera, con l'obbligo di pagarne pro quota le spese impiegate per l'esecuzione, aggiornate al valore attuale" (così Cass. Sez. 2, 04/09/2017, n. 20713).

Precisa poi la Corte:

- è vero che l'art. 1117, n. 3, c.c., ricomprende gli ascensori fra gli *oggetti della proprietà comune*,
- va, tuttavia, considerato che la presunzione legale di comunione di talune parti dell'edificio condominiale, stabilita dall'art. 1117 c.c., si basa sulla loro *destinazione all'uso ed al godimento comune*,

- tale destinazione deve risultare da elementi obiettivi, cioè dalla attitudine funzionale della parte di cui trattasi al servizio od al godimento collettivo.

Relazione di strumentalità che deve sussistere (e deve essere accertata) sin dal momento della nascita del condominio, restando escluso che sia determinante il collegamento materiale tra le res, se eseguito successivamente.

Se, invece, come nel caso che ne occupa, si è dimostrato che l'impianto di ascensore è stato realizzato per iniziativa ed a spese solo di uno o di alcuni condomini dopo la costituzione del condominio, trova applicazione il regime presupposto dall'art. 1121 c.c., e non assume rilievo giuridicamente determinante la circostanza che il bene sia stato poi di fatto utilizzato anche a servizio delle unità immobiliari di proprietà di quei condomini che non avevano inizialmente inteso trarre vantaggio dall'innovazione.

Proprio perché si deve sempre aver riferimento al momento genetico della costituzione (quando, cioè, il bene originariamente appartenente ad un solo proprietario è stato da questi frazionato) è irrilevante il fatto che *i successivi titoli d'acquisto delle singole unità immobiliari non contengano alcuna espressa menzione delle vicende delle parti altrimenti sorrette dalla presunzione posta dall'art. 1117 c.c.*, perché un tanto non si traduce nella possibilità di prevedere l'inclusione, pro quota, del diritto di comproprietà di beni originariamente sottratti alla presunzione e rientranti perciò nella proprietà esclusiva di uno o più condomini.

Nel caso concreto, rileva la Corte che solo la prova dell'esistenza dell'ascensore al momento della costituzione del condominio (e, quindi, della sua preesistenza rispetto alla nascita del condominio stesso) avrebbe legittimato la resistente ad invocare la presunzione di condominialità ex art. 1117 c.c.

## 11270

ancora sul canone di depurazione delle acque ed onere della prova nel giudizio restitutorio

La pronuncia resa da **Cassazione civile sez. III, 12/06/2020, n.11270** (cui -poco dopo- si accompagna la "quasi gemella" **Cassazione Civile sez. III 15/06/2020 n° 11584**) è così massimata: *Nel giudizio sulla domanda di restituzione delle somme erogate quale quota, del complessivo corrispettivo del servizio idrico, dovuta a titolo di canone per depurazione delle acque, la prova del funzionamento dell'impianto di depurazione va fornita dal soggetto con il quale gli utenti abbiano concluso il contratto di utenza.*

La massima non rende ragione della complessità della (delle) decisioni, che affrontano – con intento sicuramente classificatorio – una questione di portata certamente di ordine generale, comune a molti condomini. Se, cioè, ed in che misura (e con che tempi) sia dovuta la restituzione delle somme versate a titolo di corrispettivo per la depurazione delle acque, laddove il servizio medesimo non sia effettivamente erogato.

Nella specie, si reclamava la non debenza del tributo, in quanto l'impianto di depurazione era "obsoleto e notoriamente non funzionante".

La Corte, sostanzialmente aderendo alla tesi prospettata dalla ricorrente, afferma il principio della corrispettività (riassunto nella massima) e riformando le sentenze di merito che rigettava la domanda restitutoria, affermando che il

corrispettivo per la depurazione era comunque dovuto (indipendentemente dal funzionamento – o meno- dell' impianto).

Premette e ribadisce la Corte il proprio consolidato orientamento, secondo il quale mentre **fino al 3 ottobre 2000** - il canone o diritto di cui alla L. 10 maggio 1976, n. 319 "doveva essere considerato un **tributo**, conformemente al costante orientamento espresso dalle Sezioni Unite della Corte di legittimità", **a partire da questa data, per effetto del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 258, art. 24**, che, nel sopprimere il D.Lgs. 11 maggio 1999, n. 152, art. 62, commi 5 e 6, ha fatto venire meno, per il futuro, il differimento dell'abrogazione della previgente disciplina, "si è passati all'applicazione della **tariffa** del servizio idrico integrato di cui alla L. 5 gennaio 1994, n. 36, art. 13 e ss."

Per l'effetto, "che **i Comuni non possono chiedere il pagamento dell'apposita tariffa ove non diano prova di esser forniti di impianti di depurazione delle acque reflue**".

Si afferma, quindi, la natura (civilistica) di quanto corrisposto per la fruizione del servizio: "la **quota di tariffa riferita al servizio di depurazione** è divenuta, appunto, una **componente della complessiva tariffa del servizio idrico integrato**, configurato come corrispettivo di una **prestazione commerciale complessa** che, per quanto determinata nel suo ammontare in base alla legge, trova **fonte** non in un atto autoritativo direttamente incidente sul patrimonio dell'utente, bensì nel **contratto di utenza**. Sicchè, tenuto conto della declaratoria di incostituzionalità della L. 5 gennaio 1994, n. 36, art. 14, comma 1 - sia nel testo originario, sia nel testo modificato dalla L. 31 luglio 2002, n. 179, art. 28 (Disposizioni in materia ambientale) - nella parte in cui prevedeva che la quota di tariffa riferita al servizio di depurazione fosse dovuta dagli utenti "anche nel caso in cui la fognatura sia sprovvista di impianti centralizzati di depurazione o questi siano temporaneamente inattivi" (v. C. Cost. n. 335/08), va affermato il principio secondo il quale, **in caso di mancata fruizione, da parte dell'utente, del servizio di depurazione, per fatto a lui non imputabile, è irragionevole, per mancanza della controprestazione, l'imposizione dell'obbligo del pagamento della quota riferita a detto servizio**" (così, in motivazione, Cass. Sez. 5, sent. 18 aprile 2018, n. 9500, Rv. 647829-01).

Quindi, si conclude, la prestazione, o meno, del servizio di depurazione, va ricondotta in termini di **inadempimento di una prestazione che ha fonte negoziale**, e segnatamente nel contratto.

Quindi, quando si faccia questione (come nel caso considerato dalla Corte) della restituzione di quanto pagato, nonostante l' inadempimento al contratto di utenza, il **soggetto legittimato passivo** rispetto alla richiesta di restituzione, non può che essere quello che, in forza del predetto contratto, ha richiesto (e conseguito) il pagamento: "*la quota di tariffa riferita al servizio di depurazione, in quanto componente della complessiva tariffa del servizio idrico integrato, ne ripete necessariamente la natura di corrispettivo contrattuale, il cui ammontare è inserito automaticamente nel contratto*", ne consegue che, **ove il servizio di depurazione non sia stato fornito**, ma quella quota di tariffa sia stata comunque versata, è **nei confronti della controparte del contratto di utenza** che la pretesa restitutoria va azionata, in quanto è alla "*effettiva fruizione del servizio di depurazione*"

che, "per la rilevata natura sinallagmatica del rapporto", risulta "condizionato l'accoglimento della pretesa di pagamento" (cfr. Cass. Sez. 3, sent. 4 giugno 2013, n. 14042, Rv. 626790-01)

Poste queste premesse, si tratta di individuare chi sia tenuto a fornire la prova della debenza o meno del corrispettivo (cioè, che l'impianto di depurazione fosse effettivamente inattivo).

Anche questo problema, dice la Corte, va risolto facendo riferimento ai **principi generali in tema di ripartizione dell'onere della prova nelle obbligazioni contrattuali**.

La Corte ritiene che il Tribunale, nell'affermare che tenuti a tale prova dovevano considerarsi gli utenti, abbia violato la disposizione dell'art. 2697 c.c. Ponendo l'onere della prova ad una parte diversa da quella che ne era normalmente onerata secondo le regole generali (13395/2018).

- Costituisce principio generale quello secondo cui il creditore di una prestazione contrattuale - nella specie, l'utente del servizio idrico - "deve **provare** la fonte (negoziale o legale) del suo diritto ed il relativo termine di scadenza, limitandosi poi ad **allegare** la circostanza dell'inadempimento della controparte, mentre al debitore convenuto spetta la prova del fatto estintivo dell'altrui pretesa, costituito dall'avvenuto adempimento" (da ultimo, tra le molte, Cass. Sez. 3, sent. 20 gennaio 2015, n. 826, Rv. 634361-01)
- con riferimento alla specifica fattispecie considerata, si è ritenuto che configurandosi "la tariffa del servizio idrico integrato, in tutte le sue componenti, come il corrispettivo di una prestazione commerciale complessa, **è il soggetto esercente detto servizio**, il quale pretenda il pagamento anche degli oneri relativi al servizio di depurazione delle acque reflue domestiche, ad essere tenuto a **dimostrare l'esistenza di un impianto di depurazione funzionante nel periodo oggetto della fatturazione, in relazione al quale esso pretenda la riscossione**" (Cass. Sez. 3, sent. n. 14042 del 2013, cit.).

L'ultimo problema – di portata anch'esso sistemico – affrontato dalla Corte riguarda la questione del termine quinquennale: si eccipiva l'improcedibilità della domanda, visto che la pretesa restitutoria risultava azionata prima della scadenza del **quinquennio, decorrente dal 1 ottobre 2009**, entro il quale - a norma del D.L. n. 208 del 2008, suddetto art. 8-sexies, comma 2 convertito in L. n. 13 del 2009 - **i gestori del servizio idrico risultano tenuti a provvedere alla restituzione**, anche in forma rateizzata, (eventualmente deducendo gli oneri derivati dalle attività, già avviate, di progettazione, di realizzazione o di completamento delle opere necessarie alla attivazione del servizio di depurazione).

Precisa la Corte:

- il suddetto **art. 8-sexies** (introdotto proprio per disciplinare le conseguenze della sentenza n. 335 del 2008 della Corte costituzionale) reca **due diverse disposizioni**: al comma 1, stabilisce che, nei casi in cui manchino gli impianti di depurazione o questi siano temporaneamente inattivi, **siano comunque dovuti dall'utente gli oneri relativi alle attività di progettazione e di realizzazione o completamento degli impianti "de quibus"**, nonchè quelli relativi ai



connessi investimenti, e ciò a partire dall'avvio delle procedure di affidamento delle prestazioni di progettazione o di completamento delle suddette opere; al comma 2, prevede che **i gestori del servizio idrico integrato provvedano, a decorrere dal 1 ottobre 2009, ed entro il termine massimo di cinque anni, alla restituzione - anche rateale - della quota di tariffa non dovuta** riferita all'esercizio del servizio di depurazione, fatta salva la deduzione degli oneri derivati dalle attività di progettazione, di realizzazione o di completamento già avviate.

- le due disposizioni, ricorda la Corte (richiamando, peraltro, principi già espressi, seppur non in modo esplicitamente riferimento all' affermazione o negazione della sussistenza di una condizione di procedibilità) vanno tra loro coordinate, nel senso di **escludere** – in forza di un' interpretazione costituzionalmente orientata- che il **decorso del quinquennio, a far data dal 1 ottobre 2009, si ponga come condizione di procedibilità della domanda restitutoria**, secondo un'opzione ermeneutica fatta propria da una parte della giurisprudenza di merito (e condivisa dal sostituto Procuratore Generale, nelle conclusioni rassegnate in udienza in relazione al presente ricorso), ma, per vero, mai esaminata "ex professo" da questa Corte negli arresti sopra menzionati (ovvero, Cass. Sez. 3, sent. n. 9323 del 2019, cit.; Cass. Sez. 3, sent. n. 8334 del 2017, cit. Cass. Sez. 3, sent. n. 19887 del 2015, cit.), limitatisi ad affrontare censure che concernevano, come detto, la questione dell'applicazione intertemporale delle predette disposizioni, e non la loro esatta interpretazione

- si deve, infatti, muovere dalla premessa che, ponendosi *l'improcedibilità* della domanda "quale conseguenza sanzionatoria di un comportamento procedurale omissivo, derivante dal mancato compimento di un atto espressamente configurato come necessario nella sequenza procedimentale", la stessa "*dev'essere espressamente prevista*" (così, in motivazione, Cass. Sez. 2, sent. 8 settembre 2017, n. 20975, Rv. 645551-01). Se è vero, infatti, che "l'art. 24 Cost., laddove tutela il diritto di azione, non comporta l'assoluta immediatezza del suo esperimento, ben potendo la legge imporre oneri finalizzati a salvaguardare "interessi generali", con le dilazioni conseguenti" (così Corte Cost. n. 276 del 2000), resta, nondimeno, inteso che *il rispetto del diritto costituzionale di azione non solo esige che la cd. "giurisdizione condizionata" sia oggetto di un'espressa previsione di legge, ma anche "che le condizioni di procedibilità stabilite dalla legge non possono esser aggravate da una interpretazione che conduca ad estenderne la portata"* (così, in motivazione, Cass. Sez. Lav., sent. 21 gennaio 2004, n. 967, Rv. 569540-01).

- per l' effetto proprio di un' ermeneutica normativa fondata sull' art. 24 della Carta deve, dunque, **escludersi la possibilità di interpretare come introduzione di una condizione di procedibilità della domanda restitutoria la previsione** (di cui al D.L. n. 208 del 2008, art. 8-sexies, comma 2 convertito in L. n. 13 del 2009) **secondo cui i "gestori del servizio idrico integrato provvedono anche in forma rateizzata, entro il termine massimo di cinque anni, a decorrere dal 1 ottobre 2009, alla restituzione della quota di tariffa non dovuta riferita all'esercizio del servizio di depurazione"**. La norma va piuttosto interpretata nel senso che **i gestori possono dilazionare fino a cinque anni la restituzione, non solo erogando l'importo in forma rateale,**

ma eventualmente - come è tipico dei contratti di fornitura - "sub specie" di parziale compensazione con l'importo, comunque, dovuto per il complessivo servizio assicurato. A fronte di ciò, si ha l'insorgere di una circostanza che, rendendo illiquido tale credito, si pone alla stregua di un fatto impeditivo del diritto alla restituzione azionato dall'utente, fatto, ovviamente, la cui prova è a carico del convenuto, secondo la regola di cui all'art. 2697 c.c., comma 2.

## 11430

un rilievo  
processuale: ancora  
sulla sospensione per  
pregiudizialità  
restitutorio

La **Cassazione civile sez. VI, 15/06/2020, n.11430** ritorna sul problema della pregiudizialità del giudizio e della possibilità di procedere alla loro sospensione.

Il caso riguardava un giudizio di **opposizione a decreto ingiuntivo** con il quale gli oppositori resistevano la pretesa dell'amministratore del condominio, adducendo di non essere tenute al pagamento della somma ingiunta, in quanto l'appartamento di loro proprietà non è parte del Condominio.

IL condominio opposto si costituì chiedendo il rigetto dell'opposizione per inammissibilità dell'azione, che andava proposta **ai sensi dell'art. 1137 c.c. davanti al giudice competente a sospendere l'efficacia della deliberazione** posta a base del provvedimento monitorio, e per infondatezza comunque nel merito, preesistendo il Condominio alla approvazione della deliberazione.

Il Giudice di pace, "*rilevato che l'opposizione non è di pronta soluzione, richiedendo una valutazione sulla legittimità della delibera assembleare sottostante, posta a fondamento delle spese richieste, visto l'art. 648 c.p.c.*", "*visto l'art. 295 c.p.c. dispone la **sospensione del presente giudizio** sino alla definizione della vertenza relativa alla validità, legittimità ed efficacia della delibera condominiale posta a fondamento*" del decreto opposto.

Veniva, quindi, proposto da parte del condominio, ricorso per regolamento necessario di competenza, che la Corte accoglieva rilevando che

- a. correttamente il ricorrente rilevava che l'istituto della sospensione necessaria di cui all'art. 295 c.p.c., costituisce lo strumento di coordinamento tra cause connesse per pregiudizialità ogniqualvolta non sia possibile la loro trattazione simultanea, il che significa che per sospendersi il processo le cause devono pendere nello stesso grado di giudizio e tra le stesse parti, innanzi a uffici giudiziari diversi; nel caso in esame, invece, oltre al giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, non vi erano altri procedimenti pendenti
- b. secondo la Corte, difettava il requisito principale per dar luogo alla sospensione, cioè la stessa pendenza del giudizio c.d. pregiudicante, pendenza che deve essere specificamente verificata dal giudice
- c. inoltre, si apprende dalla motivazione, mancava in concreto proprio quel rapporto di pregiudizialità necessaria tra i due giudizi che legittima la richiesta di sospensione (Cass. sez. un. 2007 4421).

## 11432

ancora in tema di  
condominialità e  
1117 c.c.

La pronuncia resa da **Cassazione civile sez. VI, 15/06/2020, n.11432** offre il destro alla Corte per ritornare sul concetto di condominialità.

La rilevanza della pronuncia si rapporta essenzialmente alla fattispecie concretamente considerata: basta – quindi- riportare un breve stralcio della motivazione.

Il primo motivo di ricorso denuncia "violazione e/o errata e/o falsa applicazione dell'art. 1117 c.c.": il **giudice d'appello ha sbagliato a ritenere sussistente il condominio quando nel caso in esame vi è un solo bene in comune, lo "stradino"**, mentre non vi sono servizi nè manufatti comuni; "soprattutto, a discapito di quanto sostenuto in parte motiva della sentenza, le fognature non sono in comune e non vi è alcuna recinzione". Il motivo – dice la Corte - è manifestamente infondato.

Il giudice di merito, in base a un apprezzamento di fatto insindacabile da parte di questa Corte di legittimità, ha accertato che **alle singole palazzine si accede "da un unico ingresso dotato di cancello, percorrendo la strada comune nella quale confluiscano gli scarichi delle palazzine e l'intero complesso è circondato da un'unica recinzione"**; cancello, strada di accesso, impianti di scarico e recinzione rispetto ai quali sussiste, in base all'accertamento del giudice di merito, la destinazione funzionale all'uso o al servizio delle singole unità immobiliari.

Da ciò la correttezza della decisione di merito che ha confermato la sussistenza, in concreto, del condominio.

## 11479

ancora su giudizio  
sulla condominialità  
del bene e  
litisconsorzio

La **Cassazione civile sez. II, 15/06/2020, n.11479**, riesamina, ribadendo principi noti, il problema dell' integrità del contraddittorio e del litisconsorzio necessario.

Gli attori convenivano al giudizio del Tribunale una condomina, perché venisse *accertato che il manufatto a uso deposito con tettoia ubicato entro il suddetto complesso residenziale fosse di proprietà, pro indiviso e in proporzione alle quote millesimali, dei proprietari delle unità immobiliari*; con conseguente condanna al rilascio e al pagamento di un congruo indennizzo per l'occupazione del manufatto.

I condomini attori risultavano (sulla base dei rogiti di acquisto) proprietari delle parti comuni, tra esse – sostenevano – andavano ricompresi quelli oggetto di causa, che la convenuta aveva segregato, trasformando arbitrariamente una baracca di cantiere, così realizzando un fabbricato a uso deposito con tettoia, poi condonato.

Il Tribunale accoglieva la domanda, dichiarando che il manufatto era di proprietà comune dei proprietari delle unità immobiliari ricomprese nel complesso e condannava la convenuta al rilascio del bene.



Il Giudice di appello, tuttavia, dichiarava la nullità della sentenza impugnata, in quanto emessa nonostante il contraddittorio necessario non fosse integro, e rimetteva la causa al primo Giudice.

Il ricorso per Cassazione avverso al sentenza di appello veniva rigettato (confermando, così, la Corte, la ritenuta ipotesi di contraddittorio necessario), sulla scorta di principi già affermati.

- a. costituisce consolidato orientamento di legittimità quello secondo il quale, seppure l'azione di rivendicazione, non inerendo ad un rapporto giuridico plurisoggettivo unico ed inscindibile e non tendendo ad una pronuncia con effetti costitutivi, non introduce un'ipotesi di litisconsorzio necessario, con la conseguenza che essa può essere esercitata anche da uno solo o da taluni dei proprietari (Cass. n. 685 del 2011; conf. Cass. n. 6697 del 2002)
- b. per contro, nel caso in cui un soggetto, assumendo di essere comproprietario di un bene, proponga domanda di rivendica, la necessità dell'integrazione del contraddittorio dipende dal comportamento del convenuto.
  1. se il convenuto si limiti a negare il diritto di comproprietà dell'attore, non si richiede la citazione in giudizio di altri soggetti, non essendo in discussione la comunione del bene.
  2. quando, invece, il convenuto eccepisce di essere proprietario esclusivo del bene, la controversia ha come oggetto la comunione di esso, cioè l'esistenza di un rapporto unico plurisoggettivo e il contraddittorio deve svolgersi nei confronti di tutti coloro dei quali si prospetta la contitolarità, giacchè la sentenza non può conseguire un risultato utile se non pronunciata nei confronti di tutti i partecipanti alla comunione, non essendo essa a loro opponibile (Cass. n. 5190 del 2002; conf. Cass. n. 24234 del 2018; Cass. n. 5762 del 2013; Cass. n. 19385 del 2009).

Poichè è proprio quella considerata sub b., b.2. la fattispecie effettivamente considerata nella sentenza ricorso, esattamente la Corte di Appello aveva accertato che (avendo il convenuto affermato di essere proprietario esclusivo del bene), trattandosi di controversia avente ad oggetto il diritto di comunione (inteso come unico rapporto intersoggettivo) il giudizio andava proposto nei confronti di tutti i comproprietari dello stesso: la sentenza resa nei confronti di solo alcuni di costoro, la rendeva nulla (e, comunque, inutiliter data).

## 11490

innovazione  
“collettiva” e  
“solitaria”: quando  
può dirsi integrata la  
sopraelevazione.  
Canoni per la  
definizione dell’  
indennizzo dovuto ai  
condomini

La pronuncia resa da **Cassazione civile sez. II, 15/06/2020, n. 11490** si occupa (in forma quasi classificatoria) di innovazioni e sopraelevazione: merita particolare attenzione.

La Corte di Appello, riformando la sentenza di primo grado, dichiarava che le opere realizzate nell’immobile dal convenuto, costituivano innovazione, condannandola a corrispondere l’indennità di sopraelevazione oltre interessi e rivalutazione.

I convenuti avevano realizzato delle opere di recupero del sottotetto, approvate in apposita assemblea condominiale: opere, che, come poi precisato in successive delibere assembleari, davano luogo ad un nuovo volume tecnico, innalzando di un metro il lastrico solare, modificando ed innalzando altresì il locale ascensore.

La Corte di merito faceva proprie le conclusioni cui era pervenuto il CTU, secondo le quali doveva ravvisarsi la costruzione di una sopraelevazione, ai sensi dell’art. 1127 c.c., atteso che, pur non risultando un incremento della superficie di piano, nè un aumento dell’altezza del fabbricato, risulta "probabilmente aumentato il volume fisico con la modifica della conformazione del tetto e anche la superficie lorda del pavimento dell’intero stabile è aumentata, utilizzando parti originariamente non fruibili...". Evidenziava la decisione di primo grado che "quelli che erano spazi sostanzialmente non utilizzati, sono stati trasformati in vani del tutto utilizzabili da parte di alcuni soltanto dei condomini".

Tale apprezzamento non era condivisa dai ricorrenti, che proponevano ricorso per cassazione che la Corte accoglieva (seppur parzialmente), sviluppando il seguente ragionamento classificatorio.

In premessa la Corte rigetta l’eccezione di carenza di legittimazione, rilevando che in tema di azioni a carattere reale, quale quella per l’accertamento della illegittimità di una sopraelevazione o di una innovazione in un edificio condominiale, o anche a carattere personale, quale quella diretta a conseguire l’indennità ex art. 1127 c.c., si ha soltanto **successione a titolo particolare** del diritto controverso ex **art. 111 c.p.c.** tutte le volte che, a seguito del trasferimento in corso di causa per atto inter vivos delle res litigiose rappresentate dagli immobili interessati alla vicenda, gli effetti del provvedimento giurisdizionale che definisce la lite incidano in negativo o in positivo sulla sfera giuridica di soggetti diversi da quelli che rivestivano inizialmente la posizione di attore o convenuto. Ne consegue che, in base all’art. 111 c.p.c., il processo deve **proseguire fra le parti originarie**, ed in particolare, ove la vicenda successoria sia avvenuta nel corso del giudizio di cassazione, che utilmente continui a parteciparvi il dante causa, il quale era stato parte del giudizio di merito e si sia altresì costituito in sede di legittimità.

Parte, la Corte, dalla **distinzione tra innovazione individuale e collettiva.**

La Corte imputa alla sentenza di non aver distinto tra

- opere eseguite sulle parti comuni del fabbricato, in particolare quelle inerenti al tetto ed al terrazzino condominiali, nonchè quelle

concernenti l'innalzamento dell'impianto di ascensore (in parte, per qual che è dato comprendere, anche oggetto di apposita approvazione assembleare).

- opere realizzate dai proprietari dell'ultimo piano dell'edificio condominiale al fine di eseguire nuovi piani o nuove fabbriche, ovvero di trasformare locali preesistenti di loro proprietà esclusiva aumentandone le superfici e le volumetrie.
- La distinzione, osserva la Corte, porta ad individuare due distinte norme di riferimento:
- per quelle intervenute sulle parti condominiali va richiamato l' **art. 1120 c.c.**, *in caso di conforme delibera assembleare di approvazione*, nell'altro caso va richiamato il disposto dell' **art. 1102 c.c.**, ove tali modifiche dei beni comuni siano state *eseguite di iniziativa dei singoli condomini*.

La distinzione si sviluppa su due direttive (Cass. Sez. 2, 04/09/2017, n. 20712):

**a. dal punto di vista soggettivo:**

a.1. le innovazioni di cui all'art. 1120 c.c. = rileva l'interesse collettivo di una maggioranza qualificata, espresso con una deliberazione dell'assemblea,

a.2. le modificazioni disciplinate dall'art. 1102 c.c. = delibera che invece difetta nelle modificazioni, che non si confrontano con un interesse generale, bensì con quello del singolo condomino, al cui perseguimento sono rivolte

**b. dal punto di vista oggettivo:**

b.1. le innovazioni di cui all'art. 1120 c.c. = si tratta di opere di trasformazione, che incidono sull'essenza della cosa comune, alterandone l'originaria funzione e destinazione,

b.2. le modificazioni disciplinate dall'art. 1102 c.c. = si inquadrano 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 tra le due fattispecie è consolidata:

Ma la volontà dell'assemblea, non è insindacabilmente sovrana: anche l'innovazione c.d. collettiva, approvata, perciò, dall'assemblea con le maggioranze indicate nell'art. 1120 c.c., resta fermo il disposto dell'art. 1120 c.c., comma 2, (qui si valorizza il testo, non dissimile nella sostanza, ante-riforma, cioè, secondo la formulazione vigente nella specie *ratione temporis*, poi comma 4, a seguito della L. n. 220 del 2012), *in forza del quale sono vietate 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*.

Ove ciò avvenga si determina – comunque – la nullità della delibera, che è sottratta al termine di impugnazione previsto dall'art. 1137 c.c..

Si passa, quindi, all' esame della questione sopraelevazione: si ha qualora si dia seguito alla realizzazione di nuove opere (nuovi piani o nuove fabbriche) nell'**area sovrastante il fabbricato** da parte del proprietario dell'ultimo piano dell'edificio va disciplinata alla stregua dell'art. 1127 c.c..

Ai fini dell'art. 1127 c.c., **la sopraelevazione di edificio condominiale è, infatti, costituita dalla realizzazione di nuove costruzioni nell'area sovrastante il fabbricato, per cui l'originaria altezza dell'edificio è superata con la copertura dei nuovi piani o con la superficie superiore terminale delimitante le nuove fabbriche** (Cass. Sez. 2, 24/10/1998, n. 10568; Cass. Sez. 2, 10/06/1997, n. 5164; Cass. Sez. 2, 24/01/1983, n. 680; Cass. Sez. 2, 07/09/2009, n. 19281).

Nella definizione enunciata da Cass. Sez. U, 30/07/2007, n. 16794, la nozione di sopraelevazione ex art. 1127 c.c. comprende,

- a. il caso della **realizzazione di nuovi piani o nuove fabbriche**,
- b. la **trasformazione dei locali preesistenti mediante l'incremento delle superfici e delle volumetrie, seppur indipendentemente dall'aumento dell'altezza del fabbricato**.
- c. va, invece, **esclusa** la sopraelevazione, in ipotesi di **modificazione solo interna ad un sottotetto, contenuta negli originari limiti strutturali**, delle parti dell'edificio sottostanti alla sua copertura (Cass. Sez. 2, 24/10/1998, n. 10568; Cass. Sez. 2, 10/06/1997, n. 5164; Cass. Sez. 2, 24/01/1983, n. 680; Cass. Sez. 2, 07/09/2009, n. 19281; Cass. Sez. 6-2, 20/12/2018, n. 33037)
- d. la sopraelevazione di cui all'art. 1127 c.c. non si configura affatto, comunque, nei casi in cui il proprietario dell'ultimo piano dell'edificio condominiale intervenga con opere di trasformazione delle parti comuni che, per le loro caratteristiche strutturali (nella specie, abbattimento del tetto per creare due terrazzi e trasformazione di spazi condominiali in vani utilizzabili da parte di alcuni soltanto dei condomini), siano **idonee a sottrarre il bene comune alla sua destinazione in favore degli altri condomini ed attrarlo nell'uso esclusivo del singolo condomino attraverso la creazione di un accesso diretto** (Cass. Sez. 2, 07/02/2008, n. 2865).

E', infatti, orientamento consolidato quello in forza del quale ai sensi dell'art. 1127 c.c., costituisce "sopraelevazione", **soltanto l'intervento edificatorio che comporti l'occupazione della colonna d'aria sovrastante il fabbricato condominiale**.

Se, invece, il proprietario dell'ultimo piano **abbatta parte della falda del tetto e della muratura per la costruzione di una terrazza, con destinazione ad uso esclusivo**, siffatta modifica integra una **utilizzazione non consentita delle cose comuni e, dunque, una innovazione vietata**, giacchè le trasformazioni strutturali realizzate determinano l'appropriazione definitiva di cose comuni alla proprietà individuale, con conseguente lesione dei diritti degli altri condomini (Cass. Sez. 2, 07/09/2009, n. 19281).

Quando l'intervento rende **talune parti comuni dell'edificio inservibili all'uso e al godimento** anche di un solo condomino, o **determinano l'appropriazione illecita di una parte della cosa comune** in favore di uno o più condomini, con **alterazione della destinazione principale** del bene, spetta a ciascuno condomino leso la pretesa giudiziaria di **rimessione in pristino** stante il carattere assoluto del diritto leso inconciliabile con qualsiasi diversa forma di

reintegrazione per equivalente (arg. da Cass. Sez. 2, 13/11/1997, n. 11227): per questo la sentenza ricorsa meritava censura, avendo – per contro- consentito il mantenimento del fabbricato, sulla base del contemperamento degli interessi.

Quindi, il giudice del rinvio doveva accertare

- quali opere erano state eseguite sulle parti comuni dell'edificio
- quali opere sulle parti comuni erano state oggetto di deliberazione assembleare e quali invece dovute ad attività modificative di beni condominiali compiute di loro iniziativa dai singoli condomini,
- quali opere, poi, erano state invece realizzate dai proprietari dell'ultimo piano del fabbricato condominiale unicamente mediante occupazione della colonna d'aria soprastante.

La necessità di esattamente individuare le distinte tipologie e caratteristiche delle opere, determinava l'accoglimento del ricorso, rendendosi necessario un nuovo esame.

Infatti, precisa la Corte, solo una volta individuate *le opere realizzate utilizzando la colonna d'aria sovrastante il fabbricato (e non mediante modifica appropriativa delle cose comuni)*, il giudice di rinvio potrà procedere a determinare **l'indennità di sopraelevazione** prevista dall'art. 1127 c.c., comma 4.

Questa indennità, infatti:

- spetta solo per le opere che realizzino sopraelevazione: realizzazione di un nuovo piano o ampliamento dell'ultimo piano, nel rispetto dell'originaria sagoma
- è dovuta individualmente e proporzionalmente dai singoli proprietari dell'ultimo piano che abbiano visto aumentare, a scapito degli altri condomini, il proprio diritto sulle parti comuni dell'edificio
- la facoltà di sopraelevare, concessa dall'art. 1127 c.c., comma 1, al proprietario dell'ultimo piano dell'edificio condominiale, spetta, invero, ove tale piano appartenga pro diviso a più proprietari, a ciascuno di essi nei limiti della propria porzione di piano con utilizzazione dello spazio aereo sovrastante a ciascuna porzione (Cass. Sez. 2, 24/02/2006, n. 4258), ed entro tali proporzioni ciascuno dei singoli proprietari è altresì tenuto al pagamento dell'indennità
- -la determinazione dell'indennità avverrà, poi, assumendo come elemento base del calcolo il valore del suolo sul quale insiste l'edificio o la parte di esso che viene sopraelevata, con riferimento al tempo della sopraelevazione, dividendo, poi, il relativo importo per il numero dei piani, compreso quello di nuova costruzione, e detraendo, infine, dal quoziente così ottenuto, di volta in volta la quota che spetterebbe al singolo condomino che ha eseguito la singola sopraelevazione (Cass. Sez. 2, 12/03/2019, n. 7028; Cass. Sez. 2, 07/04/2014, n. 8096).

11581

condominio ed assicurazione contro i danni: da quando decorre il termine di prescrizione per il diritto di manleva?

La sentenza di **Cassazione civile sez. III, 15/06/2020, n.11581** (oltre ad un' interessante questione processuale) si occupa di una questione che presenta un particolare interesse per l' amministratore: da quando decorre (e, quindi, "come" deve essere interrotto) il termine di prescrizione posto dall'art. 2952 c.c. per reclamare l' indennizzo dovuto in caso di assicurazione r.c.

Si discuteva del danno arrecato (a due limitrofe proprietà) da due incendi sviluppatisi nel condominio: si ingenerava un articolato contenzioso. Nel dettaglio, i danneggiati proponevano domanda ex art. 688 c.p.c., nei confronti del condominio odierno ricorrente, per conseguire l'ordine, a carico dello stesso, di procedere immediatamente alla potatura e al taglio della vegetazione di un'area cespuglioso-boschiva di appartenenza dello stesso.

Si radicava un contraddittorio nei riguardi dei due condomini (uno solo, tuttavia, era quello che attivava il giudizio di cassazione, avverso la sentenza della Corte di appello, che dichiarava prescritto, ex art. 2952, comma 2 c.c. il diritto all' indennizzo reclamato dal condominio assicurato nei confronti della compagnia di assicurazione) e chiamata in giudizio la compagnia di assicurazione, il Tribunale – con sentenza sul punto poi confermata - *ordinava ai due Condominii la periodica pulizia e manutenzione dell'area boschiva di loro pertinenza*, condannandoli, altresì, al risarcimento dei danni. Tuttavia, in accoglimento della domanda di manleva del ricorrente, l'obbligo di pagamento veniva posto, per esso, a carico della sola compagnia.

La quale proponeva appello, che veniva accolto, accertando la Corte l'intervenuta prescrizione del diritto all'indennizzo, sul presupposto che il termine di cui all'art. 2952 c.c., comma 3, fosse decorso (in assenza di atti interruttivi) dalla domanda di accertamento tecnico preventivo proposta, nei confronti del Condominio odierno ricorrente, dai danneggiati.

Diverso è l' opinamento della Cassazione.

La Corte esamina preliminarmente una questione di natura processuale:

Si trattava di definire la procedibilità del ricorso (essendo eccepita la sua proposizione "fuori termine") non essendovi prova del rispetto del termine breve, decorrente dalla notificazione della sentenza.

Osserva, sul punto, la Corte:

- la notifica, all'odierno ricorrente, della sentenza dalla stessa poi impugnata, è avvenuta, telematicamente, sicchè, nel proporre la presente impugnazione, il Condominio, quantunque il difensore della controparte avesse attestato la conformità all'originale "digitale" della copia "analogica" notificata avrebbe dovuto compiere analogo attestazione, pena l'improcedibilità del ricorso, anche per la relata di notificazione ed il messaggio "PEC", formalità, quest'ultima, "necessaria, perchè solo di lì si evince il giorno e ora in cui si è perfezionata la notifica per il destinatario" (così, in motivazione, Cass. Sez. 6, ord. 22 dicembre 2017, n. 30765, Rv. 647029-01).



- la prova di resistenza - ovvero, l'accertamento che la notifica del ricorso si sia perfezionata, per il ricorrente, entro il sessantesimo giorno dalla pubblicazione della sentenza (Cass. Sez. 3, sent. 10 luglio 2013, n. 17066) - è negativa, giacchè la sentenza risulta pubblicata il 13 febbraio 2017, mentre la data in cui è stata richiesta la notificazione del ricorso per cassazione è il 19 aprile 2017.
- trova, comunque, applicazione quanto precisato dalle Sezioni Unite di questa Corte (cfr. Cass. Sez. Un., sent. 25 marzo 2019, n. 8312, in particolare il punto "sub" b) del p. 34)), ovvero che in caso di "sentenza impugnata sottoscritta con firma autografa ed inserita nel fascicolo informatico" vale il principio secondo cui "l'equiparazione della copia all'originale consegue comunque dalla non contestazione" della controparte "o dall'asseverazione" della parte ricorrente (che intervenga entro l'udienza pubblica o l'adunanza camerale).
- l'applicazione dei "suindicati principi" vale, "a maggior ragione, con riguardo al requisito del deposito della relata attestante la notificazione telematica della decisione impugnata", che è quello invocabile nel caso concretamente conosciuto dalla Corte.

Per quanto riguarda il merito, invece, il ganglio dell'impugnazione si rapportava all'imputare, al giudice di appello, l'errore di far decorrere il termine di prescrizione (ex 2952 co.2.) del diritto all'indennizzo dal momento in cui venne incardinato il giudizio di accertamento tecnico preventivo, non potendo siffatta evenienza equipararsi alla richiesta di risarcimento del danno o all'esercizio dell'azione risarcitoria da parte del danneggiato, considerato che lo scopo del procedimento di accertamento tecnico preventivo è, semplicemente, quello di preservare prove che potranno poi consentire, in un eventuale giudizio risarcitorio, l'accoglimento della domanda proposta.

La risoluzione del problema si collega, ancora una volta, ad una prospettazione di natura processuale: cioè, alla natura del procedimento per accertamento tecnico preventivo: l'istituto, osserva la Corte, è stato rimodulato da varie novelle (e da coeve decisioni del giudice delle leggi).

Si censura la sentenza impugnata, in quanto - si assume obiettivamente incomprensibile, laddove sembrerebbe stabilire una sorta di parallelismo tra l'idoneità dell'accertamento tecnico preventivo a interrompere il corso di prescrizione del diritto al risarcimento del danno, ex art. 2943 c.c., ed a far decorrere il termine di prescrizione del diritto all'indennizzo, ai sensi dell'art. 2952 c.c., comma 3.

Lo scopo dell'A.T.P. non è più solo quello, quello di preservare prove che potranno poi consentire, in un eventuale giudizio risarcitorio, l'accoglimento della domanda proposta.

I mutamenti legislativi successivamente intervenuti ne hanno accentuato il nesso di strumentalità rispetto al giudizio risarcitorio, ma hanno finanche configurato tale procedimento alla stregua di un mezzo alternativo rispetto a quello giudiziale, attraverso il quale il danneggiato può già vedere soddisfatta la pretesa al ristoro del danno.

Infatti, il legislatore - anche sulla scorta di due interventi della Corte costituzionale (Corte Cost., sent. 10 febbraio 1997, n. 46, nonché sent. 13 ottobre 1999, n. 388) - ha stabilito che l'accertamento può **"comprendere anche valutazioni in ordine alle cause e ai danni relativi all'oggetto della verifica"** (così l'art. 696 c.p.c., comma 2, nel testo modificato dal D.L. 14 marzo 2005, n. 35, art. 2, comma 3, lett. e-bis, n. 5.1, convertito, con modificazioni, dalla L. 14 maggio 2005, n. 80).

Analogamente, e quanto all'altro profilo, ancor più significativo è il fatto che, ai sensi dell'art. 696-bis c.p.c. (introdotto dal medesimo D.L. n. 35 del 2005, art. 2, comma 3, lett. e-bis, n. 6, convertito, con modificazioni, dalla L. n. 80 del 2005), **anche in difetto delle condizioni di urgenza - per possibile alterazione dello stato di luoghi, cose o persone - può procedersi all'accertamento e alla determinazione dei crediti derivanti, tra l'altro, da fatto illecito**, essendo in tal caso previsto che il consulente tenti la conciliazione, e che ove la stessa abbia esito positivo, il relativo verbale possa acquisire, in forza di decreto giudiziale, efficacia di titolo esecutivo.

Quindi, non si può segregare l' ATP nell'ambito esclusivamente "fotografico", per cui la proposizione del ricorso ha certamente una valenza anche di natura sostanziale.

Tuttavia la Cassazione ritiene che non si sia maturato il termine prescrizione, facendolo decorrere dalla proposizione dell' ATP in quanto:

- l'art. 2952 c.c., comma 3, pone sullo stesso piano la richiesta di risarcimento e "l'azione", dove l'uso dell'articolo determinativo indica trattarsi di quella "risarcitoria" (e di essa soltanto), sia l'argomento "sistematico" (Cass. Sez. 3, sent. 13 gennaio 2015, n. 289, non massimata)
- secondo il precedente invocato, il testo dell'art. 2952 c.c., "deve essere interpretato in termini rigorosi", anche in considerazione del fatto che il termine di prescrizione ivi previsto è straordinariamente breve", sicché risultano "sconsigliabili interpretazioni della lettera della legge che, ancorando la decorrenza del termine adatto a comportamenti non identificabili in modo certo, possano pregiudicare ulteriormente la certezza dei rapporti e l'esercizio dei diritti spettanti all'assicurato"
- si pone, dunque, l' opportunità di caldeggiare un'interpretazione restrittiva, poiché la norma in esame pone una deroga alla regola generale di cui all'art. 2946 c.c., cui si accompagnano una serie di perplexità del legislatore, per la ristrettezza del termine (anche di quello annuale, previsto dal primo comma della disposizione in commento): non è, infatti, casuale che - già prima che il legislatore portasse a due anni il termine di cui all'art. 2952 c.c., comma 2, (giusta il disposto del D.L. 28 agosto 2008, n. 134, art. 3, comma 2-ter, convertito, con modificazioni, nella L. 27 ottobre 2008, n. 166) - vi erano state iniziative legislative volte ad elevare addirittura a cinque anni il termine "de quo"
- d'altra parte, lo stesso Istituto per la Vigilanza sulle Assicurazioni Private, nella circolare n. 403/D del 16 marzo 2000, nel rammentare come "invocare il decorso del termine prescrizione non sia un obbligo ma una mera facoltà"



*per l'impresa, posta a presidio, tra l'altro, della certezza dei rapporti giuridici", aveva segnalato l'opportunità - ancora una volta in ragione della particolare brevità del termine di prescrizione - che le imprese assicurative si dispongono, "nella valutazione di richieste di liquidazione eventualmente tardive, in un'ottica di ragionevolezza onde evitare che il beneficio previsto dalla legge a loro favore in ordine alla certezza dei rapporti assicurativi si tramuti in un trattamento che può rivelarsi punitivo per il beneficiario".*

**A questo punto si suggerisce una precauzione operativa:**

- a. il termine di prescrizione può esser sempre interrotto: la diligenza del mandatario suggerisce che – in ogni caso- sia sempre formulata (e rinnovata) la richiesta di risarcimento nel caso in cui il terzo danneggiato, a sua volta, comunque richieda il ristoro del danno, o si attivi giudizialmente (o extragiudizialmente) per la sua esatta determinazione
- b. il professionista “diligente” interromperà il termine anche in costanza di procedimento di accertamento tecnico (proprio perché esso non ha più la funzione di mera “fotografia” dello stato di fatto), ma implica anche una valenza di natura sostanziale
- c. scontato che nel normale ambito della diligenza rientra anche l’opportunità-necessità di segnalare immediatamente alla Compagnia qualsiasi iniziativa (e, quindi, anche l’ ATP) che il danneggiato dovesse comunque attivare.

## 11802

ancora in tema di  
danni al condomino  
(che è terzo). Il  
vincolo di  
destinazione è  
equiparato al diritto  
reale parziario

La pronuncia **Cassazione civile sez. II, 18/06/2020, n.11802** si occupa del caso di danneggiamento della proprietà solitaria per causa del condominio.

Lamentava l'attore che il suo appartamento era interessato da infiltrazioni di acqua provenienti dai muri perimetrali del fabbricato e dai pozzetti di raccolta delle acque luride e meteoriche, risultati lesionati e da lungo tempo non riparati.

Aggiungeva che un precedente accertamento tecnico preventivo aveva confermato la riconducibilità dei danni alla condotta omissiva del condominio di cui chiedeva la condanna per assicurare il ripristino del bene sia per ottenere il risarcimento del danno conseguente alla mancata fruizione dei frutti che avrebbe potuto ritrarre ove avesse potuto fare uso del bene.

Il condominio resisteva alla domanda adducendo che la responsabilità dell'accaduto non poteva essergli ascritta, in quanto l'umidità che aveva danneggiato il bene dell'attore derivava dal vespaio sottostante i pavimenti, e quindi era rappresentata da una causa estranea al condominio.

Il Tribunale accoglieva la domanda e condannava il condominio al ristoro del danno. La corte di Appello rigettava il gravame ed il condominio ricorreva per cassazione.

La sentenza (alla cui integrale lettura si rinvia) merita di esser segnalata perché conferma che – quando agisce per ottenere il risarcimento di un danno arrecato alla proprietà solitaria dal condominio (o, meglio, da un bene comune) è terzo e, quindi, il ristoro non può esser dimidiato dell'importo corrispondente alla partecipazione millesimale alla proprietà collettiva (lo si ricava dalla lettura della complessa motivazione, cui si rinvia).

Ciò anche sulla scorta del richiamo alla decisione resa dalla SS.UU. n. 10934/2019 secondo cui *non può negarsi la legittimazione alternativa individuale al singolo condomino quando si sia in presenza di cause introdotte da un condominio o da un terzo* (dal che si desume l'equiparazione delle due situazioni sostanziali) *che incidano sui diritti vantati dal singolo su di un bene comune*. La pronuncia in questione nel ribadire la tradizionale tesi dell'*assenza di personalità e soggettività giuridica autonoma per il condominio*, ha altresì confermato che allorquando si sia in presenza di cause introdotte da un terzo o da un condomino che riguardino diritti afferenti al regime della proprietà e ai diritti reali relativi a parti comuni del fabbricato, e che ***incidono sui diritti vantati dal singolo su di un bene comune, non può negarsi la legittimazione alternativa individuale***. Non sarebbe concepibile la perdita parziale o totale del bene comune senza far salva la facoltà difensiva individuale.

Si ribadisce poi un principio consolidato: (ed affermato da Cass. n. 8876/1998), che ha appunto chiarito che la previsione, ad opera dell'**art. 1105 c.c., comma 4**, in materia di comunione, per il caso in cui non si formi una maggioranza ai fini dell'adozione dei provvedimenti necessari per l'amministrazione della cosa comune, dello specifico rimedio del **ricorso, da parte di ciascun partecipante, all'autorità giudiziaria** perché adotti gli opportuni provvedimenti in sede di volontaria giurisdizione, **preclude al singolo partecipante alla comunione di rivolgersi al giudice in sede contenziosa**. Tale preclusione concerne tuttavia **esclusivamente la gestione della cosa comune**, ai fini della sua amministrazione nei rapporti interni tra i comunisti, e **non opera, per converso, in relazione ad iniziative giudiziarie contenziose promosse dal comunista in qualità di terzo**, come avviene nel caso in cui il comunista faccia valere in giudizio la posizione di proprietario di cose estranee alla comunione, che dalla rovina della cosa di cui è comproprietario abbiano subito pregiudizio.

Si discuteva, infine, dell'opponibilità del vincolo di destinazione ad abitazione del portiere di un appartamento condominiale. Questa questione risultava collegata alla domanda riconvenzionale avanzata dal condominio, che era **volta a far riconoscere la persistenza del vincolo di destinazione sul bene oggetto di causa**.

Sul punto rileva la Corte che

- a. e' pacifico che il bene, che a detta dei ricorrenti era stato destinato a casa del portiere nel regolamento di condominio, è stato *successivamente sottoposto ad esecuzione immobiliare* su iniziativa del creditore ipotecario, la cui garanzia reale risulta essere stata *iscritta in epoca anteriore alla stessa predisposizione del regolamento condominiale* da parte della società costruttrice (regolamento che non si afferma essere stato a sua volta trascritto).

- b. è poi incontestato che *legittimamente la proprietà del bene è stata trasferita a terzi in proprietà esclusiva*, questo trasferimento, osserva la Corte, non integra (stante l'autonomia della consistenza) la violazione dell'art. 1117 c.c.: al più si può dubitare della sopravvivenza del *vincolo di destinazione*.

Al proposito ( e proprio con riferimento al vincolo di destinazione) la Cassazione richiama il suo più recente orientamento, in forza del quale (sent. n° 26987/2018), proprio in relazione al *vincolo assunto dal proprietario esclusivo di un'unità immobiliare ubicata in un condominio di destinazione ad abitazione del portiere*, ha ritenuto di **escludere** l'invocabilità della figura dell' **obligatio propter rem**, alla quale pur si richiama la difesa dei ricorrenti, stante il principio di **tipicità** che connota tale categoria giuridica e che non consente di **estenderne le regole a figure non previste dal legislatore, come appunto il vincolo di destinazione** de quo.

Da tale premessa è stata tratta, quindi, la conclusione dell' **inopponibilità del vincolo stesso nei confronti dei successivi acquirenti** dell'immobile che si assume esserne gravato.

Quindi più che legittimamente si è ritenuto di escludere la persistenza della destinazione sull'immobile oggetto di causa.

In ogni caso il vincolo di destinazione successivamente apposto al bene da parte del debitore non poteva essere opposto al creditore ipotecario ed ai successivi eventuali acquirenti del bene in sede espropriativa, e ciò alla luce del disposto di cui all' art. 2812 c.c., la critica dei ricorrenti non coglie nel segno.

Ed, infatti, rilevato che l'art. 2812 c.c., chiarisce che **i diritti reali parziari costituiti dal debitore sul bene già offerto in garanzia ipotecaria non sono opponibili allo stesso creditore, che può far subastare la cosa come libera**, venendosi ad estinguere i diritti così costituiti con l'espropriazione, deve reputarsi che, **analoga sorte debba avere anche il vincolo di destinazione de quo, ove riguardato come ipotesi di obligatio propter rem**, dovendo anche in tal caso prevalere il diritto del creditore ipotecario a non subire pregiudizi dalla successiva attività dispositiva posta in essere dal debitore.

La ratio dell'art. 2812 c.c., è quella di assicurare al creditore che il valore del bene offerto in garanzia non resti pregiudicato dalla creazione di eventuali limitazioni di carattere reale costituite dal debitore in epoca successiva, **ratio che ricorre anche per l'ipotesi in cui il bene sia vincolato a casa del portiere** (in quanto si tratta di vincolo che gli stessi ricorrenti configurano come tendenzialmente perpetuo o comunque ricollegato temporalmente alla permanenza del servizio di portierato), attesa l'evidente incidenza dello stesso sul valore venale del bene, ove si ritenga che sia opponibile anche agli eventuali acquirenti all'esito dell'esecuzione forzata.

## 11823

una conferma delle  
Sezioni Unite sull'  
applicabilità del  
regime  
dell'accessione al  
condominio

Una conferma di un orientamento certiorato dalle Sezioni Unite in relazione al rapporto tra accessione e condominio si ha da **Cassazione civile sez. trib., 18/06/2020, n.11823**

Si discuteva della legittimità della richiesta di pagamento di “maggiori oneri di registro, ipotecaria e catastale, relativamente alla vendita di una consistenza in relazione alla quale si controverteva del fatto se si poteva dire integrata la *violazione dell'art. 934 c.c., avendo la CTR erroneamente ritenuto che la costruzione di un'opera sul suolo comune da parte di uno solo dei comproprietari, senza il consenso degli altri, soggiace alle regole dell'accessione, con la conseguenza che anch'essa cade in comunione nelle medesime quote di contitolarità del suolo* (e deve, quindi, essere assoggettata ad imposta).

A parere dei ricorrenti nel caso di specie non poteva trovare applicazione l'art. 934 c.c. - in *assenza della cd. alterità soggettiva* tra proprietario del suolo e colui che realizza la costruzione tenuto conto della situazione di comproprietà dell'area edificabile - bensì la *normativa speciale della comunione* la quale, però, non era altresì evocabile in quanto la costruzione dell'opera da parte di un comunista era avvenuta senza il consenso dell'altro: per cui la proprietà del manufatto doveva ritenersi riconosciuta in via esclusiva al solo comunista costruttore.

La Corte, pur accogliendo il ricorso, per altra ragione, rigetta il motivo come sopra riassunto proprio sulla base dell' orientamento espresso dalle SS. UU. 3873/2018.

Si ribadisce (sul presupposto per cui doveva ritenersi pacifico che l'atto impositivo aveva ad oggetto la compravendita delle quote di un terreno su cui insisteva un fabbricato) che:

1. la questione sottoposta alla Corte è se tale manufatto potesse essere posto a base dell'atto impositivo impugnato in applicazione dei principi dell'accessione o se, in ragione della disciplina della comunione, essendo stato costruito "abusivamente" e cioè contro la volontà dell'altro comproprietario del suolo, si debba ritenere lo stesso di esclusiva proprietà del comproprietario costruttore e, quindi, estraneo dall'accertamento;
2. sul punto si fronteggiano due orientamenti:
  - a. il principio dell'accessione (art. 934 c.c.) opererebbe anche nel caso di comunione, per cui la costruzione su suolo comune, pur se eseguita da uno solo dei comunisti, diverrebbe anch'essa di proprietà di tutti i contitolari del suolo comune, secondo le quote spettanti su detto suolo a ciascuno di essi, salvo contrario accordo scritto (Cass. n. 3479 del 1978; n. 11120 del 1997, n. 1543 del 1999)
  - b. in tali casi, secondo un diverso orientamento, il comproprietario del suolo non può essere considerato "terzo" ai sensi dell'art. 934 c.c. e ss. e, quindi non si potrebbe applicare la relativa disciplina ma quella della comunione con la conseguenza che la nuova costruzione sarebbe di proprietà comune di tutti i comunisti se eseguita in conformità alle regole del condominio, cioè con il rispetto delle

- norme sui limiti del comproprietario all'uso delle cose comuni (art. 1102 c.c.); appartenerebbe, invece, solo al comproprietario costruttore se eseguita in violazione della disciplina condominiale (costruzione "illegittima") (ex plurimis Cass. n. 4120 del 2001; n. 1556 del 2011)
3. le Sezioni Unite di questa Corte (sentenza n. 3873 del 2018), condividendo il primo orientamento, intervenute a risolvere il riportato contrasto, hanno affermato il principio secondo cui **"La costruzione eseguita dal comproprietario sul suolo comune diviene per accessione, ai sensi dell'art. 934 c.c., di proprietà comune agli altri comproprietari del suolo, salvo contrario accordo, traslativo della proprietà del suolo o costitutivo di un diritto reale su di esso, che deve rivestire la forma scritta ad substantiam"**. Per l'effetto, hanno precisato:
- a. non è corretto l'assunto secondo cui per l'operatività del principio dell'accessione occorre che l'opera sia realizzata da un "terzo" non potendo considerare tale il comproprietario del suolo costruttore rispetto agli altri comunisti. Sul punto assume rilievo il disposto dell'art. 934 c.c. che, dettando la disciplina generale in tema di accessione, non richiede che le opere sul suolo siano poste in essere da un "terzo" per il quale è prevista autonoma e specifica disciplina (artt. 936 e 937 c.c.).
  - b. non era condivisibile la tesi secondo la quale nel caso in cui il suolo su cui sono eseguite le opere appartiene a più soggetti, l'art. 934 c.c. sarebbe derogato dalla disciplina della comunione, non esistendo tra i due istituti alcun rapporto genus ad speciem tale da escludere l'operare dell'accessione.

Riassuntivamente, quindi, va ribadito che **nessuna delle norme che regolano la comunione incide sui modi di acquisto della proprietà o sul mutamento dell'assetto della proprietà comune**, essendo esse destinate a regolare i rapporti tra comproprietari nell'uso e nel godimento della cosa comune. Affermare il contrario (cioè, affermare o negare la proprietà comune, a seconda che, da parte del costruttore, si rispettino o si violino le norme sulla proprietà comune) significherebbe creare – di fatto - una nuova figura di acquisto a titolo originario della proprietà, peraltro a seguito di una condotta "abusiva", in violazione della riserva di legge in materia.

## 11846

sulla revisione delle  
tabelle millesimali per  
errore

La pronuncia resa da **Cassazione civile sez. II, 18/06/2020, n.11846** si occupa del problema afferente la revisione delle tabelle millesimali relative alle unità immobiliari ricomprese nel condominio. Ciò sul presupposto che tale determinazione contenesse evidenti errori e non fosse nel contempo più attuale, poiché alcune unità abitative avevano subito modifiche e trasformazioni.

La domanda veniva accolta ed il Tribunale adottava una delle tabelle elaborate dal CTU. La pronuncia veniva confermata in appello, rilevando al Corte che:

- premetteva la corte che l'iniziale domanda "*si basava non solo sull'esistenza di errori obiettivi, ma anche su (...) fatto che le unità immobiliari dell'(...) appellante (...) fossero state trasformate in un'unica unità immobiliare, incorporando parte del corridoio, delle scale e dell'ascensore (...) e trasformando di fatto il sottotetto in mansarda abitabile*"
- rilevava, ancora, che, da un lato, l'appellante aveva assunto che, "*fin dal momento dell'attribuzione dei millesimi di proprietà ai singoli appartamenti da parte del costruttore, la sua unità fosse considerata come unità abitativa*"; che, d'altro lato, gli attori - appellati avevano addotto che *al momento della predisposizione delle tabelle millesimali l'unità immobiliare del convenuto era stata considerata "come uno stenditoio non abitabile", sicchè il numero dei millesimi, determinato sulla scorta di mere risultanze documentali, non era corrispondente, siccome inferiore, alla situazione di fatto - ovvero all'utilizzo abitativo dell'unità - successivamente determinatasi.*

Secondo i giudici di appello non era possibile dar seguito alla modifica dei millesimi, in quanto (secondo l'ammaestramento delle Sezioni Unite)

- (in diritto) la revisione delle tabelle millesimali si giustificava in presenza di obiettive divergenze tra il valore effettivo delle singole unità immobiliari ed il valore proporzionale ad esse attribuito nelle tabelle;
- (in fatto) l'utilizzo - de facto - abitativo, da parte dell'appellante, della sua unità ne aveva alterato il valore e determinato una incongruenza.

Proponevano impugnazione i soccombenti, che la Corte accoglieva sulla scorta dei seguenti rilievi.

Dal punto di vista del deficit motivazionale rileva la Cassazione che i giudici del merito non precisano se la modifica della caratura millesimale fosse fondata sull' art. 69 n° 1 disp. att. c.c. (modifica o rettifica all' unanimità) o sull'art. 69 n° 2 disp. att. c.c. (modifica a maggioranza per errore; mutamento del rapporto di proporzionalità tra immobile e consistenza condominiale).

Su questa premessa, osserva la Cassazione, i giudici del merito hanno dato atto dell'"*assenza di errori evidenti commessi nella predisposizione delle tabelle*": il che escludeva che si potesse ritenere operante l' ipotesi di cui all'art. 69 disp. att. c.c., n. 1.

Per altro verso, tuttavia, la Corte di merito si limitava ad evidenziare un "*evidente (...) diverso utilizzo (abitativo), da parte dell'appellante, dell'immobile di sua proprietà*", **senza**, a rigore, connotarlo nè cronologicamente, se non mediante il riferimento all'indicazione di parte appellata circa una **situazione di fatto successiva rispetto al momento di determinazione della caratura millesimale, nè qualitativamente in relazione alle ipotesi ("sopraelevazione di nuovi piani", "espropriazione parziale, "innovazioni di vasta portata")** atte, ex art. 69 disp. att. c.c., n. 2), a mutare "le condizioni di una parte dell'edificio", nè quantitativamente rispetto al parametro della notevole



alterazione "del rapporto originario tra i valori dei singoli piani o porzioni di piano".

Quindi (ma qui si passa ad una disamina di fatto), in relazione all'ipotesi di cui dell'art. 69 disp. att. c.c., n. 2), rileva la Corte come la sentenza di primo grado "non spiega nè quando questa modificazione sarebbe avvenuta", nè se ha cagionato una notevole alterazione "del rapporto originario tra i valori dei singoli piani".

Questo deficit, osserva la Cassazione, integra appieno l' ipotesi di motivazione apparente (cfr. Cass. 21.7.2006, n. 16762, secondo cui il vizio di motivazione "apparente" si delinea allorchè il giudice di merito, pur individuando nel contenuto della sentenza gli elementi da cui ha desunto il proprio convincimento, non procede ad una loro approfondita disamina logico-giuridica, tale da lasciar trasparire il percorso argomentativo seguito): rilievo che consente al tecnico del condominio di **individuare quali siano, in concreto, i presupposti per dar seguito alla modifica** della caratura millesimale. Per altro verso, si incarica il giudice del rinvio di **dar seguito ad un' "approfondita disamina logico - giuridica" e, prima ancora, alla compiuta qualificazione della domanda degli iniziali attori alla stregua della previsione del n. 1) ovvero del n. 2) dell'art. 69 disp. att. c.p.c. (di cui, quindi, si differenzia la diversità sostanziale)** tenendo conto, all'occorrenza, pur delle prospettazioni hic et inde operate in questa sede.

In termini più generali osserva la Corte che,

- a. in tema di revisione e modificazione delle tabelle millesimali, qualora i condomini, nell'esercizio della loro autonomia, abbiano **espressamente dichiarato di accettare che le loro quote nel condominio vengano determinate in modo difforme da quanto previsto nell'art. 1118 c.c. e art. 68 disp. att. c.c., dando vita alla "diversa convenzione"** di cui all'art. 1123 c.c., comma 1, u.p., la dichiarazione di accettazione ha **valore negoziale** e, risolvendosi in un impegno irrevocabile di determinare le quote in un certo modo, **impedisce di ottenerne la revisione ai sensi dell'art. 69 disp. att. c.c.**, che attribuisce rilievo esclusivamente alla obiettiva divergenza tra il valore effettivo delle singole unità immobiliari dell'edificio ed il valore proporzionale ad esse attribuito nelle tabelle.
- b. ove, invece, tramite l'approvazione della tabella, anche in forma contrattuale (mediante la sua predisposizione da parte dell'unico originario proprietario e l'accettazione degli iniziali acquirenti delle singole unità immobiliari, ovvero mediante l'accordo unanime di tutti i condomini), i condomini stessi intendano (come, del resto, avviene nella normalità dei casi) **non già modificare la portata dei loro rispettivi diritti ed obblighi di partecipazione alla vita del condominio, bensì determinare quantitativamente siffatta portata** (addivenendo, così, alla approvazione delle operazioni di calcolo documentate dalla tabella medesima), la semplice dichiarazione di approvazione **non riveste natura negoziale**, con la conseguenza che l'errore il quale, in forza dell'art. 69 disp. att. c.c., giustifica la revisione delle tabelle millesimali, **non coincide con l'errore vizio del consenso**, di cui agli artt. 1428 c.c. e segg., ma consiste, per l'appunto, nella **obiettiva divergenza** tra il valore

effettivo delle singole unità immobiliari ed il valore proporzionale ad esse attribuito (cfr. Cass. (ord.) 25.1.2018, n. 1848; Cass. 26.3.2010, n. 7300).

## 12580

quando sorge l'obbligo di pagamento dei contributi condominiali e chi è obbligato in caso di alienazione dell'unità immobiliare

Con la pronuncia in commento **Corte di Cassazione, sez. VI Civile 25 giugno 2020, n. 12580** la Veniva proposta opposizione a precetto afferente la quota millesimale di competenza dell'opponente in relazione al maggior credito riconosciuto a favore del difensore, nel decreto ingiuntivo emesso a carico del condomino a titolo di corrispettivo per le attività giudiziali e stragiudiziali da questi svolte.

L'opponente sosteneva tra l'altro, per quanto qui ancora interessa, *di non essere tenuto al pagamento pro quota del suddetto debito condominiale, per essere tale debito sorto quando egli non era ancora condomino*, avendo acquistato il proprio immobile nel 2013.

Il Tribunale accoglieva l'opposizione al precetto, mentre la Corte di appello, la rigettava, riformando interamente la sentenza di primo grado, sulla scorta del seguente argomentare:

- l'art. 63 disp. att. c.c. opererebbe solo nei rapporti tra condomino e condominio e non anche nei rapporti tra condomino e terzi creditori del condominio
- l'opponente, invece, era obbligato nei confronti del difensore intimante in forza del disposto dell'art. 1104 c.c., comma 3, applicabile al condominio per il richiamo contenuto nell'art. 1139 c.c.
- infatti, ricorda la Corte di Appello, la disposizione per cui "*il cessionario del partecipante è tenuto in solido con il cedente a pagare i contributi da questo dovuti e non versati*" induce a ritenere il **cessionario obbligato verso i terzi in solido** con cedente. Irrilevante, secondo la Corte, doveva ritenersi il riferimento letterale della menzionata disposizione ai "*contributi*", in quanto, si legge nella sentenza di secondo grado, "*la comunione non è dotata (salvo casi marginali) di una struttura organizzativa complessa o di criteri di ripartizione degli oneri particolarmente elaborati... così che la gestione si esaurisce nella ripartizione degli oneri tra i partecipanti in proporzione delle rispettive quote*".

Interpretazione che, secondo la Corte, si ricollega ad una necessità di ordine pratico: quella di non caricare il terzo creditore dell'onere, potenzialmente molto gravoso, di accertare chi fossero i componenti della compagine condominiale al momento dell'insorgenza dell'obbligazione.

L'opponente (soccumbente) proponeva ricorso, affidandolo ad un unico motivo, con il quale deduceva **violazione e falsa applicazione dell'art. 1139 c.c. e dell'art. 63 disp. att. c.c., comma 4**, in cui la corte territoriale sarebbe incorsa ritenendo il cessionario di una unità immobiliare di un fabbricato condominiale obbligato, ai sensi dell'art. 1104 c.c., a rispondere dei debiti del condominio verso terzi pur quando si tratti di debiti sorti anteriormente al suo acquisto.

La Corte ritiene la fondatezza del motivo (e, quindi, accoglie il ricorso) rilevando che:

- la disposizione dettata dall'art. 1104 c.c., che si riferisce ai "contributi" dovuti non versati. **Equiparare, ai fini della responsabilità del cessionario di un' unità condominiale, la nozione di "contributi" con quella di quota millesimale del credito vantato dal terzo** nei confronti della comunione contrasta con il canone ermeneutico, fissato nell'art. 12 preleggi, del "significato proprio delle parole";
- il debito per "**contributi**" è infatti, per definizione, un **debito nei confronti degli altri comunisti**, non un debito nei confronti dei terzi.

In termini più generali (e richiamando al nota sentenza "Corona" sulla parziarietà dell' obbligazione condominiale) "La costruzione giurisprudenziale del principio della **diretta riferibilità ai singoli condomini della responsabilità per l'adempimento delle obbligazioni contratte verso i terzi dall'amministratore** del condominio per conto del condominio, tale da legittimare l'azione del creditore verso ciascun partecipante, poggia comunque sul **collegamento tra il debito del condomino e la appartenenza di questo al condominio**, in quanto è comunque la contitolarità delle parti comuni che ne costituisce il fondamento e l'amministratore può vincolare i singoli comunque nei limiti delle sue attribuzioni e del mandato conferitogli (Cass. Sez. U, 08/04/2008, n. 9148).

Ne consegue che **non può pertanto essere obbligato in via diretta verso il terzo creditore, neppure per il tramite del vincolo solidale ex art. 63 disp. att. c.c., chi non fosse condomino al momento in cui sia insorto l'obbligo di partecipazione alle relative spese condominiali**, nella specie per l'esecuzione di lavori di **straordinaria amministrazione sulle parti comuni, ossia alla data di approvazione della delibera assembleare inerente i lavori**" (così Cass. n. 1847/2018, pag. 5).

La Corte, poi, nel rispondere ad una specifica eccezione del ricorrente ricorda che (sentenza n. 24654/10) vanno tra loro distinte (con riguardo al momento in cui insorge l' obbligo di partecipazione)

- a) **spese necessarie alla manutenzione ordinaria**, alla conservazione, al godimento delle parti comuni dell'edificio o alla prestazione di servizi nell'interesse comune: compimento effettivo dell'attività gestionale
- b) **spese attinenti a lavori che comportino una innovazione** o che, seppure diretti alla migliore utilizzazione delle cose comuni od imposti da una nuova normativa, comportino, per la loro particolarità e consistenza, un onere rilevante, superiore a quello inerente alla manutenzione ordinaria dell'edificio : data di approvazione della delibera condominiale (avente valore costitutivo) che dispone l'esecuzione degli interventi

In ogni caso, in entrambi i casi, "in generale il condomino è tenuto a contribuire nella spesa la cui necessità maturi e risulti quando egli è proprietario di un piano o di una porzione di piano facente parte del condominio: e siccome

L'obbligo nasce occasione rei e propter rem, chi è parte della collettività condominiale in quel momento deve contribuire".

## 12638

per assicurare la continuità della gestione possono esser richieste rate in acconto: deve autorizzarlo l'assemblea

La pronuncia resa da **Cassazione civile sez. II, 25/06/2020, n.12638** è così massimata: *Al fine di assicurare alla collettività condominiale di poter far conto su di una liquidità economica per far fronte ai maggiori oneri economici futuri, l'assemblea può autorizzare l'amministratore a richiedere ai condomini l'incasso della rata di acconto concernente la gestione successiva dell'anno.*

Annoso problema quello dei rimedi effettivamente esperibili nel caso di morosità di uno (o più) condomini, la cui risoluzione è variamente atteggiata, ma che si pone all'interno di questo perimetro:

- a. parziarietà dell'obbligazione condominiale
- b. unitarietà del servizio ed impossibilità di segmentarlo per ciascun singolo condomino
- c. necessità di garantire la continuità delle prestazioni
- d. insensibilità -verso i terzi - della parziarietà dell'obbligazione condominiale.

Una efficace soluzione (che mira, all'evidenza, a sintetizzare in un unico contesto le varie esigenze) è fornita proprio dalla sentenza in commento.

Il caso: la delibera impugnata autorizzava l'incasso anticipato della rata di acconto concernente la gestione dell'esercizio successivo per un importo pari ad una rata del preventivo di spesa per la gestione dell'esercizio in corso: di tale determinazione assembleare si eccepiva la nullità ovvero l'annullabilità.

Tribunale, prima, e Corte di appello, poi, rigettavano l'impugnazione ritenendo esser ben possibile che l'amministratore sia autorizzato dall'assemblea a richiedere pagamenti provvisori, con riserva di successivo conguaglio, sulla base del bilancio approvato per l'esercizio in corso.

Ciò non determinava neppure la violazione del principio della dimensione annuale della gestione, in quanto la delibera era stata approvata nel marzo del 2008 ed il preventivo approvato avrebbe cessato la sua efficacia alla data del 30 settembre 2008, così che l'acconto provvisorio era inerente all'ultimo trimestre dello stesso anno.

Infine (rilevato il rispetto del regolamento condominiale) i giudici del merito prendevano atto che quanto deliberato corrispondeva ad una prassi invalsa da anni, alla quale gli stessi appellanti avevano aderito in passato, e volta ad assicurare, con il pagamento dell'acconto, i fondi necessari per affrontare le spese incombenti di più rilevante entità.

Determinazioni che la Cassazione pienamente condivideva, rigettando il ricorso a mezzo del quale si denunciava la violazione o falsa applicazione:

- a. del combinato disposto degli artt. 66 disp. att. c.c. e segg., artt. 1136,1137,1138 c.c. e segg., artt. 2697,1322 c.c. e segg., artt. 1335,1362,1363 c.c. e art. 112 c.p.c., nella parte in cui erroneamente

- la sentenza impugnata ha escluso che l'assemblea avesse approvato la riscossione di una spesa di gestione ultrannuale
- b. degli artt. 66 disp. att. c.c. e segg., artt. 1136,1137,1138 c.c. e segg., artt. 2697,1322 c.c. e segg., artt. 1335,1362,1363 c.c. e art. 112 c.p.c., per non avere i giudici di appello accolto la domanda di nullità della delibera, in relazione al profilo della dimensione pluriennale della spesa approvata.
  - c. degli artt. 1123 c.c. e segg., artt. 1135,1136,1137 c.c. e segg., artt. 1138,1326,1362 c.c. e art. 68 disp. att. c.c., laddove è stata disattesa la richiesta di nullità della delibera, per avere disposto il pagamento di oneri condominiali in anticipo per due anni, in evidente violazione del principio secondo cui non è consentita una previsione ultrannuale della gestione condominiale. Inoltre sarebbe stata introdotta una deroga a maggioranza ai criteri legali in tema di spese, che può essere disposta solo con il voto all'unanimità dei condomini.
  - d. degli artt. 1123 c.c. e segg., artt. 1135,1136,1137 c.c. e segg., artt. 1138,1326,1362 c.c. e artt. 66-68 disp. att. c.c., sempre in merito all'approvazione di una spesa pluriennale ed in violazione del regolamento di condominio che, nel prevedere la possibilità di compilare un preventivo per le spese occorrenti durante l'anno ed il progetto di ripartizione tra i condomini, fa evidentemente riferimento all'anno di gestione, ma non all'anno solare, come invece opinato da parte della sentenza impugnata.

La Corte esamina congiuntamente i distinti motivi proposti.

Si rileva, innanzi tutto, non esser vero che l'assemblea avrebbe approvato una spesa eccedente l'annualità.

Il problema, secondo la Corte, non è quello di definire l'esercizio ed il termine annuale con riferimento all'anno solare, come pur opinato dai giudici di merito, ovvero all'anno di gestione, come invece di contro opposto dai ricorrenti, bensì quello di verificare la "reale finalità della delibera", che è quello di assicurare alla collettività condominiale, gestita dall'amministratore, di poter far conto su di una liquidità economica per far fronte ai maggiori oneri economici che si sarebbero dovuti affrontare, una volta terminato il periodo in relazione al quale era stato approvato il preventivo.

Quindi, bene hanno fatto i giudici del merito a richiamare il consolidato orientamento (cfr. Cass. n. 4531/2003) secondo il quale

**1. possibilità di autorizzare la richiesta di pagamenti in acconto:**  
**l'autorizzazione deve esser veicolata per l'assemblea**

**in tema di riparto di spese condominiali, ben può l'assemblea, in attesa dell'approvazione del bilancio preventivo, autorizzare l'amministratore a richiedere ai condomini pagamenti provvisori, con riserva di successivo conguaglio sulla base del bilancio approvato e tenuto conto dei valori millesimali attribuiti a ciascuna proprietà individuale (conf. Cass. n. 4679/2017).**

## 2. non è necessario che l'obbligo di contribuzione sia consacrato dalla caratura millesimale

Secondo la regola generale in forza della quale l'obbligo di concorso negli oneri e nelle spese prescinde dall'esistenza di tabelle millesimali, *non* può neppure esser eccepito che la possibilità di disporre acconti provvisori sarebbe consentita solo in assenza di tabelle millesimali. Strumentalmente si invocano i surrichiamati precedenti, affermando che questi sosterebbero la necessità che anche gli acconti siano posti **a carico dei condomini in proporzione** ai valori millesimali, emergendo altresì il rispetto della regola del **successivo conguaglio** dallo stesso contenuto della delibera impugnata. Nella specie (osserva la Corte) interveniva anche una consolidata prassi, secondo la quale si prevedeva un'anticipazione a carico dei condomini, raggugliata ad una percentuale del preventivo approvato per l'anno di gestione, in relazione al versamento delle somme derivanti dal preventivo di spesa per la gestione precedente, che – comunque – veniva poi dedotta dalla prima rata già incassata a titolo di acconto.

## 3. sulla dimensione annuale della gestione condominiale ...

Prassi (e delibera) conformi all'ammaestramento di legittimità (qui confermato) secondo il quale (cfr. Cass. n. 7706/1996) il disposto

- dell'art. 1129 c.c. (nomina annuale dell'amministratore),
- art. 1135 c.c., n. 2 (preventivo annuale di spesa),
- art. 1135 c.c., n. 3 (rendiconto annuale delle spese e delle entrate),

configurano una **dimensione annuale della gestione condominiale**.

Questa predeterminazione della gestione annuale rendeva **nulla la deliberazione condominiale che, nell'assenza di un'unanime determinazione, vincoli il patrimonio dei singoli condomini ad una previsione pluriennale di spese.**

## 4. ...e sulla legittimità della costituzione di un fondo – cassa...

Ove l'assemblea si spinga a definire un impegno di spesa oltre l'orizzonte annuale ed al quale si commisuri l'obbligo della contribuzione, si deve intendere – osserva la Corte – che con tale determinazione non una previsione di spesa pluriennale si sia statuita, bensì che il condominio abbia inteso, **con una previsione limitata alla sola annualità immediatamente successiva, dare vita ad una sorta di fondo cassa** (sicuramente ammissibile, come reiteratamente affermato dai giudici di legittimità, da ultimo con Cass. n. 20135/2017, che **esclude** che la decisione volta a determinare la costituzione di un fondo-cassa o di gestione emergenze, possa essere **sindacabile in sede giudiziaria sotto il profilo dell'effettiva vantaggiosità per la collettività condominiale** sotto il profilo, quindi, dell'eccesso di potere).

Nel caso concretamente considerato, osserva la Corte, il fondo **viene alimentato con le anticipazioni da parte dei condomini.**

Non è, comunque, questa l'unica forma possibile di finanziamento del fondo stesso, atteso che la stessa Cassazione ha ritenuto possibile ricorrere ad altre forme di alimentazione della riserva, quali, per esempio (cfr.



Cass. n. 8167/1997) **l'accantonamento del canone di un bene condominiale**, che altrimenti sarebbe stato oggetto di immediato riparto tra i singoli condomini, ovvero al “dirottamento” nel fondo stesso di **eccedenze attive di bilancio**.

## 5. ... in ragione delle cautele da osservare ...e dei limiti di operatività del riparto

Una tale deliberazione è certamente legittima, a condizione che (fa intendere la Corte) sia accompagnata (come concretamente avvenuto), dalla **previsione di un riparto dell'anticipazione secondo i valori millesimali**.

E', per contro, certamente **illegittima** una delibera che – nell'istituire un fondo-riserva, faccia **gravare – in sede di riparto - solo su alcuni condomini e senza possibilità di poter recuperare quanto versato in eccedenza nei confronti dello stesso condominio** (si richiama, al proposito, Cass. n. 13631/2001 che ha affermato che *in mancanza di diversa convenzione adottata all'unanimità, espressione dell'autonomia contrattuale, la ripartizione delle spese condominiali deve necessariamente avvenire secondo i criteri di proporzionalità, fissati nell'art. 1123 c.c. e, pertanto, non è consentito all'assemblea condominiale, deliberando a maggioranza, di ripartire tra i condomini non morosi il debito delle quote condominiali dei condomini morosi, fatta salva l'eccezione rappresentata dall'ipotesi di effettiva, improrogabile urgenza di trarre aliunde somme - come nel caso di aggressione in executivis da parte del creditore del condominio, in danno di parti comuni dell'edificio - al fine di dover sopperire all'inadempimento del condomino moroso con la costituzione di un **fondo - cassa ad hoc**, tendente ad evitare **danni ben più gravi nei confronti dei condomini tutti, esposti dal vincolo di solidarietà passiva, previsione dalla quale conseguentemente sorge in capo al condominio e non ai singoli condomini morosi l'obbligazione di restituire ai condomini solventi le somme a tale titolo percepite, dopo aver identificato gli insolventi e recuperato dagli stessi quanto dovuto per le quote insolute e per i maggiori oneri; conf. Cass. n. 3463/1975**).*

## 6. ... nell'ottica di un'interpretazione evolutiva omogenea.

Tale interpretazione, osserva la Cassazione, trova poi conforto anche nel testo della legge, alla luce della previsione di cui all' **art. 1135 c.c., comma 1, n. 4**, il quale, per l'ipotesi di approvazione delle opere di manutenzione straordinaria e le innovazioni, prevede che la delibera debba anche costituire un **fondo speciale** di importo pari all'ammontare dei lavori.

Tale disposizione, precisa la Cassazione, non è applicabile alla vicenda in esame ratione temporis, atteso che i fatti oggetto della presente controversia risalgono a data anteriore all'entrata in vigore della legge di riforma del condominio. Dalla nuova disposizione, tuttavia, è però possibile trarre la **conclusione circa la validità di previsioni assembleari che contemplino la creazione di fondi speciali per far fronte a spese che il condominio dovrà affrontare in futuro**, e senza che su tale previsione possa incidere il richiamato principio della tendenziale annualità delle previsioni in materia di spese.

12656

ancora sul lastrico solare e la corrispondente estensione del diritto dominicale

Dell'estensione del diritto dominicale sul lastrico solare si occupa **Corte di Cassazione, sez. II Civile, 5 giugno 2020, n. 12656.**

Il fatto: i giudici del merito avevano escluso l'estinzione del diritto di superficie della società attrice sul lastrico solare, accertando di converso che detta porzione immobiliare con lo spazio sovrastante erano oggetto di proprietà esclusiva della stessa società.

- l'attrice assumeva di essere proprietaria del lastrico di copertura dell'edificio condominiale, delle rampe di accesso e relativi pianerottoli;
- in tale veste la società aveva conseguito presso l'autorità comunale il permesso per la realizzazione di lavori di sopraelevazione a fronte dei quali, però, il Condominio aveva negato il nulla osta previsto dall'art. 20 del regolamento condominiale, diniego che la società assumeva illegittimo, previo accertamento che la sopraelevazione non comprometteva la stabilità, nè l'estetica, nè la signorilità dell'edificio condominiale;

Il Tribunale dichiarava l'esistenza in capo alla società della proprietà esclusiva del lastrico solare ai sensi dell'art. 1127 c.c., pronuncia che la Corte di Appello confermava, stante l'esistenza del titolo di proprietà esclusiva, ricostruito alla stregua della *successione dei titoli di trasferimento relativi al lastrico solare, alle scale ed ai pianerottoli a partire dall'originario proprietario dell'area e costruttore dell'immobile.*

La Cassazione conferma tale ricostruzione, rigettando il ricorso proposto dal condominio, al proposito rilevando che:

- nel caso di specie il lastrico solare è stato ritenuto, in ossequio al disposto dell'art. 1117 c.c., *sottratto al regime delle parti comuni*;
- la corte territoriale ha, infatti, statuito che il lastrico solare è, *in virtù di validi titoli dettagliatamente esaminati*, escluso dalle parti comuni per essere rimasto, sin dalla costituzione del fabbricato condominiale, nella proprietà esclusiva del proprietario originario e tale conclusione non è stata attinta dal ricorrente.

Pertanto, dice la Corte, non può essere condivisa la tesi del ricorrente, secondo cui il potere sul lastrico solare che non si accompagna alla proprietà del suolo su cui sorge il fabbricato condominiale, deve essere (comunque) ricondotto ad un diritto di superficie che, nel caso di non uso ventennale si estingue ai sensi dell'art. 954 c.c.

La Corte precisa che bisogna distinguere

- a. il caso in cui (cfr. Cass. 19498/1994) il **diritto di sopraelevazione accede alla proprietà del suolo** sul quale è costruito il fabbricato e spetta anche a soggetto diverso da colui che invocava il diritto di sopraelevare;
- b. l'ipotesi, quale quella che ne occupa, in cui la **colonna d'aria (cioè lo spazio sovrastante il lastrico solare)** non costituisce oggetto di diritti, quindi non è oggetto di proprietà autonoma rispetto alla proprietà esclusiva del lastrico e, pertanto, **la proprietà della colonna d'aria va**

**intesa come diritto in capo al proprietario del lastrico, che ha la facoltà di utilizzare senza limitazione alcuna lo spazio sovrastante mediante sopraelevazione** (cfr. Cass. 22032/2004).

In concreto, è proprio la prospettazione relativa alla proprietà della colonna d'aria che viene in considerazione: a fronte dell'allegata e dimostrata proprietà esclusiva del lastrico solare in capo alla società attrice, nessuna prova è stata fornita dell'asserito diritto di superficie che quale diritto reale di godimento è connotato da tipicità e trae la sua fonte da un contratto, da un testamento o dall'usucapione - la conclusione assunta dalla corte d'appello appare corretta, pacifico essendo che **la proprietà della colonna d'aria non costituisce oggetto di un diritto autonomo rispetto a quella del lastrico solare, ma va intesa come contenuto del diritto del proprietario di utilizzare lo spazio sovrastante.**

Ed è sull'attribuzione di tale diritto alla sopraelevazione che la Cassazione mette un definitivo punto di sintesi. Il diritto spetta:

- a. al **titolare esclusivo del lastrico solare**
- b. al **proprietario dell'ultimo piano**, in deroga al principio dell'accessione di cui all'art. 934 c.c. (che, invece, importerebbe l'acquisto alla comunione condominiale del manufatto).

Diritto che, in ogni caso, **non è subordinato alla circostanza che il titolare sia anche proprietario esclusivo del fondo sul quale l'edificio è costruito**, nè ad un atto di assenso degli altri condomini, salvo l'osservanza degli specifici limiti contenuti nel regolamento condominiale.

Si precisa, poi, che l'**indennità di sopraelevazione**, cui è tenuto il proprietario che si avvalga di tale facoltà, trova la sua ratio nell'**aumento proporzionale del diritto di comproprietà** sulle parti comuni conseguente all'incremento della porzione di proprietà esclusiva (cfr. Cass. Sez. Un. 16794/2007).

## 12659

unità immobiliare al piano terreno con ingresso autonomo; portierato ed indennizzo per l'utilizzazione dell'appartamento in comproprietà, destinato ad abitazione del portiere

Situazione non troppo ricorrente (e difficile da sintetizzare) quella esaminata da **Corte di Cassazione, sez. II Civile, 25 giugno 2020, n. 12659.**

Tutto parte da un' opposizione a decreto ingiuntivo per oneri condominiali non corrisposti; in sede di opposizione veniva ridotta la somma ingiunta e rigettata la domanda riconvenzionale del condomino opponente, tendente ad ottenere la condanna del condominio a corrispondere quanto dovuto a titolo di equo indennizzo per l'ingiustificata utilizzazione dell'appartamento destinato all'alloggio del portiere di cui era comproprietaria per 1/10;

In parziale accoglimento del gravame veniva solo ridotta la misura della condanna, ma risultava confermato il rigetto della riconvenzionale. Affermava il Tribunale che, *avendo il custode ed i suoi familiari diritto all'alloggio gratuito e posto che detto godimento costituisce parte della retribuzione prevista per l'attività lavorativa dello stesso,*

*ne conseguiva un risparmio di spesa per essere il mancato indennizzo compensato dalla minore retribuzione.*

La Corte accoglie il gravame rilevando che è fondato il rilievo in forza del quale la motivazione tesa ad **escludere il diritto all'indennizzo violerebbe l'art. 1123 c.c., che prevede quale criterio di ripartizione delle spese condominiali, comprese quelle per il portiere, quello proporzionale al valore della proprietà di ciascun condomino.**

In altri termini, afferma la Corte che il servizio di portierato è servizi comune e, quindi, vale la regola di riparto secondo la caratura millesimale, da porre a carico anche degli appartamenti che hanno diretto accesso solo dalla pubblica via.

Costituisce, infatti, principio consolidato quello in forza del quale **in tema di condominio negli edifici, l'attività di custodia e di vigilanza è dal portiere svolta anche nell'interesse dei proprietari delle unità immobiliari accessibili direttamente dalla strada mediante autonomo ingresso, e le spese del servizio di portierato vanno ripartite ai sensi dell'art. 1123 c.c., in misura proporzionale al valore della proprietà di ciascuno dei condomini** (Cass. 12298/2003).

Non è che il principio suddetto sia di portata assoluta e generale, ma – ove il giudice intenda discostarsene – deve indicare nella motivazione le ragioni per le quali intende discostarsi dalla regola generale di riparto della spesa: ed è per questo che la sentenza merita riforma, meglio, riesame: *a fronte di detto principio la sentenza impugnata non precisa la ragione di disapplicazione del criterio normativo, limitandosi a motivare il rigetto con la considerazione che siccome l'immobile era stato riconosciuto gratuitamente al portiere con conseguente riduzione della retribuzione allo stesso spettante, nulla era dovuto alla proprietaria.*

Questa motivazione, osserva la Corte, non tien conto di un fatto: **la spesa per il portiere rientra fra gli oneri condominiali soggetti al medesimo criterio proporzionale in ragione della proprietà di ciascuna condomino** che non può esser disatteso in forza del semplice rilievo compensativo (alloggio-retribuzione) assunto dalla sentenza.

---

*andrea andrich*  
*avvocato in venezia*