

FATTI DIVERSI DI STORIA CONDOMINIALE E....CIVILE

analisi ragionata della giurisprudenza di legittimità

Luglio 2024

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

Di particolare interesse in questo numero

17975 ancora sul diritto di utilizzo delle cose comuni: autorizzazione all'installazione di condizionatori nel cortile comune: se non incide sulle parti comuni non serve l'autorizzazione assembleare, che – se pur interviene - vale come preventiva manifestazione di non opposizione

18031 regolamento dell' originario proprietario, supercondominio e delibera di scioglimento: condominialità ex art.1117 c.c. di suolo e sottosuolo anche nel condominio orizzontale. L'art. 1117 c.c. non introduce una presunzione di proprietà ma individua un criterio di appartenenza

18045 un articolato contenzioso sulle modalità di riparto delle spese di riscaldamento in caso di contabilizzazione del calore: enunciato un preciso principio di diritto sul riparto

19532 ancora su solidarietà e parziarietà: la parziarietà posta dalle SS.UU. 9148/2008 per le obbligazioni condominiali contrattualmente assunte non è principio di ordine pubblico, quindi è convenzionalmente derogabile. Un grimaldello per decostruire il dogma dell' impossibilità di attribuire al condominio la soggettività giuridica

20601 ancora su opposizione a decreto ingiuntivo e nullità della delibera: la questione dell' imputazione delle spese nel biennio: anno in corso ed anno precedente. La violazione dell'art. 63 disp. att. c.c. sull' anno in corso e l'anno precedente” non è causa di nullità, bensì di annullabilità.

a mo' di esergo:

“Non chiuderti nella convinzione inconfidiva, che sia giusto soltanto quello che dici tu e nient'altro. Chi crede di essere l' unico ad avere saggezza o parola o animo quale nessun altro, una volta aperto si scopre che è vuoto. Un uomo, anche se sapiente e saggio non deve vergognarsi di continuare ad imparare, e di non essere rigido. Vedi come lungo il vorticoso corso dei torrenti, gli alberi flessibili salvano i loro rami, mentre quelli che oppongono resistenza vengono distrutti fino alla radice ... Piegati, concediti di cambiare idea. Se posso esprimere un' opinione, anche se giovane, dico che sarebbe molto bello, se l' uomo fosse traboccante di saggezza per natura; poiché questo quasi mai accade, è meglio che impari da chi dice cose giuste”

Emone a Creonte
ANTIGONE
Sofocle

LUGLIO 2024

17975 ancora sul diritto di utilizzo delle cose comuni: autorizzazione all'installazione di condizionatori nel cortile comune: se non incide sulle parti comuni non serve l'autorizzazione assembleare, che – se pur interviene - vale come preventiva manifestazione di non opposizione

17984 l'accoglimento, che è poco più di un obiter, sulla tempestività dell' opposizione e sull' onere dell' individuazione (e della prova) dell'esatta decorrenza del termine

17991 condominio e diritto di accesso ad una corte di uso esclusivo solo in favore di alcuni condomini: un'applicazione dell' illegittima segregazione del bene comune ed una conferma di Cass. SS.UU. 28972/2020 e, comunque, sua inopponibilità, sulla ribadita esclusiva rilevanza solo dell'atto genetico del condominio

18003 condominio, fallimento ed azione di rivendicazione ex art. 103 l.f. che non è atto meramente conservativo. Ancora sulla legittimazione dell'amministratore e quella concorrente dei singoli condomini.

18005 condominio e regolamento (contrattuale) che esonera il costruttore dal concorso nelle spese: è confermato la modifica di una singola spesa non determina nullità, perché, anche se reiterata, non incide sul criterio di riparto da applicare in via generale

18031 regolamento dell' originario proprietario, supercondominio e delibera di scioglimento: condominialità ex art.1117 c.c. di suolo e sottosuolo anche nel condominio orizzontale. L'art. 1117 c.c. non introduce una presunzione di proprietà ma individua un criterio di appartenenza

18036 ancora su modifica di bene comune (in specie, tetto) attraverso la realizzazione di un abbaino a falda e un lucernaio. Godimento più inteso ex 1102 c.c. e “costruzione sull' ultimo piano”: rapporti tra 1102 e 1127. Ancora sulla differenza tra aspetto e decoro.

18045 un articolato contenzioso sulle modalità di riparto delle spese di riscaldamento in caso di contabilizzazione del calore: enunciato un preciso principio di diritto sul riparto

18055 cooperativa e successiva costituzione di condominio e adotta proprietà esclusiva di box auto: usucapione e necessità, per l'efficacia del trasferimento, del consenso unanime di tutti i condomini/assegnatari: l'assegnazione è titolo contrario ex 1117 c.c.

18238 e **18241** due quasi gemelle: il supercondominio si forma con l'asservimento dell' area che costituisce bene comune ed esclude la servitù:proprietà esclusiva, actio negatoria servitutis ed accertamento dell'esistenza del supercondominio. Diritto autodeterminato e supercondominio

18471 danni da infiltrazioni dall'appartamento sovrastante ed onere di custodia (del conduttore e del locatore): un riepilogo di ordine generale che interessa il condominio, anche se non tratta di una causa direttamente condominiale

18720 uno sbrigativo richiamo sulla portata della garanzia ex art. 1669 c.c.

18929 ancora su appalto e condominio: le competenze del d.l., alta sorveglianza ed inadeguatezze progettuali

18952 condominio, contratto atipico do ut facias e gravi difetti

19204 ancora su cosa in custodia – 2051 c.c. - e fatto colposo del danneggiato, come esimente del caso fortuito

19215 in tema di regolarità contributiva ed eccezione di inadempimento: non c'è pace tra gli ulivi

19472 un principio generale: agevolazioni fiscali e parti comuni; proprietà solitarie e condominio minimo

19532 ancora su solidarietà e parziarietà: la parziarietà posta dalle SS.UU. 9148/2008 per le obbligazioni condominiali contrattualmente assunte non è principio di ordine pubblico, quindi è convenzionalmente derogabile. Un grimaldello per decostruire il dogma dell' impossibilità di attribuire al condominio la soggettività giuridica

19713 ancora su condominio, vizi costruttivi, decadenza e scoperta del vizio (rileva l' individuazione della causa del vizio e non la semplice evidenziazione del pregiudizio).

19872 una singolarità: l'amministratore di condominio può essere mediatore ?

20221 ancora su su appalto e condominio : accettazione tacita e rinuncia al collaudo

20586 opposizione a decreto ingiuntivo e ripartizione delle spese. Esenzione dal concorso dell' originario unico proprietario-costruttore. Una conferma di SS.UU. 9839/2021

20601 ancora su opposizione a decreto ingiuntivo e nullità della delibera: la questione dell' imputazione delle spese nel biennio: anno in corso ed anno precedente. La violazione dell'art. 63 disp. att. c.c. sull' anno in corso e l'anno precedente” non è causa di nullità, bensì di annullabilità.

20835 ancora su modifica del tetto quale bene comune: l'art. 1117 c.c. come criterio di attribuzione, piuttosto che semplice presunzione di condominialità

20916 ancora su ricorso per la nomina di amministratore e condanna suntuaria: va esclusa la soccombenza, perché si tratta di iniziativa assunta nell' interesse comune

20917 comunione e nomina di amministratore giudiziale: ancora in punto spese, con riferimento all' oggetto della domanda

20926 impugnazione di delibera : sul riparto della spesa secondo il canone dell' utilità (1123 co.2) e del condominio parziale (1123 n. 3)

22135 ribaditi principi consolidati su usucapione di beni comuni: un principio che vale anche in campo condominiale

21117 una particolare applicazione dell'art 1102 in tema di comunione, espressione, però, di un principio generale

21235 decreto ingiuntivo per il pagamento degli oneri condominiali e notifica del titolo esecutivo: una aspetto processuale ed uno di natura sostanziale

21238 quasi un obiter su scale ed androni e 1117 c.c.: ribadite conclusioni note

21224 ancora su decreto ingiuntivo per oneri condominiali: una conferma delle SS.UU.: onere di impugnazione per la condanna assenziente, prima e impugnatore, poi

21478 nomina di amministratore giudiziario e ristrutturazione di bene comune: ancora su ricorribilità in cassazione e un riepilogo sul governo suntuario

21483 canna fumaria e appoggio su muro comune: 1102 c.c. e danni derivanti dal diniego dell'assemblea, rispetto alla richiesta avanzata dal conduttore

21506 ancora su legittimazione processuale – ultrattiva - dell'amministratore e sostanziale – atti conservativi – In specie: legittimazione processuale passiva dell'amministratore in caso di negatoria servitutis.: c'è litisconsorzio solo in caso di richiesta di rimozione dell'opera

21521 sulla richiesta di condanna restitutoria per anticipazioni sostenute dall'amministratore cessato: un aspetto sostanziale e uno di portata processuale

21566 un principio generale di interesse anche per il condominio (in caso di alienazione di immobili abusivi): un' applicazione della “nullità testuale” e della regola dell' incommerciabilità

- ancora sul diritto di utilizzo delle cose comuni: autorizzazione all'installazione di condizionatori nel cortile comune: se non incide sulle parti comuni non serve l'autorizzazione assembleare, che – se pur interviene - vale come preventiva manifestazione di non opposizione -

Interessanti principi sono posti da **Cassazione civile sez. II, 01/07/2024, n.17975** che si occupa di impugnazione di quattro delibere assembleari, che avevano negato negano l'autorizzazione ad installare quattro condizionatori nella zona del cortile comune; contestualmente ordinando la rimozione (giacché sono stati già installati senza autorizzazione, secondo la prassi precedente) e prevedevano l'obbligo di richiedere l'autorizzazione per la installazione di condizionatori al servizio di locali commerciali (o industriali).

Subordinatamente l'impugnante chiedeva l'accertamento del proprio diritto di mantenere i condizionatori così come già installati.

Rileva la corte che la questione centrale posta dal ricorso concerne la violazione del diritto di ciascun condomino di utilizzare la cosa comune.

Così posto il problema, la Corte ritiene la parziale fondatezza del gravame, distendendo il seguente argomentare. Ribadisce la Corte di aver più volte affermato che

- la naturale destinazione all'uso della cosa comune, può tener conto di specificità - che possono costituire ulteriore limite alla tollerabilità della compressione del diritto del singolo condomino - solo se queste, costituiscano una inevitabile e costante caratteristica di utilizzo (cfr. Cass. n. 15319 del 2011)
- il principio secondo il quale "nell'identificazione del limite all'immutazione della cosa comune, disciplinato dall'art. 1120 co. 2 c.c., il concetto di inservibilità della stessa non può consistere nel semplice disagio subito rispetto alla sua normale utilizzazione - coesistente al concetto di innovazione - ma è costituito dalla concreta inutilizzabilità della res communis secondo la sua naturale fruibilità, per cui si può tener conto di specificità - che possono costituire ulteriore limite alla tollerabilità della compressione del diritto del singolo condomino - solo se queste costituiscano una inevitabile e costante caratteristica di utilizzo" (Cass. n. 24960 del 2016).

Si imputa, dunque, alla Corte (nella necessità di considerare le specificità della cosa, nonché la preclusione al pari uso intesa, tuttavia, non come mera difficoltà, bensì come concreta inutilizzabilità da parte degli altri aventi titolo) di *non esser scesa all'analisi degli aspetti tecnici della installazione, quali un apprezzabile deterioramento del decoro architettonico ovvero una significativa menomazione del godimento e dell'uso del bene comune*,+.

In concreto (ed a definizione dell'accertamento che è stato rimesso al giudice del merito) ai sensi dell'art. 1120 c.c., l'installazione, sulle parti comuni, di un impianto per il condizionamento d'aria a servizio di una unità immobiliare, che non presupponga la modificazione di tali parti, può essere **compiuta dal singolo condomino per conto proprio, in via di principio senza richiedere al Condominio alcuna autorizzazione**. Il rilascio o il diniego di una siffatta autorizzazione può tutt'al più significare **l'inesistenza o l'esistenza di un interesse di altri condomini a fare uso delle cose comuni in modo pari a quello del condomino determinatosi all'installazione**.

- l'accoglimento, che è poco più di un obiter, sulla tempestività dell'opposizione e sull'onere dell'individuazione (e della prova) dell'esatta decorrenza del termine -

Un interessante rilievo (quasi confinato in un ambito che è poco più di un dictum) è posto da **Cassazione civile sez. II, 01/07/2024, n.17984**

Si tratta – nella buona sostanza – di verificare se vi fosse (o meno) la tempestività dell' opposizione. La Corte accoglie il terzo motivo, con il quale il ricorrente si doleva della violazione e falsa applicazione degli artt. 12 e 14 disp. prel. c.c., 112, 115 e 152 c.p.c., dell'art. 118 disp. att. c.p.c., degli artt. 1137, 1335, 2697, 2394 e 2964 c.c., nonché degli artt. 266 c.p.c., 1427, 1827 e 1831 c.c., oltre che degli artt. 24 e 111, comma 6, Cost.

Premesso che – a detta del ricorrente – si sarebbe trattato di delibere nulle (e non già annullabili e, quindi, oggetto di possibile consolidamento), si sarebbe dovuto considerare un dato acquisito che la raccomandata che avrebbe dovuto contenere il verbale dell'assemblea non era - per come evincibile dalle attestazioni del centro postale - mai uscita dalla regione di spedizione (indipendentemente dalla causa che avesse prodotto tale fatto) e, quindi, era da intendersi acquisita la prova che *non poteva essere data presunzione di regolarità del servizio postale, non potendo inferirsi un idoneo riscontro probatorio dal prodotto "estratto dal sito telematico delle Poste italiane"*.

La fondatezza del motivo si arguisce dal rilievo che la Corte di appello ha motivato sulla legittimità della inammissibilità (per intempestività) dell'opposizione proposta sul presupposto che il Condominio aveva prodotto avviso di spedizione della relativa raccomandata presso il domicilio del condomino opponente, *il che avrebbe dovuto comprovare che il plico era stato trasmesso e che sarebbe stato onere del destinatario dimostrare di non averlo ricevuto* (e che la raccomandata non contenesse il verbale delle suddetta delibera), risultando, peraltro, stata fondata la relativa presunzione sulla circostanza che altre raccomandate erano state regolarmente recapitate sempre allo stesso indirizzo a e distanza di pochi giorni.

Senonché, rileva il collegio, che - per come dedotto specificamente con il motivo in questione - la raccomanda di cui trattasi era risultata - dai passaggi considerati tracciabili - accettata dal centro postale elaborazione nella citata data, ma *l'invio era stato dichiarato non lavorabile, ragion per cui non emerge con certezza che il relativo plico fosse giunto al domicilio: il relativo onere probatorio non poteva che incombere sul Condominio notificante*.

Secondo la Corte, avrebbe dovuto essere il Condominio notificante, a fronte delle risultanze dei passaggi telematici del plico in proposito inidonei, a dare la prova contraria dimostrando che il plico era comunque pervenuto all'indirizzo del domicilio o che erano state adempiute le modalità notificatorie previste dall'art. 140 c.p.c.

Il corretto principio da applicare era radicalmente diverso da quello assunto dalla Corte di merito (e che viene, pertanto, assegnato al giudice del rinvio):

a. il mittente deve produrre l'avviso di ricevimento, nell'ipotesi in cui lo stesso sia disponibile e certamente in tutti i casi in cui si discuta di un atto recettizio che, per espressa disposizione di legge, debba essere necessariamente inviato a mezzo lettera raccomandata con avviso di ricevimento; con la precisazione che, in tali ultimi casi,

b. laddove manchi la produzione dell'avviso di ricevimento da parte del mittente o la stessa non sia adeguatamente giustificata e/o non sussistano altri elementi di prova che dimostrino l'avvenuta consegna della raccomandata, il giudice di merito, in caso di contestazione (come è avvenuto con la censura in esame),

- **non può ritenere dimostrata l'operatività della presunzione** di conoscenza di cui all'art. 1335 c.c. solo in virtù della prova dell'invio della raccomandata,
- ma dovrà verificare **l'esito dell'invio**
 - in primo luogo sulla base delle risultanze dell'avviso di ricevimento
 - comunque, valutando ogni altro mezzo di prova utile in proposito (che dovrà, però, essere univoco e non riconducibile ad un mero indizio), il cui onere incombe alla parte notificante (cfr. Cass. n. 16081/2016 e Cass. n. 31845/2022).

In sintesi, testualmente: *solo la prova (che avrebbe dovuto essere fornita dal Condominio notificante) dell'avvenuto recapito della lettera raccomandata contenente il verbale dell'assemblea condominiale all'indirizzo del condomino assente all'adunanza poteva comportare l'insorgenza della presunzione "iuris tantum" di conoscenza, in capo al destinatario, posta dall'art. 1335 c.c., nonché, con essa, la decorrenza del "dies a quo" per l'impugnazione della deliberazione, ai sensi dell'art. 1137 c.c. (v. anche Cass. n. 22240/2013).*

Per questo il ricorso è accolto.

Nel rigettare altro motivo, ribadisce la Corte, ma è cosa nota, il limite dei poteri del giudice dell'impugnazione della delibera. Cerziora il Collegio che è *incontroverso nella giurisprudenza di questa Corte il principio secondo il quale, in tema di condominio negli edifici, il sindacato dell'autorità giudiziaria sulle delibere assembleari è limitato ad un riscontro di legittimità della decisione, avuto riguardo all'osservanza delle norme di legge o del regolamento condominiale ovvero all'eccesso di potere, inteso quale controllo del legittimo esercizio del potere di cui l'assemblea medesima dispone, non potendosi invece estendere al merito ed al controllo della discrezionalità di cui tale organo sovrano è investito.*

Principio così "incontroverso" che la Corte si ritiene dispensata dal fornire corrispondenti richiami giurisprudenziali a supporto dell'ammaestramento ribadito.

- condominio e diritto di accesso ad una corte di uso esclusivo solo in favore di alcuni condomini: un'applicazione dell'illegittima segregazione del bene comune ed una conferma di Cass. SS.UU. 28972/2020 e, comunque, sua inopponibilità, sulla ribadita esclusiva rilevanza solo dell'atto genetico del condominio -

Ancora di uso esclusivo di bene comune (confermando il noto arresto a SS.UU.) si occupa **Cassazione civile sez. II, 01/07/2024, n.17991.**

Il caso: la condomina attrice conveniva al giudizio del Tribunale una condomina ed il condominio assumendo di esser proprietaria di un appartamento facente parte del compendio condominiale, che risultava *composto da due corti consecutive alle quali si accedeva da un portone e relativo androne su strada, la prima delle quali, con relativo androne, di uso comune a tutti i condomini, e la seconda di uso esclusivo ad alcuni condomini proprietari di appartamenti facenti parte del c.d. primo lotto*, così denominato in seguito ad atto di divisione che conteneva anche l'approvazione di coevo regolamento condominiale contrattuale. Adduceva ancora di aver usufruito della seconda corte dall'acquisto del proprio appartamento fino quando la convenuta (anch'ella acquirente di un'unità immobiliare facente parte del primo lotto) ne aveva impedito l'accesso, sostituendo la serratura del relativo portone.

Chiedeva, pertanto, venisse accertata la sussistenza del suo diritto ad accedere alla seconda corte e la condanna della convenuta al risarcimento del danno.

I giudici del merito (in primo e secondo grado) rigettavano il gravame ed il convenuto soccombente per ottenere la riforma della sentenza di appello che aveva rilevato:

- la fonte costitutiva del diritto di uso esclusivo e perpetuo del secondo cortile era rappresentata dall'atto di divisione con cui gli originari comproprietari dello stabile condominiale avevano provveduto a dividere le unità immobiliari dell'edificio, provvedendo all'assegnazione dei lotti ai condividenti,

- il diritto di uso perpetuo ed esclusivo sul secondo cortile venne trasferito con la vendita delle unità immobiliari (poi trasferito a parte attrice), senza che il citato diritto fosse stato oggetto di ulteriori atti dispositivi,

- l'atto di disposizione del diritto d'uso esclusivo, concentrato su alcuni beni facenti parte del II lotto, e con essi trasferito, non poteva considerarsi nullo, poiché nessun divieto di "concentrazione" di detto diritto poteva ricavarsi dai vari atti traslativi di riferimento, proponeva ricorso per Cassazione.

La Corte, dopo un ricapitolazione del fatto (per la cui disamina rinvio all' integrale lettura, ove di interesse), accoglie il motivo di gravame che denunciava la violazione e falsa applicazione degli artt. 1117 e segg. con riferimento al momento della costituzione del Condominio e alla ritenuta erronea facoltà di una singola parte proprietaria di disporre a discrezione del diritto di uso sulle parti comune.

Un tanto partendo dal dictum delle Sezioni Unite n. 28972/2020 e del principio di diritto così cerziorato: *"la pattuizione avente ad oggetto l'attribuzione del cd. "diritto reale di uso esclusivo" su una porzione di cortile condominiale, costituente, come tale, parte comune dell'edificio, mirando alla creazione di una figura atipica di diritto reale limitato, idoneo ad incidere, privandolo di concreto contenuto, sul nucleo essenziale del diritto dei condomini di uso paritario della cosa comune, sancito dall'art. 1102 c.c. , è preclusa dal principio, insito nel sistema codicistico, del "numerus clausus" dei diritti reali e della tipicità di essi. Ne consegue che il titolo negoziale che siffatta attribuzione abbia contemplato implica di verificare, nel rispetto dei criteri di ermeneutica applicabili, se, al momento di costituzione del condominio, le parti non abbiano voluto trasferire la proprietà ovvero, sussistendone i presupposti normativi previsti e, se del caso, attraverso l'applicazione dell'art. 1419 c.c. , costituire un diritto reale d'uso ex art. 1021 c.c. ovvero, ancora se sussistano i presupposti, ex art. 1424 c.c. , per la conversione del contratto volto alla creazione del diritto reale di uso esclusivo in contratto avente ad oggetto la concessione di un uso esclusivo e perpetuo (ovviamente "inter partes") di natura obbligatoria".*

Quindi, poiché tale inquadramento dommatico porta a concludere per l'inaammissibilità della costituzione di un diritto reale di uso esclusivo su parti comuni, viene disposto il rinvio al giudice del merito al quale è demandato il compito (sul presupposto della ritenuta illegittimità della della concentrazione in capo solo ad alcune unità immobiliari del godimento di un bene, nella specie area, comune, con conseguente inopponibilità degli effetti dell'atto traslativo con il relativo "patto speciale") di accertare se una tale segregazione sia stata effettivamente realizzata e, soprattutto, se sia opponibile ai successivi acquirenti, sulla base dell'affermazione del principio di fondo della

illegittimità della costituzione di un diritto reale d'uso atipico esclusivo e perpetuo su una parte condominiale.

Elementi di giudizio possono esser tratti, dice la Corte, da un suo specifico precedente: Cass. n. 32857/2023, secondo la quale *nel caso di frazionamento della proprietà di un immobile che dia luogo alla formazione di un condominio, la parte acquirente di una parte di esso, salvo che il titolo non disponga diversamente, entra a far parte del condominio ipso jure et facto relativamente alle parti comuni ex art. 1117 c.c. esistenti al momento dell'alienazione e per addizione, man mano che si realizzano, di quelle ulteriori parti necessarie o destinate, per caratteristiche strutturali e funzionali, all'uso comune, nonché di quelle che i contraenti, nell'esercizio dell'autonomia privata, dispongano comunque espressamente di assoggettare al regime di condominialità.*

La fondatezza del gravame è confermata dal fatto che, risultando pacifica la costituzione del condominio con l'originario atto divisorio che conteneva la coeva individuazione, attribuzione e regolamentazione delle parti comuni (tra cui l'assegnazione a tutti gli immobili facenti parte dell'originario primo lotto del "diritto di uso perpetuo esclusivo sul secondo cortile"), nulla poteva disporre in contrario il successivo atto di trasferimento della proprietà solitaria, atteso che **non sarebbe stato possibile, con i successivi atti traslativi riguardanti le unità immobiliari costituire un diritto di uso esclusivo sul secondo lotto, escludere alcuni dei condomini (e i loro aventi causa) facenti parte del Condominio originariamente costituito a mezzo dell'atto di divisione.**

Precisa poi la Corte che il "patto speciale" derogatorio della disciplina delle parti comuni non avrebbe potuto, di contro, essere considerato - alla stregua degli artt. 1117 e 1118 c.c. - tale rispetto alle previsioni dell'atto costitutivo del condominio e a quelle del correlato regolamento approvato.

Conclusivamente: “ *è da ritenersi invalido e, comunque, inopponibile alla ricorrente il "patto speciale" contenente la "riserva" eseguita nel trasferimento di altre proprietà stante l'efficacia cogente dell'assegnazione comune del diritto di uso condominiale della controversa corte eseguita - nel 1950 - all'atto della costituzione del condominio, da cui deriva l'illegittimità del potere esercitato dalla precedente condomina di "concentrare" il diritto di uso della corte condominiale in capo ad una sola proprietà (poi frazionata in più proprietà) del "lotto primo".*

-condominio, fallimento ed azione di rivendicazione ex art. 103 l.f., che non è atto meramente conservativo.

Ancora sulla legittimazione dell'amministratore e quella concorrente dei singoli condomini-

Interessante fattispecie quella esaminata da **Cassazione civile sez. II, 01/07/2024, n.18003** che vedeva contrapposto un condominio che avanzava domanda di rivendica o restituzione ex art. 103 l.f. di alcuni immobili acquisiti all'attivo del fallimento e la curatela.

Il giudice delegato respingeva la domanda pregiudizialmente per carenza di legittimazione attiva dell'amministratore del Condominio: proponevano opposizione sia il condominio che i singoli condomini.

Il Tribunale dichiarava inammissibile l'impugnazione, sia perché i condomini non avevano proposto la domanda di ammissione al passivo per la rivendica o restituzione degli immobili in contesa, e non erano perciò legittimati a proporre opposizione, in quanto non già parti del processo; sia perché l'azione proposta dall'amministratore non aveva ricevuto una valida autorizzazione assembleare, in quanto la delibera era stata approvata con maggioranza insufficiente, essendo intervenuti in assemblea 135 condomini per un totale di 388 millesimi.

Il ricorso proposto dai soccombenti incontrava il favore della Corte sulla scorta del seguente argomentare.

Premette la Corte che l'art. 103 l.f. dispone che "(a) i procedimenti che hanno ad oggetto domande di restituzione o di rivendicazione, si applica il regime probatorio previsto nell'articolo 621 del codice di procedura civile"... Sia le domande di rivendicazione (proprietà) che le domande di restituzione (diritto personale), si fondando su titoli comunque incompatibili con la prosecuzione della disponibilità del bene in capo alla procedura e sono comunque assoggettate al regime probatorio previsto dall'art. 621 c.p.c., avendo la stessa natura delle opposizioni di terzo all'esecuzione individuale. La domanda di rivendicazione o restituzione presentata ai sensi dell'art. 103 L. Fall., intende, quindi, conseguire una corretta individuazione del diritto, reale o personale, su beni appartenenti all'istante che, al momento di avvio della liquidazione giudiziale, erano nella disponibilità materiale dell'imprenditore ad essa sottoposto, ma non facevano parte del suo patrimonio e dunque non rientrano nell'attivo concorsuale (Cass. n. 32565 del 2022; n. 2737 del 2021; n. 16158 del 2007; n. 12684 del 2004; n. 4043 del 2003; n. 352 del 1999; n. 2493 del 1998; n. 7078 del 1997; n. 6482 del 1984).

da questa premessa, dice la Corte, derivano i seguenti principi di diritto:

- **L'amministratore** di condominio può esperire l'azione di **rivendicazione** di cui all'art.103l.f. diretta ad ottenere contro la procedura di liquidazione giudiziale statuizioni relative alla **titolarità ed alla restituzione di parti comuni**, sia pure, trattandosi di azione che **esula dal novero degli atti meramente conservativi** (al cui compimento l'amministratore è autonomamente legittimato ex art. 1130 n. 4 c.c.), **previa necessaria autorizzazione dell'assemblea, ex art. 1131 comma 1, c.c.**, adottata con la maggioranza qualificata di cui all'art. 1136, comma 4, dello stesso codice (arg. da Cass. n. 40 del 2015; n. 5147 del 2003; n. 8589 del 1999; n. 4530 del 1993)
- allorché l'amministratore di condominio abbia proposto l'azione di rivendicazione delle cose comuni senza la preventiva necessaria autorizzazione dell'**assemblea, quest'ultima può comunque ratificarne l'operato** e sanare retroattivamente la costituzione processuale, dovendo a tal fine il giudice assegnare il termine ex art. 182 c.p.c. per regolarizzare il difetto di rappresentanza (Cass. Sez. Unite n. 18331 del 2010)
- allorché l'amministratore abbia esperito un'azione concernente le parti comuni dell'edificio, ma eccedente dai limiti delle attribuzioni stabilite dall'art. 1130 c.c., previa autorizzazione dell'assemblea, **il giudice non può accertare incidentalmente che la deliberazione autorizzativa non è stata approvata con la maggioranza di cui all'art. 1136, comma 4, c.c.**, in quanto una delibera adottata con maggioranza inferiore a quella prescritta dalla legge è annullabile e perciò, ove non impugnata dai condomini assenti, dissenzienti o astenuti nel termine di trenta giorni previsto dall'art. 1137 c.c., è valida ed efficace nei confronti di tutti i partecipanti al condominio
- **sino a quando la delibera di autorizzazione alla lite annullabile non sia annullata**, il giudice deve, dunque, ritenere **legittimamente instaurato il contraddittorio**, in quanto l'atto annullabile produce gli effetti di cui è capace finché non sia annullato e, ove sia decorso il termine per l'esercizio dell'azione di annullamento, esso resta definitivamente e automaticamente valido.

In questo generale contesto di individuazione della legittimazione dell'amministratore (l'azione del condominio dipende dalla delibera ed una tale dipendenza può esser messa in discussione solo da tempestive e specifiche azioni volte ad impugnare la delibera) si affianca, a quella dell'amministratore (autorizzato dall'assemblea) la legittimazione "concorrente", ma "autonoma" ed "alternativa" del singolo condomino.

E, dunque:

- nel giudizio di rivendicazione ex art. 103 l.f. volto ad ottenere contro la procedura concorsuale statuizioni relative alla titolarità ed alla restituzione di parti comuni dell'edificio condominiale, come in ogni altra **controversia che riguardi diritti afferenti al regime della proprietà dei beni comuni del fabbricato, ciascun condomino ha un' autonoma legittimazione individuale - concorrente ed alternativa** rispetto a quella dell'amministratore - di agire e resistere a tutela dei suoi diritti di comproprietario "**pro quota**", sicché è ammissibile l'opposizione dei condomini che, pur non avendo proposto distinte domande nel procedimento di verifica dello stato passivo, intendano evitare gli effetti sfavorevoli del decreto pronunciato nei confronti del condominio (arg. da Cass. Sez. Unite n. 10934 del 2019, testualmente: *Nelle controversie condominiali che investono i diritti dei singoli condòmini sulle parti comuni, ciascun condòmino ha, in considerazione della natura dei diritti contesi, un autonomo potere individuale - concorrente, in mancanza di personalità giuridica del condominio, con quello dell'amministratore - di agire e resistere a tutela dei suoi diritti di comproprietario pro quota, sicché è ammissibile il ricorso incidentale tardivo del condòmino che, pur non avendo svolto difese nei precedenti gradi di merito, intenda evitare gli effetti sfavorevoli della sentenza pronunciata nei confronti del condominio senza risentire dell'analoga difesa già svolta dallo stesso.*).

L'errore del tribunale è, dunque, triplice e si concentra sia nell'aver dichiarato inammissibile l'opposizione allo stato passivo, sia per non aver riconosciuto la legittimazione ad impugnare dei singoli condomini, sia per aver sindacato incidentalmente il vizio di annullabilità della delibera di autorizzazione assembleare dell'8 aprile 2014, sia per non aver comunque concesso il termine per la regolarizzazione ai sensi dell'art. 182 c.p.c.

Da ciò l'accoglimento del ricorso e la cassazione del decreto impugnato, con rinvio al Tribunale monocratico che dovrà riesaminare la causa tenendo conto dei rilievi svolti ed uniformandosi agli enunciati principi, e provvederà anche in ordine alle spese del giudizio di cassazione.

- condominio e regolamento (contrattuale) che esonera il costruttore dal concorso nelle spese: è confermato la modifica di una singola spesa non determina nullità, perché, anche se reiterata, non incide sul criterio di riparto da applicare in via generale -

Principi non nuovi, ma pur sempre di particolare interesse applicativo, quelli posti da **Cassazione civile sez. II, 01/07/2024, n.18005**

Il caso: si discute dell'opposizione a decreto ingiuntivo ottenuto dal condominio in odio alla società costruttrice per il pagamento di spese condominiali ripartite con delibera (non impugnata) sulla base del consuntivo e del preventivo. Il Tribunale dichiara nulle le delibere condominiali e la corte di appello rigetta l'impugnazione del condominio. Ciò argomentando sull'inosservanza della norma del regolamento condominiale, in relazione agli immobili rimasti invenduti: la disposizione valorizzata

(di natura contrattuale) escludeva che le spese condominiali potessero imputarsi alla controricorrente società costruttrice. Le delibere-titolo esecutivo dovevano ritenersi affette da nullità, perché attribuivano alla società oneri dai quali il regolamento la esenta.

Il ricorso proposto incontra il favore della Corte, la quale rileva:

- alla fattispecie dovevano essere applicati i principi posti da Cass. SU 9839-2021: ne deriva - osserva la Corte - che la delibera oggetto di impugnazione non è affetta da nullità, ma da annullabilità
- a nulla, rileva il fatto della ripetizione di una violazione identica (o simile), che non può essere considerata ed interpretata come frutto della determinazione del condominio di inaugurare un indirizzo di modifica dei criteri di ripartizione delle spese e di abrogazione tacita dell'art. 49 regolamento condominiale (che, per come formulato, corrisponde ad una convenzione ex art. 1123 co. 1 c.c. fra tutti i condomini)
- nella cennata reiterazione, infatti, non possono essere ravvisati gli estremi di una espressione di una volontà di carattere programmatico-normativo intesa illegittimamente a modificare attraverso una delibera semplicemente maggioritaria i criteri legali o negoziali di ripartizione delle spese.

Dal generale al particolare: **una serie di violazioni puntuali e concrete dei criteri, nei casi di volta in volta oggetto delle delibere, non dà luogo ad un qualcosa di diverso e ulteriore rispetto alla somma delle singole violazioni**: in particolare **non** trasforma quest'ultima nella manifestazione di una volontà normativa attuale di **modifica dei criteri (nemmeno per facta concludentia,** inammissibile in materia di convenzione ex art. 1123 co. 1 c.c.: cfr. Cass. 24808-2022).

Ne deriva che, per evitare il consolidarsi della delibera, la parte interessata ha l'onere di impugnare ciascuna singola delibera entro il termine perentorio ex art. 1137 co. 1 c.c.: se non lo fa (com'è indubitabilmente avvenuto nel caso di specie) la delibera – ancorché invalida – si consolida inossidabilmente. Da ciò l'accoglimento del ricorso.

- regolamento dell'originario proprietario, supercondominio e delibera di scioglimento: condominialità ex art.1117 c.c. di suolo e sottosuolo anche nel condominio orizzontale. L'art. 1117 c.c. non introduce una presunzione di proprietà ma individua un criterio di appartenenza -

Di 1117 c.c. e supercondominio si occupa **Cassazione civile sez. II, 01/07/2024, n.18031.**

La controversia riguardava, come testualmente riassume la Corte, la situazione dominicale di un complesso immobiliare, composto di quattro fabbricati, contraddistinti catastalmente come distinti mappali.

Il ricorrente principale, è condomino di un fabbricato, mentre la ricorrente incidentale è committente dei lavori di ristrutturazione edilizia che hanno riguardato alcuni corpi interni del complesso, adibiti dapprima ad autorimessa e in seguito ad uso residenziale.

L'originario proprietario aveva frazionato il complesso, vendendo gli appartamenti degli edifici esterni, mentre – solo successivamente – aveva alienato i corpi dei due fabbricati interni, oggetto di successivo trasferimento alla società resistente.

Risultava redatto dalla iniziale unica proprietaria un regolamento del cosiddetto Supercondominio relativo ai quattro fabbricati, che contemplava una servitù di passo pedonale e carraio a favore di un mappale ed a carico dell'androne e dei passaggi comuni di uno dei fabbricati; una servitù di passo

pedonale e carraio a favore di altro mappale ed a carico dell'androne e dei passaggi comuni di altro fabbricato facente parte del compendio; era espressamente affermata la natura comune tra i fabbricati del sottosuolo delle aree su cui sorgevano gli stessi.

Successivamente, l'assemblea di tutti i condomini del complesso aveva deliberato lo scioglimento del supercondominio, regolando l'assetto delle parti comuni.

La controricorrente, allora, aveva dato inizio, in forza di permesso a costruire, ai lavori di scavo nell'area della prima particella, per eseguire opere di trasformazione dei fabbricati ivi esistenti da autorimesse in edifici residenziali con parcheggi.

La sentenza di primo grado (sostanzialmente confermata da quella di appello) dichiarò (respinte le domande avanzate dall'attrice) che a favore dell'edificio che non esisteva alcun diritto di passo pedonale o carraio sull'androne del limitrofo condominio, condannando la società – proprietaria di detto fondo – ad astenersi dal transito con persone o veicoli, diretti all'edificio insistente mappale sul quale era stato edificato l'immobile di proprietà della ricorrente o da esso provenienti attraverso il suddetto androne. Respinte, altresì, sia la domanda di accertamento della natura comune del sottosuolo, sia la domanda di condanna al ripristino integrale dello stato dei luoghi, sia la domanda di condanna al risarcimento dei danni. Accertò, infine, che l'edificio realizzato dalla convenuta sul mappale di pertinenza aveva violato le distanze legali rispetto all'edificio presente sul mappale limitrofo.

La sentenza di appello confermava la decisione di primo grado, salvo la disposta condanna, in favore di ciascun condomino, al risarcimento del danno e, in accoglimento dell'appello incidentale ordinava la cancellazione della trascrizione della domanda avente ad oggetto l'accertamento della proprietà del sottosuolo.

La Corte, nell'accogliere il ricorso proposto dal condomino (originario attore) sviluppa un interessante (ed in parte inedito) percorso argomentativo.

Il motivo (preliminarmente accolto) è il primo con il quale veniva dedotta la violazione e falsa applicazione degli artt. 1362, 1363, 1364, 1365, 1367, 1368, 1369 e 1371 c.c. con riferimento all'art. 25 del regolamento contrattuale, lamentandosi che la Corte di Appello, uniformandosi alla decisione di primo grado, avesse "*escluso la natura comune del suolo e del sottosuolo su cui sorgono gli edifici in corso di modifica e ricostruzione da parte della ricorrente, ritenendo tale carattere riservato soltanto all'area fra i quattro condominii*".

Il carattere preliminare della cognizione di questo motivo si collega all'asserita **natura condominiale, rispetto all'intero complesso dei quattro fabbricati, del suolo e del sottosuolo su cui sorgono gli edifici modificati e ricostruiti**

osserva la Corte che, per i giudici del merito, se avessero avuto ragione gli attori circa la natura comune del suolo e del sottosuolo, gli edifici su di essa insistenti sarebbero stati oggetto allora "di un mero diritto di superficie". Invece, evidenzia la Cassazione che la sentenza impugnata riporta che gli articoli 2 e 3 del **Regolamento stabilivano che i quattro fabbricati costituivano "quattro condomini distinti", aventi in comune solo le parti ivi specificate.**

L'errore imputato ai giudici del merito sta proprio (sic) nel **non aver inizialmente verificato l'applicabilità dell'art. 1117 c.c. alla fattispecie di causa.**

In concreto, dice la Corte, si è in presenza di un complesso immobiliare unitario composto di quattro fabbricati, contraddistinti catastalmente come distinti mappali.

A) Il **nesso di condominialità**, presupposto dalla regola di attribuzione di cui all'art. 1117 c.c., è ravvisabile in **svariate tipologie costruttive**, sia estese in senso **verticale**, sia costituite da corpi di fabbrica **adiacenti orizzontalmente**. Quel che conta, ricorda la Corte, è che le diverse parti siano dotate di **strutture portanti e di impianti essenziali comuni, ovvero "abbiano parti comuni", ai sensi degli artt. 1117 e 1117 - bis c.c.**

L'accertamento della sussistenza del nesso di condominialità per la presenza di strutture portanti ed impianti essenziali comuni è rimesso all' insindacabile – in sede id legittimità – valutazione del giudice del merito. La "condominialità" si reputa non di meno **sussistente** pur ove sia verificabile un **insieme di edifici "indipendenti"**, e cioè manchi un così stretto nesso strutturale, materiale e funzionale, ciò ricavandosi dagli *artt. 61 e 62 disp. att. c.c., che consentono lo scioglimento del condominio nel caso in cui "un gruppo di edifici ... si possa dividere in parti che abbiano le caratteristiche di edifici autonomi"*, sempre che "restano in comune con gli originari partecipanti alcune delle cose indicate dell'articolo 1117 del codice".

B) Si dice: usque ad inferos usque ad sidera: lo **spazio sottostante** il suolo di un edificio condominiale, in mancanza di un titolo che ne attribuisca la proprietà esclusiva ad uno dei condomini, va considerato di **proprietà comune**, per il combinato disposto degli artt. 840 e 1117 c.c. (ex multis, Cass. n. 6154 del 2016).

C) E la locuzione **"il suolo su cui sorge l'edificio"**, di cui all'art. 1117, n. 1, c.c. designa, in particolare, l'area su cui insistono le **mura perimetrali** del fabbricato, ovvero il complesso unitario costituito da corpi di fabbrica adiacenti, nel suo insieme di componenti comuni e non (cfr. Cass. n. 4430 del 2012; n. 14350 del 2004; n. 8346 del 1998):

- sono eretti su suolo comune **due locali terranei dello stesso proprietario facenti parte di una costruzione ad "elle" includente due distinti condomini** edificati l'uno in appoggio all'altro (Cass. n. 23453 del 2004).
- non rientra, invece, nell'ambito del "suolo su cui sorge l'edificio", presunto comune dall'art. 1117 n. 1 c.c., il **suolo adiacente o circostante alle mura del fabbricato**, ovvero al complesso costituito da corpi di fabbrica adiacenti, potendo esso rientrare tra le cose comuni unicamente per apposito diverso titolo (Cass. n. 273 del 1984).

D) la conseguenza della presunzione di condominialità del sottosuolo, lo assoggetta al regime previsto per tutti gli altri beni comuni:

- con il **trasferimento della singola unità immobiliare, e sin dal momento in cui si opera il frazionamento della proprietà di un edificio, a seguito dell'alienazione del primo immobile suscettibile di separata utilizzazione dall'originario unico titolare, viene alienato pure il diritto di condominio del suolo** sul quale sorge la singola porzione, a meno che l'alienante non costituisca soltanto un diritto di superficie in favore dell'acquirente, riservandosi, al momento della vendita, la proprietà del suolo su cui l'immobile insiste;
- la costruzione eseguita dal condominio sul **suolo comune diviene per accessione**, ai sensi dell'art. 934 c.c., di proprietà comune agli altri comproprietari dell'immobile, salvo contrario accordo, traslativo della proprietà del terreno o costitutivo di un diritto reale su di esso, che deve rivestire la forma scritta "ad substantiam".

E) L'individuazione delle parti comuni di un condominio edilizio risultanti dall'art. 1117 c.c., come appunto il suolo su cui esso sorge, precisa la Corte, **non** opera, comunque, con riguardo a cose che,

per le loro caratteristiche strutturali, risultino **destinate oggettivamente al servizio esclusivo di una o più unità immobiliari** (cfr. Cass. Sez. Un. n. 7449 del 1993).

E queste premesse evidenziano l'errore in cui è incorsa la Corte di merito che avrebbe dovuto, dice la Cassazione,

a) in primo luogo: per dire applicabile, o meno, la disciplina del condominio degli edifici, di cui agli artt. 1117 c.c. e ss., verificare la sussistenza, o meno, della relazione di accessorietà necessaria che, al momento della formazione del condominio, legava il suolo delle due particelle all'intero complesso dei quattro fabbricati., tenendo conto che, pur mancando un così stretto nesso strutturale, materiale e funzionale, la condominialità di un complesso immobiliare, che comprenda porzioni eterogenee per struttura e destinazione, può essere frutto della autonomia privata (purché, va aggiunto, ricondotti all'originario atto costitutivo).

b) in secondo luogo: considerare che l'art. 1117 c.c. non si limita a formulare una mera presunzione di comune appartenenza a tutti i condomini, vincibile con qualsiasi prova contraria, potendo essere superata soltanto dalle opposte risultanze di quel determinato titolo che ha dato luogo alla formazione del condominio per effetto del frazionamento dell'edificio in più proprietà individuali. La situazione di condominio, regolata dagli artt. 1117 e seguenti del Codice civile, si attua, infatti, sin dal momento in cui si opera il frazionamento della proprietà di un edificio, a seguito del trasferimento della prima unità immobiliare suscettibile di separata utilizzazione dall'originario unico proprietario ad altro soggetto.

In conclusione: la definizione della lite doveva esser predicata *individuando l'atto di frazionamento dell'iniziale unica proprietà, da cui si generò la situazione di condominio edilizio, con correlata operatività della presunzione ex art. 1117 c.c. di comunione "pro indiviso" di tutte quelle parti del complesso che, per ubicazione e struttura, fossero - in tale momento costitutivo del condominio - destinate all'uso comune o a soddisfare esigenze generali e fondamentali del condominio,* e non invece oggettivamente al servizio esclusivo di una o più unità immobiliari.

Quindi, si doveva accertare se nel titolo originario sussistesse una *chiara ed univoca volontà di riservare esclusivamente ad una unità o ad un edificio la proprietà del suolo delle particelle* in contestazione. Altrimenti, una volta sorta la **comproprietà** delle parti comuni dell'edificio indicate nell'art 1117 c.c., per effetto della **trascrizione dei singoli atti** di acquisto di proprietà esclusiva - i quali comprendono pro quota, senza bisogno di specifica indicazione, le parti comuni - **la situazione condominiale è opponibile ai terzi.**

La Corte, poi, analizza la questione sotto il (concorrente) profilo della "rivendica" sviluppata dal singolo condomino, quando, cioè, un condomino pretenda l'appartenenza esclusiva di uno dei beni indicati nell'art. 1117 c.c.. In questo caso:

- la prova della proprietà esclusiva dimostra, al contempo, la comproprietà dei beni che detta norma contempla, onde vincere tale ultima presunzione è **onere dello stesso condomino rivendicante dare la prova della sua asserita proprietà esclusiva**, senza che a tal fine sia rilevante il titolo di acquisto proprio o del suo dante causa, ove non si tratti dell'atto costitutivo del condominio, ma di alienazione compiuta dall'iniziale unico proprietario che

non si era riservato l'esclusiva titolarità del bene (Cass. n. 31995, n. 20145 e n. 1849 del 2022; n. 3852 del 2020; n. 4119 del 1974)

- per affermare la proprietà esclusiva in capo non ha alcun rilievo decisivo l'atto con il quale il singolo condomino ha acquisito al proprietà dal proprio dante causa, ma è necessario dar seguito all'accertamento della **riserva di proprietà nell'atto da cui il supercondominio ebbe origine**
- non rileva, a questo specifico fine, ricorda ancora la Corte, **il regolamento predisposto dall'originaria unica proprietaria**, non costituendo il regolamento di condominio un titolo di proprietà. Un regolamento di tal fatta rileva solo qualora sia **(a) allegato** come parte integrante **al primo atto d'acquisto** trascritto, **(b) ovvero, espressione di autonomia negoziale, approvato o accettato col consenso individuale** dei singoli condomini e volto perciò a costituire, modificare o trasferire i diritti attribuiti ai singoli condomini dagli atti di acquisto o dalle convenzioni (Cass. n. 21440 del 2022; n. 8012 del 2012; n. 5125 del 1993).
- sotto il profilo dell'eventuale ricorrenza di un diritto di servitù:
 - l'eventuale riconoscimento in favore di immobili di proprietà individuale di un diritto di servitù costituito per contratto e posto a carico di parti comuni di un condominio edilizio non vale di per sé a negare al titolare di tale servitù la qualità di "condomino", agli effetti della contitolarità delle parti comuni dell'edificio stabilita appunto dall'art. 1117 c.c.
 - l'esistenza di una siffatta servitù in favore della singola unità immobiliare non esclude, invero, che il titolare di essa possa essere e restare anche comproprietario del bene condominiale servente
 - quindi, se nell'ambito della relazione di accessorietà supposta dall'art. 1117 c.c., ciascun condomino si avvale delle parti comuni in virtù del diritto di condominio, e nella misura correlata al valore della rispettiva proprietà (salvo un titolo attributivo di maggiori diritti ex art. 1118, primo comma, c.c.), allorché a beneficio di una o più unità immobiliari si imponga sulle cose comuni un peso, che la destinazione delle cose in sé, o la misura dell'uso, non consentirebbero, ovvero si assoggetti la parte comune, in favore di una o alcuna proprietà esclusiva, a fornire una utilità ulteriore e diversa, si dà luogo al sorgere di una servitù ex art. 1027 c.c., da costituire col consenso di tutti i partecipanti (Cass. n. 11207 del 1993; n. 3749 del 1999; n. 6994 del 1998; n. 22408 del 2004). Qui va ricordato che il canone nemini res sua servit, in ambito condominiale, trova limitata applicazione:
 - Cassazione civile sez. II, 28/08/2020, n.18038: Il principio secondo il quale nemini res sua servit non si applica in tema di condominio negli edifici, non sussistendo, in tal caso, la (necessaria) identità delle posizioni soggettive (dovendosi, all'uopo, distinguere tra la qualità di proprietario e quella di comproprietario), così che la possibilità di costituire servitù sulle parti comuni dell'edificio a vantaggio dei piani (o degli appartamenti) in proprietà esclusiva si ammette quando il condomino non usi delle cose comuni iure proprietatis, bensì iure servitutis, alla stregua di una valutazione rimessa al giudice di merito.
 - Cassazione civile , sez. II , 21/10/2019, n. 26807 Non può invocarsi, al fine di escludere la configurabilità di una servitù di veduta sul cortile di proprietà comune, il principio "nemini res sua servit", il quale trova applicazione soltanto quando un unico

soggetto è titolare del fondo servente e di quello dominante e non anche quando il proprietario di uno di essi sia anche comproprietario dell'altro.

- ancora su modifica di bene comune (in specie, tetto) attraverso la realizzazione di un abbaino a falda e un lucernaio. Godimento più inteso ex 1102 c.c. e “costruzione sull’ ultimo piano”: rapporti tra 1102 e 1127. Ancora sulla differenza tra aspetto e decoro -

Di sicuro interesse e doverosa lettura il dictum di **Cassazione civile sez. II, 01/07/2024, n.18036.**

Il fatto: due condomini convennero i proprietari dell'appartamento soprastante il loro, per sentirli condannare a **ripristinare il tetto e l'immobile condominiale, modificati mediante realizzazione di due nuovi abbaini in falda e di un lucernario**, deducendo l'alterazione della statica dell'edificio e l'illegittima acquisizione di un vano tecnico di proprietà comune.

Veniva evocato in giudizio anche l'amministratore, perché fosse condannato a risarcire i danni cagionati dall'inadempimento agli obblighi su lui incombenti.

Il Tribunale accolse la domanda nei confronti dei condomini convenuti, rigettando quella proposta contro l'amministratore.

Di diverso avviso il giudice di appello, che – totalmente riformando la sentenza di primo grado – rigettava la domanda.

Avverso questa decisione, basata essenzialmente sulle risultanze dell'esperita CTU, proponevano ricorso per Cassazione i soccombenti.

La Corte ritiene fondati i primi cinque motivi di ricorso che, sostanzialmente, si incentravano sulla dedotta violazione delle norme sul riparto dell' onere probatorio (tenuta statica dell'edificio e precedente situazione statica del complesso) e dell'art. 1102 c.c. (sulla consistenza e sull'occupazione del vano tecnico, nonché sulla omessa valutazione del fatto decisivo consistente nell'autorizzazione del condominio all'intervento, anche sotto il profilo dell' invocata disposizione - 1127 c.c. - che riguarda il diritto di sopraelevazione).

Le ragioni della ritenuta fondatezza del gravame sono così perimetrare.

Rilevano i supremi giudici che la Corte d'appello ha richiamato precedenti giurisprudenziali relativi all'*apertura di abbaini nel tetto da parte del proprietario del solaio o sottotetto*, reputata rientrante nelle modificazioni necessarie per il miglior godimento della cosa, previste dall'*art. 1102 c.c.*; è stata inoltre ritenuta inevitabile conseguenza della legittima realizzazione degli abbaini l'occupazione di parte dello spazio sovrastante, con incremento volumetrico della porzione di proprietà esclusiva.

Per una corretta identificazione della fattispecie, osserva la Cassazione,

A) va ribadita, in concreto, una distinzione, quella tra le fattispecie considerate dall'art. 1102 e 1122 c.c. (modifica solitaria ed innovazione collettiva)

a) opere eseguite sulle parti comuni del condominio, in particolare quelle inerenti al tetto,

b) opere invece 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.

Sulla base di questa distinzione, si perviene alla definizione di due distinti ambiti di operatività con riferimento alle opere intervenute sulle parti condominiali invocando (tra le tante, a riscontro (tra le tante, Cass n. 20712 del 2017):

- l' art. 1120 c.c., in caso di conforme delibera assembleare di approvazione (innovazioni collettive)

- dal punto di vista oggettivo: consistono in opere di trasformazione, che incidono sull'essenza della cosa comune, alterandone l'originaria funzione e destinazione
 - dal punto di vista soggettivo: rileva l'interesse collettivo di una maggioranza qualificata, espresso con una deliberazione dell'assemblea
- l'art. 1102 c.c., ove tali modifiche dei beni comuni siano state eseguite di iniziativa dei singoli condomini (innovazioni solitarie)
- dal punto di vista oggettivo: 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
 - dal punto di vista soggettivo: manca l'intervento (assembleare) della collettività condominiale. Non si confrontano con un interesse generale, bensì con quello del singolo condomino, al cui perseguimento sono rivolte.

B) Diversa la fattispecie contemplata dall'art. 1127 c.c. (diritto di sopraelevazione) con la realizzazione di nuove opere

La sopraelevazione di edificio condominiale

- è 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. n. 10568 del 1998; n. 5164 del 1997; n. 19281 del 2009)
- secondo Cass. Sez. Unite 30 luglio 2007, n. 16794, la nozione di sopraelevazione ex art. 1127 c.c. comprende, peraltro, (a) non solo il caso della realizzazione di nuovi piani o nuove fabbriche, (b) ma anche quello della trasformazione dei locali preesistenti mediante l'incremento delle superfici e delle volumetrie, seppur indipendentemente dall'aumento dell'altezza del fabbricato.
- non vi è sopraelevazione, viceversa, agli effetti dell'applicabilità della richiamata disposizione, in ipotesi di modificazione solo interna ad un sottotetto, contenuta negli originari limiti strutturali, delle parti dell'edificio sottostanti alla sua copertura (Cass. n. 10568 del 1998; n. 5164 del 1997; Cass. n. 680 del 1983; n. 19281 del 2009; Cass. n. 33037 del 2018).
- Dal punto di vista della connotazione oggettiva della situazione giuridica:
 - 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 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. n. 2865 del 2008)
 - ai sensi dell'art. 1127 c.c., costituisce "sopraelevazione", soltanto l'intervento edificatorio che comporti l'occupazione dell'intera colonna d'aria soprastante il fabbricato condominiale
 - se, invece, il proprietario dell'ultimo piano abbatta parte della falda del tetto e della muratura o occupi altre parti comuni ex art. 1117 c.c., come i cd. volumi tecnici, ossia quelli destinati a contenere gli impianti tecnici del fabbricato, per la costruzione di

terrazze o abbaini, con destinazione ad uso esclusivo, siffatta modifica non è riconducibile all'esercizio del diritto di sopraelevazione ex art. 1127 c.c. ed integra una utilizzazione non consentita delle cose comuni e, dunque, una innovazione vietata, giacché le trasformazioni strutturali realizzate determinano l'appropriazione definitiva di cose comuni alla proprietà individuale, con conseguente lesione dei diritti degli altri condomini (Cass. n. 41490 del 2021; n. 11490 del 2020; n. 19281 del 2009).

- In questo caso (interventi innovativi o modificativi che rendano 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 e della funzione del bene occupato, 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. n. 41490 del 2021; n. 11490 del 2020; n. 11227 del 1997).

Devesi, peraltro, segnalare al lettore che la questione “divieto di modifica” riferita al tetto (e nell’ottica della sua funzionale destinazione) non è così pacifica: secondo Cassazione civile sez. VI, 07/01/2022, n.290 *Il condomino, proprietario del piano sottostante al tetto comune dell'edificio, può trasformarlo in terrazza di proprio uso esclusivo, sempre che un tale intervento dia luogo a modifiche non significative della consistenza del bene, in rapporto alla sua estensione, e sia attuato con tecniche costruttive tali da non affievolire la funzione di copertura e protezione delle sottostanti strutture svolta dal tetto preesistente, quali la coibentazione termica e la protezione del piano di calpestio di una terrazza mediante idonei materiali*. In ogni caso si può affermare (anche con riferimento a questa tipologia di interventi) la ricorrenza di un “doppio limite”: interno, che consiste nel non alterare la **destinazione** della cosa e non impedirne il pari uso degli altri; esterno, che invece, va inteso nel senso che l'uso esclusivo è precluso qualora esso implichi una **lesione del diritto di un altro partecipante** sul bene di sua proprietà esclusiva (Cass., Sez. II, 13 marzo 1982 n. 1624).

-

Posto un tale inquadramento di ordine generale, la Corte impone al giudice del rinvio di accertare: quali opere siano state eseguite sulle parti comuni dell'edificio condominio e quali opere siano state invece realizzate dai proprietari dell'ultimo piano del fabbricato condominiale unicamente mediante occupazione della colonna d'aria soprastante.

A) opere su parti comuni:

Si concretizzano in attività modificative di beni condominiali, debbono esser valutate alla stregua dei limiti imposti dall'art. 1102 c.c. (in forza del richiamo dell'art. 1139 c.c.), nonché di quelli desumibili dall'art. 1120 c.c. E, dunque:

- ciascun condomino può apportare a sue spese le "modificazioni" necessarie per il migliore godimento delle cose comuni, sempre che osservi il duplice limite di
 - non alterare la **destinazione**
 - di non impedire agli altri partecipanti di farne **parimenti uso**, secondo il loro diritto.
- Entro questi limiti, perciò, senza bisogno del consenso degli altri partecipanti né dell'autorizzazione dell'assemblea (dovendosi attribuire l'eventuale autorizzazione di questa

ad apportare la modifica il valore di *mero riconoscimento dell'inesistenza di interesse e di concrete pretese degli altri condomini* a questo tipo di utilizzazione del muro comune: Cass. n. 1554 del 1997; n. 1337 del 2023; n. 37852 del 2022), **il condomino, proprietario del piano sottostante al tetto comune dell'edificio, può anche innestare su di esso manufatti di proprio uso esclusivo**, sempre che un tale intervento dia luogo a modifiche non significative della consistenza del bene in rapporto alla sua estensione e sia attuato con tecniche costruttive tali da non affievolire la funzione di copertura e protezione delle sottostanti strutture svolta dal tetto preesistente (tra le tante, Cass. n. 2126 del 2021)

- alle "modificazioni" consentite al singolo ex art. 1102, comma 1, c.c., sebbene esse non alterino la destinazione delle cose comuni, si applica altresì il divieto di recare
 - pregiudizio alla stabilità o alla sicurezza del fabbricato, o di alterare il decoro architettonico del fabbricato, statuito espressamente dall'art. 1120 c.c. in tema di innovazioni
 - L'estensione delle limitazioni ex art. 1120 c.c. - previste esplicitamente per le nuove opere deliberate dall'assemblea - alle modificazioni, apportate a vantaggio proprio dal singolo condomino si spiega al fine di evitare che questi, operando individualmente, subisca, nell'uso delle parti comuni, restrizioni minori di quante ne incontri la maggioranza dei partecipanti riuniti in assemblea (Cass. n. 25790 del 2020; n. 3084 del 1994; n. 179 del 1977): cioè, di **equiparare la posizione soggettiva** del singolo condomino a quella della collettività condominiale.

B) Sopraelevazione.

Qui il discorso è diverso: si tratta, in buona sostanza, di nuove fabbriche, o della trasformazione dei locali preesistenti mediante l'incremento delle superfici e delle volumetrie da parte del proprietario dell'ultimo piano con occupazione della colonna d'aria soprastante il fabbricato condominiale.

Qui la volontà collettiva:

- non può derogare al canone fondamentale della sicurezza e stabilità rispetto al **divieto assoluto** collegato alle **condizioni statiche dell'edificio**,
- gli altri due divieti, invece, sono "relativi", perché l'assemblea li può derogare, autorizzando l'intervento: si tratta del turbamento delle linee architettoniche e della diminuzione di aria e di luce. Limiti che non possono essere superati, solo in ipotesi di opposizione dei singoli condomini controinteressati.

C) Il divieto comune alle due tipologie di intervento.

Sul punto la Corte si precisa di rilevare che

- sia ai fini delle opere su parti comuni, sia ai fini delle opere di sopraelevazione realizzate i **limiti della stabilità e della sicurezza del fabbricato ex artt. 1102 e 1120 c.c. e delle condizioni statiche dell'edificio ex art. 1127 c.c. rappresentano condizioni dell'esistenza stessa dei diritti di modificazione e di sopraelevazione**, il cui accertamento costituisce apprezzamento di fatto spettante al giudice di merito.
- la legittimità di dette opere, consistenti, come nella specie, nella esecuzione di ulteriori fabbriche, è quindi **subordinata alla contestuale esecuzione, da parte dell'autore, delle opere di rafforzamento e di consolidamento necessarie** a rendere idoneo il fabbricato a

sopportare il peso delle nuove costruzioni, nonché l'urto di forze in movimento quali le sollecitazioni di origine sismica.

- Sotto il profilo della compatibilità “pubblicistica):
 - eventuali **prescrizioni prevenzionistiche** imposte dalla disciplina pubblicistica (p.e. le leggi antisismiche) sono da considerarsi **integrative dell'art. 1120, comma 4, e dell'1127, comma 2, c.c.**, e la loro inosservanza determina una presunzione di pericolosità della modificazione in sopraelevazione, che può essere vinta esclusivamente mediante la prova, incombente sull'autore della nuova costruzione, che non solo quest'ultima, ma anche la struttura sottostante sia idonea a fronteggiare il rischio statico. La domanda di demolizione può essere, perciò, paralizzata unicamente da tale prova di adeguatezza della sopraelevazione e della struttura sottostante rispetto al rischio statico.
 - **non** hanno invece rilievo dirimente, ai fini della valutazione della legittimità delle opere sotto il profilo del pregiudizio statico, né il **conseguimento della concessione edilizia** relativa al corpo di fabbrica elevato sul colmo dell'edificio, né la **certificazione di idoneità statica** delle opere eseguite. Questa prospettiva riguarda l'ambito del rapporto pubblicistico tra P.A. e privato, e cioè all'aspetto formale dell'attività edificatoria, e che non è invece di per sé risolutivo del conflitto tra i proprietari privati interessati in senso opposto alla costruzione, conflitto da dirimere pur sempre in base al diretto raffronto tra le caratteristiche oggettive dell'opera e i limiti posti dagli artt. 1102,1120 e 1127 c.c.

-

Distende, da ultimo, l'articolata sentenza una riaffermazione della differenza tra “decoro architettonico” ed “aspetto”, ribadendo che la **nozione di aspetto architettonico, la cui violazione costituisce uno dei limiti del diritto di sopraelevazione ex art. 1127, comma 3, c.c., è differente rispetto a quella di decoro architettonico ex art. 1120 c.c.** Si cita, a conferma, Cass. n. 33104 del 2021), secondo la quale *l'aspetto architettonico, cui si riferisce l'articolo 1127, comma 3, del Cc, quale limite alle sopraelevazioni, sottende, peraltro, una nozione sicuramente diversa da quella di decoro architettonico, contemplata dagli articoli 1120, comma 4, 1122, comma 1, e 1122-bis - del Cc, dovendo l'intervento edificatorio in sopraelevazione comunque rispettare lo stile del fabbricato e non rappresentare una rilevante disarmonia in rapporto al preesistente complesso, tale da pregiudicarne l'originaria fisionomia e alterare le linee impresse dal progettista, in modo percepibile da qualunque osservatore. Il giudizio relativo all'impatto della sopraelevazione sull'aspetto architettonico dell'edificio va condotto, in ogni modo, esclusivamente in base alle caratteristiche stilistiche visivamente percepibili dell'immobile condominiale, e verificando l'esistenza di un danno economico valutabile, mediante indagine di fatto demandata al giudice del merito, il cui apprezzamento sfugge al sindacato di legittimità, se congruamente motivato.*

La sentenza fa cenno ad altri limiti alla sopraelevazione (introdotti dalla dottrina) che – affianca alla statica, al decoro ed alla diminuzione di luce ed aria) un ulteriore limite, che si verifica allorché la sopraelevazione eseguita dal proprietario dell'ultimo piano, e dunque entro il perimetro dello stesso, sia fatta in modo tale da rendere **intollerabile la propagazione** dei suoni ai piani inferiori o da **pregiudicarne la protezione termica.**

Questa distinta classificazione, dice la Cassazione, ha una diretta incidenza anche nella definizione della questione afferente la responsabilità dell'amministratore (che i giudici del merito avevano escluso). Infatti: tale responsabilità va correlata (ed questo ulteriore ambito di indagine affidato al giudice del rinvio) alle **attribuzioni dello stesso, in forza del combinato disposto degli artt. 1131, primo comma, e 1130 n. 4 c.c.**. Si tratta -quindi- dice la Corte di comprendere:

- se si era in presenza di modifiche delle parti comuni, ai sensi dell'art. 1117 c.c., con conseguente legittimazione dell'amministratore ad esperire, riguardo ad esse, le azioni dirette ad ottenere il ripristino dei luoghi,

- di sopraelevazione dell'ultimo piano dell'edificio, della quale chiedere la demolizione per violazione delle prescrizioni e delle cautele fissate dalle norme tecniche.

- un articolato contenzioso sulle modalità di riparto delle spese di riscaldamento in caso di contabilizzazione del calore: enunciato un preciso principio di diritto sul riparto -

Interessantissima pronuncia, in tema di ripartizione del consumo di calore e della correlativa spesa, è posta da **Cassazione civile sez. II, 01/07/2024, n.18045**.

Il caso: gli attori convenivano al giudizio del Tribunale il condominio (di cui erano condomini), impugnando la delibera condominiale adottata, con il motivato voto contrario del loro rappresentante partecipante alla relativa assemblea, con cui il citato condominio aveva deliberato l'installazione di specifici dispositivi di contabilizzazione di calore nonché di ripartire secondo la tabella millesimale il 20% del costo di gestione ed il rimanente 80% secondo i consumi effettivi scaturenti dalle letture dei contatori.

Adducevano:

- che la deliberazione condominiale in oggetto incideva su beni di proprietà individuale,
- che riguardava la parte dell'impianto di riscaldamento che si diramava sino alle unità immobiliare di cui erano titolari i singoli condomini
- facevano presente che il sistema di contabilizzazione come prescelto appariva tecnicamente inadeguato al fine di preservare l'integrità del diritto di essi condomini relativo all'utilizzo dei beni individuali, quali i radiatori installati nell'abitazione ed il relativo impianto autonomo che, al pari di quello centralizzato di riscaldamento ma senza interferire con esso, li alimentava.

Il Tribunale rigettava la domanda, ma di diverso avviso andava la corte che riformava la decisione di primo grado, annullando l'impugnata delibera.

La sentenza del giudice di appello veniva ricorsa per Cassazione e la Corte con **sentenza n. 8724/2015**, accoglieva parzialmente il gravame ritenendo (così la massima) che *non vi è violazione del divieto di innovazioni che precludano ad alcuni condomini l'utilizzo di parti comuni quando la finalità perseguita dal condominio con una determinata delibera è quella di evitare che dal vantaggio di pochi (condomini) derivi una maggiore spesa per gli altri*.

La Corte (considerato anche l'ambito dei dati di fatto incontestabilmente acquisiti) Corte di cassazione osservava che la sentenza di appello, pur avendo fatto riferimento all'esistenza di *dispositivi tecnicamente più adeguati o di semplici accorgimenti* e interventi idonei ad impedire la sovrapposizione dei consumi, ai quali aveva fatto riferimento il consulente tecnico di ufficio, non aveva accertato (e il giudice di rinvio avrebbe dovuto provvedervi):

1) se la possibilità di **soluzioni tecniche alternative** a quelle adottate comportava un maggior costo rispetto a quello che il condominio avrebbe sopportato in assenza dell'impianto autonomo realizzato dai condomini, *dovento - in caso di esito affermativo di tale indagine - il relativo onere essere posto a carico di quei condomini che con il loro operato avessero determinato un aggravio di spesa per gli altri, i quali evidentemente non ricevevano alcuna utilità da detto impianto, che era destinato a soddisfare esigenze soggettive degli originari attori;*

2) ovvero, se si sarebbero potuti evitare gli inconvenienti lamentati dai condomini controricorrenti *previa l'adozione di soluzioni tecniche ugualmente idonee a realizzare le finalità perseguite dal condominio senza alcun aggravio di spesa (evidentemente nessun onere sarebbe stato addebitabile agli attori, dovendo e potendo in tal caso il Condominio installare il sistema dei contabilizzatori senza arrecare pregiudizio agli appellanti).*

Il giudizio veniva, dunque, riassunto e nella costituzione del condominio, la Corte di rinvio rigettava il gravame (così confermando la decisione del Tribunale che rigettava l'impugnazione) ed accoglieva parzialmente le formulate domande di ripetizione di indebito di quanto corrisposto in forza dell'immediata esecutività della sentenza cassata, pronunciando correlativa condanna restitutoria.

Proponevano nuovamente ricorso per Cassazione gli oppositori, deducendo – per quanto qui interessa (va subito detto che la maggior parte delle doglianze sono condivise dalla Cassazione) – la censurabilità della decisione di rinvio, con riguardo al dictum afferente l'adozione del criterio di ripartizione percentuale dei costi di gestione del servizio di riscaldamento.

Si dolevano, più in particolare, gli oppositori che non ci fosse stata conformazione, da parte dei giudici del rinvio alla disposta (dalla Cassazione) verifica della possibilità di accertare se si fossero potuti evitare gli inconvenienti lamentati dagli attuali condomini ricorrenti avuto riguardo alla preventiva adozione di soluzioni tecniche ugualmente idonee a realizzare le finalità perseguite dal Condominio senza alcun aggravio di spesa.

La Corte, definita l'assenza della formazione di un giudicato conseguente alla richiamata sentenza della Cassazione n. 8724/2015 sul criterio di ripartizione dei consumi, l'imputazione forfettaria - confermata nella sentenza di rinvio - del 20% dei consumi in capo a tutti i condomini, ivi inclusi quelli distaccatisi, è incorsa nelle violazioni di legge denunciate dal ricorrente.

Infatti, dice la Corte, già l'art. 26, comma 5, della legge 10/91 discorre di "... innovazioni relative all'adozione di sistemi di termoregolazione e di contabilizzazione del calore e per il conseguente riparto degli oneri di riscaldamento in base al consumo effettivamente registrato...".

L'opzione legislativa è chiaramente volta a rapportare le spese di riscaldamento al consumo effettivamente registrato, non a costi forfettari.

Opzione, si aggiunge, che trova conforto anche nell'art. 1118, comma 4 c.c., nel testo successivo alla novella della legge n. 220 del 2012, e nell'art. 9, comma 5, del D.Lgs. 102/2014.

Ed opzione, come si ribadisce nel prosieguo della motivazione, che trova riscontro anche nella disciplina generale: in particolare, il vigente **art. 1118, comma 4, c.c.** - che ha recepito gli orientamenti giurisprudenziali già sviluppatisi al riguardo e, quindi, applicabili anche al tempo dell'impugnazione della delibera condominiale di cui trattasi - **imponesse al condomino distaccato di "concorrere al pagamento delle sole spese per la manutenzione straordinaria dell'impianto e per la sua conservazione e messa a norma"**.

Il che determina:

- nessuna liquidazione forfettaria preventiva è prevista (e, dunque, può considerarsi legittima),
- è conseguentemente necessario un conteggio delle spese effettive per tali causali.

Criterio che – a sua volta - si correla anche alla regola generale dell'**art. 1123 c.c.** (rimasto, invece, immutato anche a seguito dell'entrata in vigore della legge n. 220/2012), che **non individua certo criteri forfettari ma di contribuzione pur sempre correlata**

- "**al valore della proprietà di ciascuno**" (comma 1),
- "**all'uso che ciascuno che può farne**" (comma 2)
- alla concreta "**utilità**" (comma 3).

Questa scelta, dice la Corte, non è assolutamente preclusiva ad una ripartizione forfettaria (quella adottata nella specie era, appunto, del 20%), ma una determina di tal fatta potrebbe ritenersi legittima solo se adottata dall'unanimità dei condomini oppure prevista da un regolamento condominiale contrattuale (v. Cass. n. 19893/2011 e Cass. n. 12580/2017); diversamente è da qualificare illegittima (cfr. anche Cass. n. 11970/2017 e Cass. 28051/2018).

Questione – dice la Corte – che è stata di recente ulteriormente esaminata, atteso che (v. Cass. n. 28282/2019) è stato, più recentemente, chiarito che **le spese del riscaldamento centralizzato di un edificio in condominio, ove sia stato adottato un sistema di contabilizzazione del calore, devono essere ripartite in base al consumo effettivamente registrato, risultando perciò illegittima una suddivisione di tali oneri - sia pure solamente parziale - alla stregua dei valori millesimali delle singole unità immobiliari**, considerandosi, perciò, che la ripartizione delle spese del riscaldamento centralizzato in misura proporzionale ai millesimi di proprietà è possibile **solo in assenza di sistemi di misurazione** del calore erogato che consentono di ripartirle in base all'uso (cfr. Cass. n. 22573/2016 e Cass. n. 19651/2017).

Questi, dice la Corte, sono i principi ai quali si dovrà attenere il giudice del rinvio:

- concorso in misura corrispondente all'effettivo consumo
- impossibilità di ricorrere a criteri forfettari
- deroga solo in caso di determinazione (anche contrattuale) unanime di tutti i condomini
- determinazione in base al consumo effettivamente realizzato e non in base ai millesimi di proprietà
- possibilità di ricorrere alla determinazione della spesa secondo la caratura millesimale solo in caso di assenza dei criteri di misurazione.

Come si vede il “principio di diritto” che la Corte affida al giudice del rinvio è ben più di una semplice linea-guida, imponendo, comunque, un' attenta valutazione del problema riparto in sede di elaborazione degli strumenti contabili.

- cooperativa e successiva costituzione di condominio e addotta proprietà esclusiva di box auto: usucapione e necessità, per l'efficacia del trasferimento, del consenso unanime di tutti i condomini/assegnatari: l'assegnazione è titolo contrario ex 1117 c.c. -

Un' interessante applicazione del criterio di appartenenza previsto dall'art. 1117 c.c., in caso di cooperativa e successiva assegnazione di alloggi è esaminata **Cassazione civile sez. II, 01/07/2024, n.18055** .

L'attore (a sua volta condomino) conveniva al giudizio le Tribunale gli altri condomini assegnatari delle unità abitative facenti parte del fabbricato condominiale, già di proprietà della società Cooperativa ed il curatore speciale della medesima cooperativa, al fine di sentir accertato il proprio diritto di proprietà sul box garage identificato con il numero di interno 30, siccome illegittimamente utilizzato dalla collettività condominiale come sala comune, con conseguente condanna dei condomini convenuti all'immediato rilascio dello stesso e al risarcimento dei danni, da quantificarsi in base ai valori di mercato.

Il Tribunale dopo aver rilevato che, nel previgente regime di cui all'art. 2495 c.c., la cancellazione della società dal registro delle imprese non ne determinava l'estinzione, rigettava la domanda principale di rivendicazione, ritenendo fondata l'eccezione riconvenzionale di usucapione.

L'appello veniva rigettato, pur con correzione della motivazione: rilevata l'insussistenza delle condizioni per ravvisare la fondatezza (come, invece, deciso con la sentenza impugnata) dell'eccezione riconvenzionale di usucapione, la Corte riteneva, nondimeno, infondato l'appello del per la nullità (rilevabile d'ufficio) del titolo di acquisto posto a fondamento della sua pretesa, in quanto stipulato senza il consenso di tutti i condomini che, nelle more, essendo intervenuti gli atti di assegnazione e di conclusione dei mutui individuali, erano senz'altro divenuti comproprietari del locale oggetto di controversia, pacificamente riconducibile al novero dei beni comuni previsti dall'art. 1117 c.c.

Con l'unico motivo di ricorso il soccombente attore-appellante deduceva la violazione e falsa applicazione degli artt. 1325,1418,1117 c.c., nonché dell'art. 29 del R.D. 28 aprile 1938, n. 1165 e dell'art. 112 c.p.c., per aver la Corte di appello, con la sentenza impugnata, erroneamente ritenuto ed affermato - incorrendo, così, anche nel vizio di ultrapetizione - la natura comune del controverso locale garage ai sensi dell'art. 1117 c.c. con conseguente nullità per mancanza del consenso degli altri comproprietari, nel mentre avrebbe dovuto considerare che esso ricorrente era munito di un titolo che lo abilitava, quale prenotatario, a divenirne proprietario esclusivo con la stipula del contratto di mutuo individuale.

Il motivo è ritenuto dalla Corte fondato, sulla scorta del seguente disteso, che può esser riassunto nello stigma secondo il quale **l'assegnazione in prenotazione è titolo contrario idoneo a vincere la presunzione posta dall'art. 1117 c.c.**

Osserva il Collegio esser risaputo che il **momento determinativo dell'acquisto** della titolarità dell'immobile da parte del singolo socio è quello della **stipula del contratto di trasferimento** del diritto dominicale (contestuale alla convenzione di mutuo individuale), poiché solo con la conclusione di tale negozio il socio acquista, irrevocabilmente, la proprietà dell'immobile (assumendo, nel contempo, la veste di mutuatario dell'ente erogatore), mentre *la semplice qualità di socio, e la correlata "prenotazione", in tale veste, dell'alloggio, si pongono come vicende riconducibili soltanto a diritti di credito* nei confronti della cooperativa.

Affermazione sicuramente esatta in teoria, ma – nella pratica – osserva la Corte, **proprio perché in origine il locale in questione era stato assegnato in prenotazione al ricorrente, lo stesso si sarebbe dovuto considerare munito di un titolo che lo abilitava in detta qualità a farlo divenire proprietario esclusivo** con la stipula del contratto di mutuo individuale e contestuale trasferimento

di proprietà, rimanendo così **esclusa la natura comune ex art. 1117 c.c.**, anche perché trasferito poi nel patrimonio dell'assegnatario ai sensi dell'art. 229 del R.D. n. 1165/1938.

Si imputa ai giudici di appello di aver compiuto un “salto logico” perché, da un lato, ha rilevato l'infondatezza dell'eccezione riconvenzionale di usucapione dei condomini, e, dall'altro lato, ha sostenuto che il vano era stato adibito a servizio caldaia prima e a sala condominiale poi e che, per questo, si sarebbe dovuto ritenere bene comune, donde la nullità dell'atto di alienazione. Oppone la Corte che la verifica dell'eventuale **natura condominiale** del controverso locale andava fatta con **riferimento al momento della costituzione del condominio** e non in relazione a quello in cui è intervenuto l'atto traslativo di assegnazione in favore del attore. Una determinazione di questo tipo ha erroneamente condotto la Corte a ritenere, d' ufficio, che il cespite in questione fosse da considerarsi un bene comunque rientrante nella previsione di cui all'art. 1117 c.c., malgrado una tale contrapposta domanda non fosse stata avanzata dai resistenti, in tal modo incorrendo anche nella denunciata violazione dell'art. 112 c.p.c. 4.

Dalla riscontrata sussistenza del vizio di ultrapetizione la necessità di un nuovo giudizio sul fatto, rimesso al giudice di rinvio.

- due quasi gemelle: il supercondominio si forma con l'asservimento dell' area che costituisce bene comune ed esclude la servitù:proprietà esclusiva, actio negatoria servitutis ed accertamento dell'esistenza del supercondominio. Diritto autodeterminato e supercondominio -

Due decisioni, per quel che a noi interessa, pressochè gemelle **Cassazione civile sez. II, 03/07/2024, n.18238** (che sarà primariamente esaminata) e **Cassazione civile sez. II, 03/07/2024, n.18241** esaminano un' interessante fattispecie in tema di supercondominio (e sua insorgenza) ed eventuale costituzione di servitù su bene comune (a più condomini).

Il caso: la società attrice esprimeva di essere proprietaria esclusiva di alcune aree contigue a tre edifici, costituenti autonomo complesso, individuati come lotto levante, lotto ponente e lotto centro, per averle acquistate dal legittimo proprietario. L'attrice esercitava dunque, in relazione ad una porzione del porticato a servizio dei predetti edifici, l'actio negatoria servitutis, evocando in giudizio innanzi il Tribunale Lotto Ponente ed invocando una sentenza di condanna dello stesso a rimuovere un pozzetto di raccolta delle acque piovane realizzato all'interno del porticato oggetto di causa ed al relativo ripristino.

Si costituiva il convenuto, contestando la domanda, ed assumevano analoga determinazione processuale alcuni condomini intervenuti in giudizio.

La domanda veniva rigettata sulla scorta della ravvisata esistenza di un supercondominio sulle aree oggetto di causa, e dunque della liceità dell'utilizzazione di queste ultime, in quanto compresa nei limiti del godimento della cosa comune.

La Corte di Appello confermava sostanzialmente la decisione di primo grado, limitandosi a dichiarare inammissibile l'intervento spiegato dai condomini del condominio convenuto.

La Corte ravvisava la **natura supercondominiale del bene oggetto di causa**, rilevando che

- in tutti i regolamenti dei vari condomini costituiti in relazione ai tre edifici facenti parte del complesso era prevista la sua destinazione all'uso comune ed al transito a favore di tutti i caseggiati;

- la riserva di proprietà operata, nei primi atti di cessione, dagli originari costruttori del complesso immobiliare oggetto di causa, riguardava soltanto "il piano terreno" e non anche il porticato esterno, e dovesse quindi essere interpretata come riferita ai soli spazi interni al piano terra, e non anche alle aree esterne agli edifici;
- sempre in base ai regolamenti condominiali dei tre edifici costituenti l'unico complesso supercondominiale, era previsto che il porticato fosse "... delimitato e piastrellato ad uso marciapiedi, o sistemato a zona verde", ed ha dunque ritenuto che con tale espressione si fosse inteso affermare che l'unitaria area, denominata "porticato", in quanto destinata al transito a servizio di tutti e tre gli edifici costituenti il complesso residenziale costituisse bene comune.

La società soccombente proponeva ricorso per Cassazione, senza incontrare il favore della Corte,. Deduceva, quale primo motivo, l'erroneità della sentenza di appello nella parte in cui, configurando la natura supercondominiale del bene di cui è causa, sarebbe incorsa nel vizio di extrapetizione.

La censura, dice la cassazione, è infondata.

Osservano gli Ermellini che la natura supercondominiale del porticato oggetto di causa era stata ricavata, dal Tribunale, dal fatto che *in tutti i regolamenti dei vari condomini costituiti in relazione ai tre edifici facenti parte del complesso ne era prevista la destinazione all'uso comune ed al transito a favore di tutti i caseggiati*. La Corte distrettuale evidenziava poi che *la riserva di proprietà operata, nei primi atti di cessione, dagli originari costruttori del complesso immobiliare oggetto di causa, riguardava soltanto "il piano terreno" e non anche il porticato esterno*. Evidenziava, infine, che – sempre nei regolamenti - *era previsto che il porticato fosse "... delimitato e piastrellato ad uso marciapiedi, o sistemato a zona verde"*, interpretando tale affermazione come volta ad affermare che l'unitaria area, denominata "porticato", in quanto destinata al transito a servizio di tutti e tre gli edifici costituenti il complesso residenziale, avesse natura supercondominiale.

Tale ricostruzione esclude che si possa parlare di ultrapetizione. Infatti: "**La proprietà e gli altri diritti reali di godimento appartengono alla categoria dei cd. diritti autodeterminati**, individuati, cioè, sulla base della sola indicazione del relativo contenuto sì come rappresentato dal bene che ne forma l'oggetto, con la conseguenza che **la causa petendi delle relative azioni giudiziarie si identifica con i diritti stessi e non con il relativo titolo** - contratto, successione ereditaria, usucapione, ecc. - che ne costituisce la fonte, la cui eventuale deduzione non ha, per l'effetto, alcuna funzione di specificazione della domanda, essendo, viceversa, necessario ai soli fini della prova. **Non viola, pertanto, il divieto dello ius novorum in appello la deduzione da parte dell'attore - ovvero il rilievo ex officio iudicis - di un fatto costitutivo del tutto diverso da quello prospettato in primo grado a sostegno della domanda introduttiva del giudizio**" (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 23565 del 23/09/2019, Rv. 655355; conf. Cass. Sez. 2, Sentenza n. 3192 del 04/03/2003, Rv. 560842).

-

Il secondo passaggio motivazionale potrebbe esser così riassunto: **supercondominio, non rileva solo l'unicità del proprietario originario, bensì l'effettivo asservimento.**

Nel rigettare il motivo corrispondentemente proposto osserva la Corte che:

- è corretto l'opinamento della Corte territoriale che ha ritenuto che **per l'esistenza di un supercondominio non occorra un atto formale, ma sia sufficiente che taluni beni**

vengano di fatto destinati a servizio di diversi edifici, a loro volta costituiti in condominio

- statuizione è coerente con l'insegnamento di questa Corte, secondo cui "Al pari del condominio negli edifici, regolato dagli artt. 1117 e segg. c.c., **anche il c.d. supercondominio, viene in essere ipso iure et facto**, se il titolo non dispone altrimenti, senza bisogno di apposite manifestazioni di volontà o altre esternazioni e tanto meno di approvazioni assembleari, essendo sufficiente che **singoli edifici, costituiti in altrettanti condomini, abbiano in comune talune cose, impianti e servizi legati, attraverso la relazione di accessorio e principale**, con gli edifici medesimi e per ciò appartenenti, pro quota, ai proprietari delle singole unità immobiliari comprese nei diversi fabbricati" (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 27094 del 15/11/2017, Rv. 645955; conf. Cass. Sez. 2, Sentenza n. 17332 del 17/08/2011, Rv. 619034; cfr. anche, in termini, Cass. Sez. 2, Sentenza n. 19939 del 14/11/2012, Rv. 624475).
- se ne deve concludere (e qui forse sta la sostanziale differenza tra condominio e supercondominio): **non è dunque richiesta l'originaria appartenenza del bene in supercondominio al medesimo proprietario** dei vari condomini che ne usufruiscono, ben potendosi configurare la predetta natura supercondominiale proprio in funzione del **vincolo di asservimento del cespite a diversi edifici, in assenza di clausola contrattuale che preveda espressamente la riserva di proprietà** dei beni in esame in capo ad un determinato soggetto, facente parte di uno dei Condomini partecipanti al supercondominio o meno.

Superfluo rilevare che l'accertamento dell'esistenza, in concreto, del predetto vincolo di destinazione costituisce **quaestio facti, affidata al giudice di merito**, che nel caso specifico ha ravvisato detto vincolo valorizzando la decisiva circostanza che il porticato perimetrale oggetto del presente giudizio fosse a servizio di tutti i partecipanti ai vari condomini compresi nell'unico complesso denominato.

-

Un ultimo passaggio è dedicato al rapporto tra **la strumentalità di dedizione del bene "comune" in riferimento al c.d. supercondominio e la costituzione di un concorrente diritto di servitù.**

Va premesso che la Corte di Appello aveva (giustamente, dice la Cassazione) escluso che, nella specie, si potesse configurare un *diritto di servitù, ravvisando la natura supercondominiale delle aree di cui è causa, e dunque l'esistenza, su di esse, di una comunione tra i diversi condomini* compresi nell'unitario complesso.

A conferma della correttezza di tale argomentare osserva la Corte che:

- una volta configurato il diritto di comunione sul cespite,
- la sua utilizzazione soggiace alle **norme in tema di comunione, nei limiti di quanto previsto dall'art. 1102 c.c.**, onde il comproprietario non è tenuto a fornire alcuna dimostrazione ulteriore rispetto a quella del suo diritto di comunione sulla res.

Non è neppure possibile, ricorda la corte, **ipotizzare l'esistenza di un diritto di servitù a carico di un bene comune, a favore di un diverso bene di proprietà individuale di uno dei contitolari del fondo preteso servente**, (a) in funzione del principio del nemini res sua servit, (b) e del fatto che il comproprietario ha comunque diritto di utilizzare la cosa comune nel rispetto delle norme in tema di comunione, e dunque nei limiti previsti dall'art. 1102 c.c. (cfr. Cass. Sez. 2, Sentenza n. 4386 del

26/02/2007, Rv. 598234; Cass. Sez. 2, Sentenza n. 20200 del 19/10/2005, Rv. 584211; Cass. Sez. 2, Sentenza n. 12569 del 27/08/2002, Rv. 557128; Cass. Sez. 2, Sentenza n. 26807 del 21/10/2019, Rv. 655658; Cass. Sez. 2, Sentenza n. 7971 del 11/03/2022, Rv. 664315).

Su questo specifico profilo (conforme – per quanto riguarda la disamina delle questioni che qui interessano, enucleate nella decisione appena esaminata – gli ulteriori profili) occorre evidenziare che **Cassazione civile sez. II, 03/07/2024, n.18241** ha evidenziato (e confermato) questa conclusione, così testualmente argomentando: *la Corte di merito non ha affatto inteso esprimere una valutazione circa la sussistenza di un aggravamento della servitù, ma ha escluso in radice la configurabilità di un diritto in re aliena e si è limitata ad affermare che l'utilizzazione di un bene comune in concreto posta in essere da uno dei suoi comproprietari, mediante lo spostamento della condotta di scarico di cui si discute, non comportava un aggravio rispetto all'uso precedente. La statuizione è coerente con l'insegnamento di questa Corte, non essendo possibile ipotizzare l'esistenza di un diritto di servitù a carico di un bene comune, a favore di un diverso bene di proprietà individuale di uno dei contitolari del fondo preteso servente, in funzione del principio del nemini res sua servit, e del fatto che il comproprietario ha comunque diritto di utilizzare la cosa comune nel rispetto delle norme in tema di comunione, e dunque nei limiti previsti dall'art. 1102 c.c. (cfr. Cass. Sez. 2, Sentenza n. 4386 del 26/02/2007, Rv. 598234; Cass. Sez. 2, Sentenza n. 20200 del 19/10/2005, Rv. 584211; Cass. Sez. 2, Sentenza n. 12569 del 27/08/2002, Rv. 557128; Cass. Sez. 2, Sentenza n. 26807 del 21/10/2019, Rv. 655658; Cass. Sez. 2, Sentenza n. 7971 del 11/03/2022, Rv. 664315).*

- danni da infiltrazioni dall'appartamento sovrastante ed onere di custodia (del conduttore e del locatore): un riepilogo di ordine generale che interessa il condominio, anche se non tratta di una causa direttamente condominiale -

Non parla di condominio (ma del rapporto tra due proprietà solitarie) **Cassazione civile sez. III, 05/07/2024, n.18471**, che – tuttavia -pone un ammaestramento di ordine generale.

Il caso: l'attore conveniva al giudizio del Tribunale il convenuto, chiedendone la condanna al risarcimento dei danni cagionati all'immobile di sua proprietà, causati dalle infiltrazioni di acque reflue provenienti dal sovrastante immobile di proprietà dei convenuti, adibito a struttura ricettiva, per responsabilità ex art. 2051 cod. civ.

Il Tribunale accoglieva la domanda e, per l'effetto, dichiarava la responsabilità dei convenuti e li condannava al risarcimento del danno.

La Corte di appello rigettava il gravame.

Gli appellanti – soccombenti – proponevano ricorso per Cassazione, che vedeva accolti i primi due motivi:

- violazione di legge in relazione al rigetto della "eccezione di carenza di legittimazione passiva degli odierni ricorrenti": erroneamente la Corte di merito ha ritenuto la sussistenza della responsabilità per cose in custodia sebbene gli appellanti non avessero la disponibilità e il potere di controllo sul loro immobile per una causa estranea alla loro sfera di controllo costituita dalla resistenza dei conduttori alla consegna delle chiavi

- "violazione e/o falsa applicazione dell'art. 111 della Costituzione e dell'art. 132 secondo comma n. 4 c.p.c. - Motivazione apparente", per essersi la Corte d'Appello limitata a rappresentare per

relationem quanto rilevato e statuito dal Giudice di primo grado sulla "eccezione di carenza di legittimazione passiva" dei ricorrenti e a riportare una serie di precedenti giurisprudenziali (non pertinenti), senza indicare la motivazione del ragionamento giuridico seguito per affermare la correttezza della decisione di primo giudice.

Motivi che la Corte ritiene, appunto, fondati, sulla scorta del seguente disteso.

a. in fatto: rilevava la Corte che il giudice di appello fondava la decisione assunta sul rilievo secondo il quale i convenuti avevano acquisito l'immobile sovrastante a quello danneggiato in un momento antecedente ai fenomeni infiltrati rilevati dal C.T.U. In sede istruttoria rilevava il fatto che le infiltrazioni presenti nell'appartamento dell'attore erano "perfettamente corrispondenti alla disposizione dei servizi igienici presenti al terzo piano" e rappresentassero l'estensione delle conseguenze connesse al fenomeno infiltrativo verificatosi a cavallo del ponte dell'Immacolata del 2008. Tale ricostruzione non incide sulla legittimazione, perché la causa delle infiltrazioni non è stata rinvenuta in un bene condominiale, come noto, individuabile ai sensi dell'art. 1117 c.c., fino al punto di diramazione degli impianti ai locali di proprietà esclusiva dei singoli condòmini, con la precisazione operata dal giudice di legittimità per il quale la "braga" è da considerarsi di proprietà del singolo condomino, con la conseguenza che i danni provocati dalla sua rottura avrebbero dovuto essere risarciti esclusivamente dallo stesso (Cfr.: Cass. 1027/2018). Correttamente, dunque, il giudice di primo grado

a. ha accertato la legittimazione passiva dei convenuti,

b. ha escluso la sussistenza di un caso fortuito, individuabile secondo l'insegnamento della Corte di Cassazione in un "*fatto naturale o del terzo, connotato da imprevedibilità ed inevitabilità, da intendersi però da un punto di vista oggettivo e della regolarità causale (o della causalità adeguata), senza alcuna rilevanza della diligenza o meno del custode; peraltro le modifiche improvvisate della struttura della cosa incidono in rapporto alle condizioni di tempo e divengono, col trascorrere del tempo dall'accadimento che le ha causate, nuove intrinseche condizioni della cosa stessa, di cui il custode deve rispondere*". Sotto quest'ultimo profilo si è, peraltro, precisato "che l'imprevedibilità - idonea ad esonerare il custode dalla responsabilità - deve essere oggettiva, dal punto di vista probabilistico o della causalità adeguata, senza alcun rilievo dell'assenza o meno di colpa del custode" (Cass. n. 30775 del 22/12/2017). Sempre secondo la Corte di Cassazione "nelle ipotesi quali quella per cui è causa risulta più corretto parlare di rischio da custodia, piuttosto che di colpa nella custodia e di presunzione di responsabilità, piuttosto che di colpa presunta, per cui la responsabilità in questione non esige, per essere affermata, un'attività o una condotta colposa del custode, di talché, in definitiva, il custode negligente non risponde in modo diverso dal custode perito e prudente, se la cosa ha provocato danni a terzi (Cass. 15 gennaio - 28 giugno 2016, n. 13260)".

b. in diritto: Questa motivazione (astrattamente corretta, nel richiamo ai principi generali sopra richiamati) integra, tuttavia e con riferimento alla concreta fattispecie sottoposta all'esame della Corte, il vizio denunciato, perché (proprio in forza del principio del "rischio da custodia") non chiarisce le ragioni in forza delle quali *ha ritenuto di individuare negli odierni ricorrenti i custodi dell'immobile nonostante il reiterato rilievo circa l'indisponibilità materiale del bene* (e l'impossibilità di conseguirla per le condotte dei conduttori) al momento del verificarsi dell'evento di danno - ha soltanto escluso che la responsabilità ex art. 2051 cod. civ. potesse essere addossata al

condominio e ha citato un paio di pronunce di legittimità non pertinenti ai motivi in decisione, in quanto riguardanti la natura oggettiva della responsabilità del custode.

Infatti (e sempre in punto di stretto diritto):

a. è vero che la giurisprudenza di legittimità Corte attribuisce al **proprietario dell'immobile locato la responsabilità ex art. 2051 cod. civ., per i danni arrecati a terzi dalle strutture murarie e dagli impianti in esse conglobati** (perché **la concessione in godimento del bene non comporta la perdita della loro disponibilità giuridica e materiale**),

b. ma – tuttavia – costituisce presupposto di tale conclusione che

b.1. il proprietario del bene abbia e conservi la custodia anche durante la locazione,

b.2. sicché la responsabilità del custode viene meno sia quando "egli provi la sussistenza del caso fortuito e, cioè, di un evento eccezionale, imprevedibile ed inevitabile - che può essere costituito **anche dal comportamento del conduttore** - determinante la causazione del danno" (Cass., Sez. 3, Sentenza n. 28228 del 04/11/2019, Rv. 655784-01; in tema, anche Cass., Sez. 3, Sentenza n. 30729 del 26/11/2019, Rv. 656227-02), sia quando il danno è provocato da parti dell'immobile che sono acquisite alla disponibilità del solo conduttore (tra le altre, Cass., Sez. 3, Sentenza n. 10983 del 26/04/2023, Rv. 667404-01, e Cass., Sez. 3, Sentenza n. 21788 del 27/10/2015, Rv. 637554-01).

Erroneamente, dunque, la Corte di Appello ha ommesso di accertare - o, quantomeno, di esplicitare nella motivazione della propria decisione (che nemmeno richiama per relationem le statuizioni del primo giudice) - se le infiltrazioni lamentate erano state determinate da parti dell'immobile sottoposte alla custodia dei proprietari dell'immobile locato oppure acquisite alla disponibilità del conduttore (e, dunque, di specificare se questo aveva assunto - oppure no - in esclusiva la veste di custode della res dannosa) e, se le condotte ostruzionistiche dei conduttori potessero integrare il caso fortuito e, così, esonerare gli appellanti da responsabilità o almeno ridurre quest'ultima ad un periodo più breve.

Da ciò la necessità di un nuovo esame rimesso al giudice del rinvio.

-uno sbrigativo richiamo sulla portata della garanzia ex art. 1669 c.c. -

La perentorietà del richiamo a principi assolutamente consolidati, consente di limitare l'esposizione della problematica giuridica affermata dalla Suprema Corte con la decisione **Cassazione civile sez. II, 09/07/2024, n.18720**, alla semplice trascrizione della corrispondente passaggio motivazionale.

I ricorrenti hanno visto accolto il motivo a mezzo del quale denunciavano violazione e falsa applicazione degli artt. 1669,1229 e/o 1418, comma 2, 1343 e/o 1966, comma 2 c.c., ove ha ritenuto **valida la rinuncia pattizia, preventiva e generalizzata ad avvalersi della garanzia disposta dall'art. 1669 c.c.**, norma inderogabile posta a presidio di interessi generali.

Le ragioni dell'accoglimento della censura:

- testualmente: secondo il pacifico orientamento di questa Corte, **la responsabilità per gravi difetti di cui all'art. 1669 c.c. è di natura extracontrattuale** ed è sancita "al fine di **garantire la stabilità e la solidità degli edifici e di tutelare soprattutto l'incolumità personale dei cittadini** e quindi di interessi generali inderogabili che trascendono i confini e i limiti dei rapporti negoziali tra le parti" (così Cass. n. 81/2000; cfr. anche Cass. n. 7619/1997, Cass. n. 6393/1996 e Cass. n. 8/1990),

- con la conseguenza che **detta responsabilità non può essere rinunciata o limitata con patti particolari dei contraenti**
- non incide sul carattere preventivo della rinuncia il fatto che essa sia stata pattuita una volta che l'immobile era stato costruito, essendo questa stata posta in essere *prima del manifestarsi dei presupposti di applicabilità* della responsabilità di cui all'art. 1669 c.c.

Da ciò la cassazione con rinvio della sentenza di merito.

- ancora su appalto e condominio: le competenze del d.l., alta sorveglianza ed inadeguatezze progettuali -

In un più articolato contesto **Cassazione civile sez. II, 10/07/2024, n.18929** distende un utile riepilogo sulle competenze del d.l. (nella specie, nominato dal condominio).

Il ricorso (avverso una sentenza resa a seguito di riassunzione, disposta una prima volta dalla Corte di legittimità), denunciava l'omesso esame delle risultanze di causa nonché la violazione e falsa applicazione degli artt. 2229, 2697 e 1218 c.c., *per avere la Corte di merito in sede di rinvio disposto, in via automatica, la condanna solidale del direttore dei lavori, in ordine ai vizi e alle difformità riguardanti i semplici elementi ornamentali dell'edificio condominiale, senza un rinnovato esame delle risultanze di causa, ai fini di ponderare se il direttore dei lavori avesse o meno prestato la sua attività con la diligentia quam in concreto*. L'errore della Corte di merito si sarebbe determinato perché immotivatamente e apoditticamente il giudice d'appello aveva ritenuto che *il direttore dei lavori non avesse adeguatamente verificato l'andamento dei lavori e la loro esecuzione*, mentre dalle risultanze di causa risultava l'esatto contrario, in ordine alle ispezioni eseguite, alle verifiche dei luoghi, alla sollecitazione degli interventi di rifacimento delle facciate, all'esecuzione dei sopralluoghi, alle conclusioni adottate all'esito di tali sopralluoghi, alla indicazione dei provvedimenti da assumere per eliminare gli inconvenienti lamentati, alle direttive assunte, ai richiami verso l'impresa per l'esecuzione di determinati lavori, alle relazioni esposte al Condominio.

In disparte dall'inammissibilità del ricorso, ne evidenzia la Corte l'assoluta infondatezza:

- la doglianza trascende i presupposti della responsabilità solidale - unitamente all'appaltatore - del direttore dei lavori, che è tenuto alla **sorveglianza ai fini di impedire** che le difformità si verificano e **non solo a rilevare le difformità** già verificatesi
- il direttore dei lavori nominato dal committente, quale suo rappresentante, **deve avere le competenze necessarie a controllare la corretta esecuzione delle opere da parte dell'appaltatore e dei suoi ausiliari**, essendo tenuto altrimenti ad astenersi dall'accettare l'incarico e a delimitare sin dall'origine le prestazioni promesse (Cass. Sez. 3, Ordinanza n. 18839 del 04/07/2023; Sez. 3, Sentenza n. 7370 del 13/04/2015)
- i compiti del direttore dei lavori attengono, quindi, **essenzialmente al controllo sull'attuazione dell'appalto**, che l'appaltante ritiene di non poter svolgere di persona, sicché il direttore dei lavori ha il dovere, attesa la connotazione tecnica della sua obbligazione, di **vigilare affinché l'opera sia eseguita in maniera conforme al regolamento contrattuale, al progetto, al capitolato e alle regole della buona tecnica**, derivandone altrimenti la sua corresponsabilità con l'appaltatore, salvo che i difetti dell'opera siano ascrivibili a vizi progettuali per i quali non abbia avuto uno specifico compito di controllo (Cass. Sez. 3, Ordinanza n. 9572 del 09/04/2024; Sez. 3, Ordinanza n. 14456 del 24/05/2023; Sez. 1,

Ordinanza n. 23858 del 01/08/2022; Sez. 2, Sentenza n. 18285 del 19/09/2016; Sez. 2, Sentenza n. 8700 del 03/05/2016; Sez. 3, Sentenza n. 20557 del 30/09/2014).

- questi compiti devono **attuarsi in relazione a ciascuna delle fasi di realizzazione delle opere** e al fine di garantire che queste ultime siano realizzate senza difetti costruttivi, sussistendo, dunque, la sua responsabilità per inosservanza del dovere di controllo e sorveglianza durante tutto il corso delle opere medesime, e non già solo nel periodo successivo all'ultimazione dei lavori.

La considerazione della situazione di fatto concretamente sottoposta all'esame della Corte, le permette una ulteriore digressione sul grado di diligenza richiesto al datore di lavoro.

Nello specifico, poi, non risulta affatto – dice la Corte - che i vizi e le difformità rispetto alle quali è stata ritenuta la responsabilità solidale dell'appaltatore e del direttore dei lavori attenessero ad aspetti marginali od ornamentali dell'opera. Si è trattato, per contro, di difetti inerenti ad elementi architettonici in corrispondenza del secondo piano dell'edificio sui prospetti, ai pilastri esterni sul, con prospetto e alla parte non rifatta del muretto della terrazza, tali da determinare copiose infiltrazioni un nocumento di rilevante valore economico. Dunque:

- alla stregua della particolare perizia esigibile per lo svolgimento di tali incombenze, la **diligenza richiesta ex art. 1176 c.c. è quella professionale**, essendo necessario che il direttore dei lavori si attenga a standard particolarmente elevati per impedire l'insorgere della sua responsabilità, sebbene il direttore dei lavori per conto del committente presti un'opera professionale in esecuzione di un'obbligazione di mezzi e non di risultato
- questi è, tuttavia, chiamato a **svolgere la propria attività in situazioni involgenti l'impiego di peculiari competenze tecniche**, con la conseguenza che deve utilizzare le proprie risorse intellettive ed operative per assicurare, relativamente all'opera in corso di realizzazione, il **risultato che il committente-preponente si aspetta di conseguire**, onde il suo comportamento deve essere ponderato, non con riferimento al normale concetto di diligenza, ma alla luce della diligentia quam in concreto
- rientrano nelle obbligazioni del direttore dei lavori **l'accertamento della conformità sia della progressiva realizzazione dell'opera al progetto**, sia delle modalità dell'esecuzione di essa al capitolato o alle regole della tecnica, nonché l'adozione di tutti i necessari accorgimenti tecnici (pertanto, in via preventiva), volti a garantire la realizzazione dell'opera senza difetti costruttivi.

La conclusione:

a. non si sottrae a responsabilità il professionista che ometta di vigilare e di impartire le opportune disposizioni al riguardo nonché di controllarne l'ottemperanza da parte dell'appaltatore (per impedire che i difetti si verificino) e di riferirne appunto al committente prima che le difformità si siano definitivamente cristallizzate

b. una volta che i vizi si siano irrimediabilmente verificati, il direttore dei lavori ne risponde in solido con l'appaltatore (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 18289 del 03/09/2020; Sez. 2, Sentenza n. 23350 del 15/10/2013; Sez. 3, Sentenza n. 22643 del 11/12/2012; Sez. 1, Sentenza n. 24859 del 08/10/2008).

Si conferma, così, che **l'attività del direttore dei lavori per conto del committente si concreta nell'alta sorveglianza delle opere che, pur non richiedendo la presenza continua e giornaliera**

sul cantiere nel compimento di operazioni di natura elementare, comporta il controllo della realizzazione delle opere nelle sue varie fasi e il conseguente obbligo del professionista di verificare, attraverso periodiche visite e contatti diretti con gli organi tecnici dell'impresa, da attuarsi in relazione a ciascuna di tali fasi, se siano state osservate le regole dell'arte e la corrispondenza dei materiali impiegati (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 17213 del 18/08/2020; Sez. 2, Ordinanza n. 2913 del 07/02/2020; Sez. 2, Sentenza n. 10728 del 24/04/2008; Sez. 2, Sentenza n. 4366 del 27/02/2006; Sez. 2, Sentenza n. 15255 del 20/07/2005; Sez. 2, Sentenza n. 15124 del 28/11/2001; Sez. 2, Sentenza n. 3264 del 22/03/1995; Sez. 2, Sentenza n. 5463 del 08/11/1985).

Nè questa responsabilità poteva ritenersi esclusa dalla previsione evocata del contratto di appalto sull'esclusiva responsabilità dell'appaltatore, in ordine alla corretta esecuzione delle opere commissionate, perché una tale clausola non integra clausola di esonero di responsabilità del direttore dei lavori.

Infatti, quella di cui si discute è un' estensione soggettiva delle obbligazioni risarcitorie assicurata secondo legge nel caso di difetti che integrino una responsabilità ai sensi dell'art. 1669 c.c. (sull'*inderogabilità della disciplina che regola la responsabilità extracontrattuale per rovina o gravi difetti di immobili di lunga durata, alla stregua della funzionalizzazione di tale fattispecie al perseguimento dell'ordine pubblico, a tutela dell'incolumità dei cittadini*, Cass. Sez. 2, Sentenza n. 3659 del 09/02/2024; Sez. 3, Sentenza n. 26609 del 06/11/2008).

La responsabilità del direttore dei lavori è esaminata anche con riferimento all' eccezione del d.l. (e dell' impresa) di carenze progettuali riferibili al condominio committente.

Tali carenze, laddove dovessero esser tenute tali da inficiare la corretta realizzazione dell'opera, **avrebbero dovuto comunque essere segnalate dal direttore dei lavori al committente nella fase esecutiva**. Solo all'esito della segnalazione delle inadeguatezze progettuali il direttore dei lavori può andare esente da responsabilità

- se dimostri di avere manifestato il proprio dissenso

- di essere stato indotto ad eseguirle, quale nudus minister, per le insistenze del committente ed a rischio di quest'ultimo.

Se tale prova difetta (nudus minister), **l'appaltatore è tenuto, a titolo di responsabilità contrattuale, all'intera garanzia per le imperfezioni o i vizi dell'opera**, senza poter invocare (a) il concorso di colpa del progettista o del committente, (b) l'efficacia esimente di eventuali errori nelle istruzioni impartite dal direttore dei lavori (Cass. Sez. 2, Ordinanza n. 777 del 16/01/2020; Sez. 1, Ordinanza n. 23594 del 09/10/2017; Sez. 2, Sentenza n. 8016 del 21/05/2012)

- condominio, contratto atipico do ut facias e gravi difetti -

Si occupa di una particolare (non ricorrente) fattispecie **Cassazione civile sez. II, 10/07/2024, n.18952**.

L'attrice deduceva di avere venduto alla controparte, con atto di vendita misto ad appalto, un terreno edificabile e di avere escluso dalla vendita una parte del terreno sulla quale controparte si era impegnata a realizzare delle porzioni immobiliari; il pagamento del corrispettivo doveva avvenire parte in danaro e parte con la realizzazione degli immobili. L'attrice deduceva ancora che, nonostante fosse stato previsto un termine per l'ultimazione delle opere e fosse stata stabilita una clausola penale giornaliera, la controparte si era resa inadempiente ai suoi obblighi, così che le era

stata concessa una proroga ulteriore. Aveva, poi, venduto a terzi alcuni degli appartamenti che erano risultati però difettosi. Opponeva che, alla richiesta dell'atto di gradimento da parte di controparte, aveva denunciato che le opere non erano ancora ultimate e che presentavano gravi difetti (accertati con un ATP).

Nel costituirsi in giudizio, la convenuta eccepiva la propria carenza di legittimazione in riferimento alla domanda di risarcimento dei danni degli appartamenti venduti a terzi e dunque non più di proprietà dell'attrice; nel merito ha eccepito la tardività della denuncia dei difetti lamentati e la prescrizione della relativa azione.

Il Tribunale qualificava il rapporto intercorso tra le parti come contratto atipico *do ut facias* con prevalente causa di contratto di appalto, rigettava l'eccezione relativa alla carenza di legittimazione attiva e accoglieva l'eccezione di decadenza dall'azione di garanzia, riferendola all'art. 1667 c.c., e rigettava la domanda dell'attrice.

La Corte di Appello, in parziale accoglimento del gravame dichiarava la responsabilità dell'appaltatrice per i danni derivati alla controparte dalla esecuzione dei lavori, al tempo stesso ritenendo che le opere non fossero state ancora ultimate e che pertanto il Tribunale avesse errato nel non ritenere applicabile la disciplina dell'inadempimento all'obbligazione di cui all'art. 1453 c.c., in quanto secondo la giurisprudenza della Corte di cassazione *la responsabilità inerente alla garanzia per vizi e difformità dell'opera può configurarsi unicamente quando sia stata consegnata alla controparte un'opera una volta completati i lavori, mentre nel caso di non integrale esecuzione dei lavori può operare unicamente la comune responsabilità per inadempimento contrattuale*.

Il ricorso per Cassazione non pronunciava sull'eccepito difetto di legittimazione (derivante dall'intervenuta vendita degli appartamenti), poiché l'accoglimento del motivo afferente la dedotta **violazione o falsa applicazione dell'art. 1453 c.c.**: la Corte d'appello ha ritenuto applicabile la disciplina del risarcimento del danno da inadempimento, censurando la decisione del Tribunale che aveva invece accolto l'eccezione di decadenza proposta dalla ricorrente, ritenendo che le opere commissionate non fossero state completate e non potesse quindi applicarsi la disciplina dei termini decadenziali di cui all'art. 1667 c.c.-

Rileva la Corte (ponendo una regola generale, che – in tema di vizi e difetti – va sempre tenuta presente, che la questione centrale posta dalla causa è relativa all'**applicazione dell'art. 1667 c.c. ovvero dell'art. 1453 c.c., sulla base dell'orientamento di questa Corte, secondo il quale le disposizioni specifiche previste dagli artt. 1667 e 1668 c.c. sono applicabili nel caso di opera completa ma affetta da vizi o difformità, mentre qualora l'opera non sia stata completata, sono applicabili i principi riguardanti la responsabilità dell'appaltatore secondo gli artt. 1453 e 1455 c.c. (cfr. Cass. n. 9198-2018 e Cass. n. 4511-2019)**).

Fatta questa premessa sistemica, rileva la Corte che

- l'accertamento circa l'ultimazione o meno dell'opera è accertamento che spetta al giudice di merito
- tuttavia, nel concreto, l'accertamento in fatto compiuto dalla Corte d'appello non chiarisce la linea di confine tra ultimazione delle opere e vizi delle opere stesse
- ciò impone (in relazione all'individuazione del rimedio effettivamente invocabile: 1453 per opera non ultimata; 1667-1669 per opera ultimata) una rivalutazione degli elementi di fatto

della causa, al fine di determinare se l'opera potesse considerarsi ultimata e presentasse dei vizi ovvero se ci si trovava di fronte a una opera non ultimata.

-ancora su cosa in custodia – 2051 c.c. - e fatto colposo del danneggiato, come esimente del caso fortuito -

Principi noti quelli ribaditi da **Cassazione civile sez. III, 12/07/2024, n.19204.**

La conduttrice di una proprietà solitaria conveniva in giudizio l'amministratore del condominio nonché la società proprietaria di uno degli appartamenti adducendo che, mentre scendeva le scale era caduta nell'androne condominiale e, avendo riportato la frattura del polso, chiedeva la condanna dei convenuti al risarcimento del danno subito per la frattura.

Precisava di esser caduta mentre transitava sui gradini dell'androne, sprovvisti di corrimano e resi scivolosi dalla presenza di acqua ed umidità a causa delle avverse condizioni meteorologiche;

Costituitisi in giudizio i convenuti, disposta la chiamata in causa della compagnia, il Tribunale rigettava la domanda affermando che dalle allegazioni di parte attrice non risultava idoneamente tratteggiato il nesso di causa che collegava la caduta alla cosa e che l'attrice, inquilina del condominio da anni, ben avrebbe potuto e dovuto essere a conoscenza delle caratteristiche dell'immobile e in articolare dell'assenza del corrimano.

Di eguale avviso andava la Corte di Appello, la cui decisione veniva impugnata per Cassazione, che non incontrava il favore della Corte che ribadiva (ricapitolandolo) principi noti ed incontestati (di immediato interesse per perimetrare concettualmente la responsabilità del condominio da cosa in custodia):

- la Corte, già con le ordinanze nn. 2480, 2481, 2482 e 2483 del 1/02/2018 ha affermato che, in tema di responsabilità civile per danni da cose in custodia, **la condotta del danneggiato, che entri in interazione con la cosa, si atteggia diversamente a seconda del grado di incidenza causale sull'evento dannoso, in applicazione, anche ufficiosa, dell'art. 1227, comma 1, cod. civ.**, richiedendo una valutazione che tenga conto del **dovere generale di ragionevole cautela**, riconducibile al principio di solidarietà espresso dall'art. 2 della Costituzione;
- (canone della c.d. aspettativa) quanto più la situazione di **possibile danno è suscettibile di essere prevista** e superata attraverso l'adozione da parte del danneggiato delle cautele normalmente attese e prevedibili in rapporto alle circostanze, **tanto più incidente deve considerarsi l'efficienza causale del comportamento imprudente** del medesimo nel dinamismo causale del danno, fino a rendere possibile che detto comportamento interrompa il nesso eziologico tra fatto ed evento dannoso, quando sia da escludere che lo stesso comportamento costituisca un'evenienza ragionevole o accettabile secondo un criterio probabilistico di regolarità causale, connotandosi, invece, per l'esclusiva efficienza causale nella produzione del sinistro;
- l'espressione "**fatto colposo**" che compare nell'art. 1227 cod. civ. **non** va intesa come riferita all'**elemento psicologico** della colpa, che ha rilevanza esclusivamente ai fini di una affermazione di responsabilità, la quale presuppone l'imputabilità, **ma** deve intendersi come sinonimo di **comportamento oggettivamente in contrasto con una regola di condotta, stabilita da norme positive e (o) dettata dalla comune prudenza** (obbligo di un

comportamento ragionevolmente diligente, secondo i canoni dell' uomo medio, id est: diligenza del buon padre di famiglia);

- l'accertamento in ordine allo stato di capacità naturale della vittima ed alle circostanze riguardanti la verifica dell'evento, anche in ragione del comportamento della stessa vittima tenuto, costituisce questione di fatto (quaestio facti), riservata esclusivamente all'**apprezzamento del giudice di merito** (Cass. n. 7173 del 4/03/2022; Cass. n. 9315 del 3/04/2019; Cass. n. 17873 del 27/08/2020; Cass. n. 18695 del 1/07/2021); lo stesso è a dirsi per quel che concerne la rilevanza causale esclusiva della condotta del lesa;
- In sintesi esclusione della responsabilità prevista dall'art. 2051 cod. civ.:
 - dalla prova del **caso fortuito** (che appartiene alla categoria dei fatti giuridici), senza intermediazione di alcun elemento soggettivo,
 - dalla dimostrazione della **rilevanza causale, esclusiva o concorrente, alla produzione del danno delle condotte del danneggiato** (colpa ex art. 1227 cod. civ., bastando la colpa del lesa: Cass. n. 21675 del 20/07/2023 Rv. 668745-01; Cass. n. 2376 del 24/01/2024) **o di un terzo** (oggettive imprevedibilità e non prevenibilità rispetto all'evento pregiudizievole).

- in tema di regolarità contributiva ed eccezione di inadempimento: non c'è pace tra gli ulivi -

La decisione in commento si occupa di regolarità contributiva dell' impresa appaltatrice ed inadempimento (tema, peraltro, non nuovo, ma che ha visto orientamenti contrastanti). E, dunque: **Cassazione civile sez. II, 12/07/2024, n.19215**

L' impresa chiedeva che il convenuto condominio fosse condannato a pagare il saldo dei lavori eseguiti aventi ad oggetto la manutenzione delle facciate e dei relativi aggetti dell'edificio condominiale. Il Condominio, costituendosi, ha eccepito ai sensi dell'art. 1460 c.c. l'inadempimento dell'attrice con riferimento alla mancata consegna della documentazione inerente alla regolarità contributiva dei propri dipendenti (c.d. DURC), condizione prevista dall'art. 3 del contratto di appalto per il pagamento del saldo e presupposto necessario per l'erogazione dei contributi comunali ai quali era stato ammesso il Condominio.

Di qui (se ancora ve ne fosse bisogno) l'evidenziazione della necessità di una particolare attenzione nella predisposizione dei contratti (rispetto ai quali all'amministratore si chiede di far uso di una diligenza esatissima, id est: professionale, eventualmente avvalendosi di uno specifico supporto tecnico). Il Tribunale (ritenendo che la mancata consegna del DURC integrasse inadempimento) Il Tribunale di Napoli, con sentenza n. 8955/2013, ha rigettato la domanda.

Di diverso avviso la corte di Appello, che imputava al Tribunale di prossimità di aver fatto malgoverno dei principi inerenti all'eccezione di inadempimento di cui all'art. 1460 c.c.

Il condominio ricorreva per Cassazione, ottenendo il favore della Corte, che – di fatto- sanciva che la mancata consegna del DURC (soprattutto laddove tale obbligo fosse contrattualmente consacrato) costituisce inadempimento, conseguentemente legittimando la proposizione della correlativa eccezione.

Infatti, nello specifico, rileva la Corte che erroneamente la Corte ha ritenuto che l'obbligo della consegna della documentazione relativa alla regolarità contributiva fosse "*assolutamente secondario rispetto a quello principale oggetto dell'appalto e dovesse essere messo in stretta correlazione con*

l'asserito danno che sarebbe derivato al Condominio dalla denunciata omissione"; patimenti erronea la decisione nella parte in cui si affermava che sarebbe poi stato onere del Condominio provare che il mancato deposito della documentazione avesse causato la mancata erogazione del contributo comunale.

Queste affermazioni, chiosa la cassazione, non possono essere condivise, in quanto:

- **l'eccezione di inadempimento** deve essere **valutata con un giudizio globale delle obbligazioni assunte dalle parti** nell'ambito di un rapporto sinallagmatico il cui contenuto è esteso alle c.d. obbligazioni collaterali
- il giudice, con ciò confermandosi la **rilevanza contrattuale del DURC**, pertanto, **non può avere riguardo alle sole obbligazioni principali dedotte in contratto, ma deve considerare anche quelle c.d. collaterali** (vedi Cass. n. 387/1997 e, più di recente, Cass. n. 2800/2008)
- tanto più ove le parti, nell'esplicazione della loro autonomia contrattuale (e qui – ancora una volta – **si deve richiamare l'attenzione che va posta nella redazione del contratto**, respingendo predisposizioni unilateralmente definite dall'impresa) abbiano attribuito alle c.d. clausole collaterali (come nel caso sottoposto all'esame della Corte) **carattere di essenzialità sul piano sinallagmatico** (in tal senso Cass. n. 10668/1999),

Sotto il profilo strettamente processuale rileva la cassazione che l' inadempimento può infatti essere dedotto per la prima volta in sede giudiziale, quand'anche la correlativa eccezione non sia stata sollevata in precedenza per rifiutare motivatamente l'adempimento chiesto:

- **l'art. 1460 c.c., infatti, non pone alcuna limitazione temporale o modale alla sua esperibilità,**
- l'esercizio della facoltà di sospendere l'esecuzione del contratto non subordinato ad alcuna condizione ne, in particolare, alla previa intimazione di una diffida o ad alcuna generica contestazione dell'inadempimento (così Cass. n. 17214/2020).

Da tutto ciò l'accoglimento del ricorso.

Non c'è pace tra li ulivi: l'amministratore resta tra l'incudine ed il martello, posto il contrasto insorto tra due decisioni (quasi coeve) della Corte che risolvono in modo antitetico la rilevanza (e l'opponibilità) dell'eccezione di inadempimento, in relazione alla mancata prova della regolarità contributiva (cfr. Cass. 4079/2022; 195154/2023)

- un principio generale: agevolazioni fiscali e parti comuni; proprietà solitarie e condominio minimo -

Interessantissima pronuncia (e particolarmente attuale) quella resa da **Cassazione civile sez. trib., 15/07/2024, n.19472.**

Tanto interessante (per la rilevanza pratica della questione e per l'assenza di contributi specifici) da meritare la trattazione in pubblica udienza e, dunque, la decisione con sentenza.

Il caso: il ricorrente contestava l'avviso bonario avverso cui il contribuente aveva proposto istanza di annullamento in autotutela; l'Ente impositore notificava, perciò, cartella di pagamento con le quali rettificava i dati indicati nelle dichiarazioni dei redditi dal contribuente per le corrispondenti annualità, negando la detraibilità della quota del 36% delle spese di manutenzione ordinaria delle parti comuni di un fabbricato, come disciplinata dall'art. 1 della legge n. 449 del 1997.

La Commissione Provinciale accoglieva il ricorso dell' obbligato, ritenendo che *l'agevolazione compete non solo nell'ipotesi di spese sostenute per la manutenzione di un edificio condominiale, ma*

pure in relazione alle parti comuni di un edificio residenziale, circostanza ricorrente nel caso di specie.

Impugnava l’Agenzia; a fronte del gravame la Commissione Regionale riteneva che l’agevolazione dovesse essere riconosciuta *esclusivamente con riferimento alle parti comuni di un edificio in condominio*, e, pertanto, riformava la decisione di primo grado, riaffermando la piena legittimità ed efficacia delle cartelle esattoriali impugnate.

Ricorreva per Cassazione il contribuente e la Corte, dopo aver considerato la rilevanza della questione, nonché del mancato rinvenimento di precedenti specifici della giurisprudenza di legittimità in materia, disponeva la trattazione in pubblica udienza, all’esito della quale accoglieva il ricorso, ponendo seguente principio di diritto: "**la parziale detraibilità, dall'imposta lorda sul reddito delle persone fisiche, delle spese sostenute per gli interventi edilizi richiamati dall'art. 1, comma 1, della legge n. 449 del 1997, (a) trova applicazione in favore di tutti i possessori o detentori di parti comuni di un edificio residenziale che le abbiano effettivamente sostenute, (b) perché il richiamo alla disciplina del condominio operato dalla disposizione è esclusivamente rivolto ad individuare gli interventi edilizi cui è applicabile il beneficio, e non limita la fruizione dell'agevolazione ai soli possessori o detentori di edifici in condominio**".

Questo il percorso assunto dalla Corte:

- la norma da prendere in considerazione per dirimere la controversia è l'art. 1, comma 1, della legge n. 449 del 1997 che, nella parte d'interesse, dispone: "1. *Ai fini dell'imposta sul reddito delle persone fisiche, si detrae dall'imposta lorda, fino alla concorrenza del suo ammontare, una quota delle spese sostenute sino ad un importo massimo delle stesse di Lire 150 milioni ed effettivamente rimaste a carico, per la realizzazione degli interventi di cui alle lettere a), b), c) e d) dell'articolo 31 della legge 5 agosto 1978, n. 457, sulle parti comuni di edificio residenziale di cui all'articolo 1117, n. 1), del codice civile, nonché per la realizzazione degli interventi di cui alle lettere b), c) e d) dell'articolo 31 della legge 5 agosto 1978, n. 457, effettuati sulle singole unità immobiliari residenziali di qualsiasi categoria catastale...*").
- nessun dubbio che l'art. 1117 cod. civ. è incluso nel capo II, del libro III del codice civile, il quale disciplina il condominio degli edifici.

Due contrapposte interpretazioni:

- l’**amministrazione finanziaria** le espressioni "sulle parti comuni di edificio residenziale di cui all'articolo 1117, n. 1), del codice civile,", devono interpretarsi nel senso che l’agevolazione fiscale possa essere riconosciuta soltanto in caso di interventi di manutenzione effettuati su edifici in condominio.

- il **ricorrente** l’espressione vale invece ad individuare gli interventi edilizi ammessi a contributo, mentre l’agevolazione può essere riconosciuta in relazione agli indicati lavori quando effettuati su parti comuni, pertanto appartenenti a più comproprietari, di un edificio residenziale. Questa tesi è stata accolta dalla CTP.

Per parte sua

- la **Commissione Regionale** aderiva sostanzialmente alla tesi dell’ amministrazione finanziaria: per poter fruire della detrazione per opere di ristrutturazione ordinaria, queste devono essere *effettuate sulle parti comuni degli edifici residenziali di cui all'art. 1117 c.c. , ovvero su edifici condominiali*. La disposizione è inserita tra le norma riguardanti per l'appunto il condominio negli edificio.

Gli errori della Commissione Regionale:

a) non aver – prima di tutto – considerato che, nel caso di specie, si poteva trattare di un c.d. "**condominio minimo**" (i.e. , con ristretto numero di partecipanti), che può ricorrere anche in riferimento a due sole unità immobiliari (cfr. Cass. sez. II, 6.10.2021, n. 27106);

e delle eventuali conseguenze che ne discenderebbero nel presente giudizio.

b) la norma di cui all'art. 1, comma 1, della legge n. 449 del 1997, nella parte d'interesse, non risulta di immediata interpretazione: secondo un'interpretazione logico sistematica, peraltro, appare corretto ritenere che **mediante il richiamo operato, si osservi, non ad una norma codicistica bensì ad una sua specifica frazione**, la quale contiene soltanto la descrizione di parti dell'edificio, c) quindi, il legislatore ha inteso solo individuare quali opere siano ammesse al beneficio fiscale, e non ha in alcun modo inteso disporre una limitazione dei lavori suscettibili di agevolazione in considerazione della sola collocazione topografica della disposizione richiamata all'interno del codice civile.

d) In tesi: la disposizione agevolativa si applica in **riferimento alle opere di manutenzione eseguite sui beni descritti all'art. 1117, comma 1, n. 1, cod. civ.**, pertanto "tutte le parti dell'edificio necessarie all'uso comune, come il suolo su cui sorge l'edificio, le fondazioni, i muri maestri, i pilastri e le travi portanti, i tetti e i lastrici solari, le scale, i portoni di ingresso, i vestiboli, gli anditi, i portici, i cortili e le facciate" (evidenza aggiunta), **purché siano eseguite, come scrive il legislatore, "sulle parti comuni di un edificio residenziale"** (art. 1, comma 1, della legge n. 449 del 1997).

- ancora su solidarietà e parziarietà: la parziarietà posta dalle SS.UU. 9148/2008 per le obbligazioni condominiali contrattualmente assunte non è principio di ordine pubblico, quindi è convenzionalmente derogabile. Un grimaldello per decostruire il dogma dell'impossibilità di attribuire al condominio la soggettività giuridica -

Dirompente (soprattutto per la definizione concreta degli obblighi di diligenza che gravano sui professionisti chiamati, a vario titolo, ad assistere il condominio, nella gestione e nella contrattualizzazione di un appalto) il dictum di **Cassazione civile sez. II, 16/07/2024, n.19532**.

Il caso: l'impresa edile che aveva eseguito i lavori di ristrutturazione del Condominio in forza del contratto di appalto, chiedeva ed otteneva dal Tribunale l'emissione, a carico del Condominio medesimo di decreto ingiuntivo per il pagamento del saldo dei lavori eseguiti.

Avverso tale decreto ingiuntivo proponeva opposizione il Condominio eccependo, in primo luogo e preliminarmente, il proprio **difetto di legittimazione passiva**, in quanto in base al contratto concluso con l'impresa. **si era obbligata ad agire per il pagamento delle sue spettanze esclusivamente nei confronti dei condomini morosi**, e non del Condominio unitariamente inteso, o dei condomini virtuosi che avessero provveduto a versare quanto di loro competenza.

Svolgeva poi delle deduzioni di merito, che poco interessano in questa disamina.

Il Tribunale rigettava l'eccezione di difetto di legittimazione passiva e respingeva l'opposizione.

Il Condominio proponeva appello, riproponendo la sollevata eccezione di difetto di legittimazione passiva, sottolineando che l'amministratore condominiale aveva firmato il contratto di appalto come **mandatario con rappresentanza dei singoli condomini**, richiamando la corrispondente previsione del contratto di appalto, e riproponendo le riconvenzionali non accolte in primo grado.

La Corte, accoglieva l'appello, ed in totale riforma della sentenza di primo grado, accoglieva l'opposizione, revocando il decreto ingiuntivo ed accoglieva le riconvenzionali.

Riteneva – dunque - sussistente il lamentato difetto di legittimazione passiva del Condominio affermando che

- pacificamente l'amministratore condominiale aveva stipulato il contratto di appalto quale mandatario con rappresentanza dei singoli condomini,
- il contratto prevedeva testualmente che "*la ditta appaltatrice espressamente dichiara di essere stata resa edotta e di accettare che le obbligazioni pecuniarie dalla stessa vantate e derivanti dall'esecuzione dei lavori previsti nel presente contratto in favore del condominio vengano assunte direttamente da ogni singolo condominio in proporzione delle rispettive quote che vengono calcolate sulla base delle singole tabelle millesimali e la cui quantificazione viene allegata al presente atto per formarne parte integrante. Pertanto la ditta appaltatrice espressamente dichiara che **in caso di mancato pagamento di parte o dell'intero compenso pattuito, potrà agire per il recupero forzato delle proprie spettanze solo ed esclusivamente nei confronti dei singoli condomini** che si dovessero rendere inadempienti e non anche del Condominio unitariamente considerato inteso e rappresentato dall'amministratore"*
- si affermava, dunque, la natura parziaria dell'obbligazione di pagamento che normalmente era assunta dal Condominio nei confronti dei terzi, che secondo la sentenza n. 9148/2008 delle sezioni unite della Corte di Cassazione consentiva ai terzi di formarsi un titolo giudiziale nei confronti del Condominio, per poi eventualmente agire in sede esecutiva direttamente nei confronti dei condomini morosi, ottenendone i nominativi dall'amministratore condominiale ex art. 63 comma 1 disp. att. cod. civ., era stata modificata,
 - quella che di solito era una mera facoltà di riscossione diretta verso i condomini morosi anziché verso il condominio del creditore insoddisfatto,
 - era divenuta un vero e proprio obbligo giuridico che l'appaltatore si era assunto nell'esercizio della sua autonomia negoziale

Ne seguiva la fondatezza dell'eccezione di difetto di legittimazione passiva del Condominio, in quanto l'appaltatore si era obbligato convenzionalmente ad agire per l'accertamento e per la riscossione dei suoi crediti solo nei confronti dei singoli condomini morosi.

Ricorreva per Cassazione l'impresa, ma la sentenza di merito trovava integrale conferma.

Si doleva la società ricorrente che l'impugnata sentenza avesse male interpretato la sentenza delle sezioni unite della Corte di Cassazione n. 9148/2008 sulla parziarietà delle obbligazioni contratte dal condominio, secondo la quale, il terzo solo dopo avere conseguito nei confronti del condominio, quale ente di gestione, la condanna dell'amministratore dei condomini al pagamento delle sue spettanze per i lavori eseguiti, poteva procedere esecutivamente direttamente nei confronti dei singoli condomini, senza la necessità di formarsi contro di essi un altro titolo giudiziale, e sostiene che la Corte d'Appello, nell'affermare che l'appaltatore avrebbe dovuto agire solo nei confronti dei condomini morosi, non avrebbe tenuto conto dell'assenza di una delibera assembleare condominiale che vincolasse i singoli condomini ad effettuare pagamenti a favore del creditore del Condominio.

Il gravame è ritenuto dalla Cassazione totalmente infondato, meglio inammissibile.

Prima di tutto, osserva la Corte, si parla di nullità della sentenza senza riferirsi ad errores in procedendo, e richiama in rubrica una serie di violazioni di legge (articoli 1115 e 1139 cod. civ. ed

art. 63 disp. att. cod. civ.), che farebbero invece pensare ad un error in iudicando, senza spiegare nel motivo per quali ragioni quelle norme sarebbero state violate. Peraltro, osserva la Corte, il giudice di appello richiamando la sentenza n. 9148/2008 delle sezioni unite della Corte di Cassazione, ha **spiegato come nella specie le parti, nell'esercizio della loro autonomia negoziale, con la previsione contrattuale succitata hanno inteso legittimamente derogare al regime ordinario, che comunque non è previsto da norme inderogabili.**

Quindi, si tratta di un interesse certamente meritevole di tutela, che le parti possono negoziare quello di diversamente graduare (rispetto alla definizione normativa del bilanciamento delle corrispondenti posizioni) l'armonizzazione della tutela dei condomini virtuosi, con quello dei creditori condominiali.

In particolare la garanzia del creditore condominiale, viene consensualmente (ed un tanto deve ritenersi – dunque – possa essere oggetto di specifica negoziazione) postergata, rispetto a quella dei condomini virtuosi: le parti, nell'esercizio della loro autonomia negoziale, hanno previsto nel contratto di appalto dei lavori di ristrutturazione, *la sostituzione ab origine dei singoli condomini morosi secondo le rispettive quote millesimali al Condominio ed ai condomini virtuosi dal lato passivo.*

Si così escluso il coinvolgimento dei virtuosi, **già nella fase di formazione del titolo giudiziale per il pagamento del compenso dell'appaltatore** (c.d. *beneficium ordinis*), e non solo nella fase esecutiva (c.d. *beneficium excussionis*). Una tale determinazione negoziale ha determinato la sostituzione della facoltà per l'appaltatore di agire in sede esecutiva contro i singoli condomini morosi anche sulla base del titolo giudiziale formatosi nei confronti del condominio, con il diverso **obbligo di fare già accertare il credito esclusivamente nei confronti dei condomini morosi**, e non nei confronti del condominio nel suo complesso, o dei condomini che già abbiano pagato quanto di loro competenza all'amministratore, o direttamente all'appaltatore.

Questa motivazione della Corte di merito incontra il pieno favore della Corte, che, ad ulteriore conferma, ribadisce:

- l'amministratore condominiale aveva agito nel contratto come mandatario con rappresentanza dei singoli condomini,
- l'arresto delle sezioni unite, però, si riferisce ad una fattispecie in cui mancava una previsione negoziale specifica corrispondente a quella oggetto di giudizio.
- la disciplina dell'obbligazione parziaria tratteggiata dalla sentenza n. 9148/2008 citata, del resto, **non è imposta da ragioni di ordine pubblico e ben può essere derogata dalle parti nell'esercizio della loro autonomia negoziale** al fine di meglio tutelare la posizione dei condomini virtuosi, evitando loro di essere coinvolti nelle vicende giudiziarie derivate dalla morosità di altri condomini per lavori eseguiti nel condominio già nella fase dell'accertamento, e del resto l'appaltatore ben sapeva che fin dall'inizio le obbligazioni di pagamento dei lavori sarebbero sorte solo a carico dei singoli condomini in relazione alle rispettive quote millesimali allegata al contratto di appalto.

*

E' certo presto per dire se questa giurisprudenza prelude ad un cambio di passo nel mai sopito tema della solidarietà (oggi sussidiaria, pur se per l'iterata quota) contrapposta alla parziarietà dell'obbligazioni condominiale, sulla quale vanno richiamate gestione dei pagamenti a terzi creditori e

responsabilità solidale sussidiaria (5403/2023; 3420/2023; 36283/2023), ci cui si è parlato anche nel corso dell'ultimo d.m. Certamente, deve rilevarsi un rinnovato interesse a questa problematica, mai definitivamente condivisa, pur dopo l'arresto delle SS.UU. sopra richiamate.

Resta il fatto che la differenziazione tra obbligazione condominiale e obbligazione del singolo condomino (che risulta obbligato in forza di un distinto mandato rilasciato in favore dell'amministratore) sembrerebbe aprire la strada alla necessità sulla riflessione che porterebbe a tenere separate le due situazioni soggettive. Ma se distinte obbligazioni si tratta, ciò significa che di diversa soggettività si deve parlare: che non sia proprio il campo delle obbligazioni condominiali ad aprire la via alla considerazione del condominio come soggetto di diritto (e centro di imputazione di rapporti giuridici autonomi) distinto dai singoli condomini.

Esula – all'evidenza – dal ristretto ambito di questa rassegna l'approfondimento di questa problematica, pur tuttavia del problema bisognerà, prima o poi, cominciare a parlare.

Per ora accontentiamoci dello spunto di riflessione che (anche nell'ambito strettamente negoziale) questa decisione ci offre.

-ancora su condominio, vizi costruttivi, decadenza e scoperta del vizio (rileva l'individuazione della causa del vizio e non la semplice evidenziazione del pregiudizio) -

Principi ragionevolmente consolidati quelli espressi da **Cassazione civile sez. II, 17/07/2024, n.19713.**

Il condominio citava in giudizio la società che aveva edificato e venduto il fabbricato condominiale, (le date sono importanti) terminato nel 2001, deducendo che a fare data dall'anno 2005 si erano presentati fenomeni di umidità e condensa, tanto che, su sollecitazione del Condominio, nel mese di giugno del 2005 la convenuta aveva rifatto una parte della copertura, intervento che non era stato risolutivo, così che vi era stato un nuovo sollecito a porre rimedio ai vizi da parte del Condominio, che aveva poi fatto svolgere più approfonditi accertamenti tecnici, terminati nel maggio del 2007, dai quali erano emerse, in relazione alla copertura dell'edificio, sostanziali difformità rispetto al progetto, cui aveva fatto seguito la denuncia dei vizi.

Chiedeva, quindi, la condanna l'appaltatrice al risarcimento del danno, in forza dell'art. 1669 c.c., per gravi difetti costruttivi. La convenuta, costituendosi, eccepiva la decadenza e la prescrizione dell'azione. Il Tribunale di Roma ha accolto la domanda e ha condannato la convenuta al pagamento del risarcimento del danno, che contestualmente liquidava.

La convenuta proponeva appello, che veniva accolto, denunciando l'avvenuto decorso dei termini di prescrizione e decadenza di cui all'art. 1669 c.c.

La Corte di prossimità evidenziava che Condominio aveva avuto *puntuale conoscenza dei vizi e difetti di costruzione, sulla base della relazione del tecnico nominato dall'amministratore*, data rispetto alla quale l'azione intrapresa si manifestava intempestiva.

Decisione che il condominio contestava, denunciando la violazione e/o falsa applicazione dell'art. 1669 c.c. per non avere considerato che *il termine di un anno per la denuncia dei gravi difetti nella costruzione di un immobile "decorre dal giorno in cui il committente consegua una sicura conoscenza dei difetti e delle loro cause e tale termine può essere postergato all'esito degli accertamenti tecnici che si rendano necessari per comprendere la gravità dei vizi e stabilire il corretto collegamento causale"*.

La Corte condivideva la censura, per l'effetto cassando l'impugnata decisione.

Il ricorrente si riportava (evidenziano gli Ermellini) alla pronuncia n. 10048/2018, che ribadiva un consolidato orientamento, in forza del quale *"l'identificazione degli elementi conoscitivi necessari e sufficienti onde possa individuarsi la "scoperta" del vizio ai fini del computo dei termini annuali posti dall'art. 1669 c.c. - il primo di decadenza per effettuare la denuncia e il secondo, che dalla denuncia stessa prende a decorrere, di prescrizione per promuovere l'azione - deve effettuarsi con riguardo tanto alla gravità dei vizi dell'opera quanto al collegamento causale di essi con l'attività progettuale e costruttiva espletata, sì che, non potendosi onerare il danneggiato di proporre senza la dovuta prudenza azioni generiche a carattere esplorativo o comunque suscettibili di rivelarsi infondate"*. Ne consegue, chiosa la Corte, che *"nell'ipotesi di gravi vizi dell'opera la cui entità e le cui cause abbiano rese necessarie indagini tecniche, è consequenziale ritenere che una denuncia di gravi vizi da parte del committente possa implicare un'idonea ammissione di valida scoperta degli stessi tale da costituire il dies a quo per la decorrenza del termine di prescrizione e, a maggior ragione, tale da fare supporre una conoscenza dei difetti di tanto antecedente da implicare la decadenza, solo quando, in ragione degli effettuati accertamenti, risulti dimostrata la piena comprensione dei fenomeni e la chiara individuazione e imputazione delle loro cause"* (così Cass. n. 11740/2003; da ultimo si veda Cass. n. 13707/2023).

Quindi (e da ciò la disposta cassazione con rinvio) erroneamente la Corte di Appello, nell'affermare la sufficienza della conoscenza della manifestazione dei vizi a determinare la scoperta dei medesimi ai fini della individuazione del dies a quo del termine per effettuare la denuncia, essendo irrilevante la successiva conoscenza del collegamento causale dei medesimi con l'attività progettuale e costruttiva espletata, si è posta pertanto in palese contrasto con detto orientamento, integrando, così, il vizio di violazione di legge, giustamente lamentato dal ricorrente.

- una singolarità: l'amministratore di condominio può essere mediatore ? -

Un caso peculiare è quello esaminato da **Cassazione civile sez. II, 18/07/2024, n.19827**.

Si doleva (ed eccepiva) il ricorrente che il mediatore fosse anche amministratore del condominio in cui si trovava l'unità immobiliare compravenduta, oggetto dell'affare mediato e che per tale qualità era anche rappresentante dei venditori. Questa circostanza, deduceva il ricorrente, escludeva che il mediatore – amministratore potesse reclamare il diritto a provvigione alcuna.

La Corte dichiara l'infondatezza di entrambi i motivi, richiamando il proprio consolidato orientamento secondo il quale

- **l'imparzialità** del mediatore non consiste in una generica ed astratta equidistanza dalle parti e va intesa, conformemente al dettato dell'art. 1750 cod. civ., come **assenza di ogni vincolo di mandato, di prestazione d'opera, di preposizione institoria** e di qualsiasi altro rapporto che renda riferibile al dominus l'attività dell'intermediario (Cass. Sez. 3, Sentenza n. 392 del 16/01/1997)
- con riguardo alla compravendita di un appartamento compreso in fabbricato condominiale, **all'amministratore del condominio non è precluso di espletare attività di intermediazione, tra il singolo condomino alienante ed il terzo acquirente**, attesa l'estraneità del detto affare alla sfera delle **attribuzioni entro cui, ai sensi degli artt. 1130 e 1131 cod. civ., è circoscritto il potere dell'amministratore** di rappresentare il singolo

condomino e di tutelare gli interessi dell'ente di gestione al quale lo stesso partecipa (Cass. Sez. 3, Sentenza n. 1750 del 14/03/1984).

ancora su su appalto e condominio : accettazione tacita e rinuncia al collaudo -

E' ancora una controversia insorta tra impresa e condominio quella di cui si occupa **Cassazione civile sez. II, 22/07/2024, n.20221**

La evidenzio non tanto per la rilevanza giuridica della fattispecie, quanto perché – attraverso il suo esame – possono ben individuarsi degli utili suggerimenti su come ci si debba comportare (meglio, su come si deve comportare il rappresentante del condominio: nello specifico si trattava del direttore lavori, ma non ho difficoltà ad estendere l' "alert" anche all' amministratore, che è – pur sempre – un rappresentante del condominio) nel caso di ultimazione dei lavori (cui segue l' insorgere del diritto dell'appaltatore a ricevere il corrispettivo).

L' impresa chiedeva (ed otteneva) decreto ingiuntivo per il pagamento del corrispettivo asseritamente maturato.

Il condominio proponeva opposizione, adducendo di nulla dovere in ragione dell'esistenza di vizi e difformità prontamente denunciati.

Il Tribunale rigettava le domande proposte da parte attrice confermando il decreto opposto, ritenendo intervenuta la decadenza ex art. 1667, comma 2, cod. civ. dalla denuncia dei vizi e difetti, poiché il cantiere veniva rilasciato il 12 settembre del 2014, quando vennero smontati i ponteggi, mentre la denuncia dei vizi venne fatta il 20 febbraio e il 21 marzo 2015.

Migliore esito non sortiva il gravame, avendo la Corte di Appello rigettato l' impugnazione rilevando che *essendo pacifica la mancata accettazione dell'opera*, se non vi è stata liberazione dell'appaltatore dalla garanzia per vizi, la mancata esecuzione del collaudo non pregiudica il diritto dell'appaltatore al corrispettivo, essendo comunque intervenuta la consegna dell'opera; né vi è prova in atti del riconoscimento dei vizi, come neanche della tempestività della denuncia rispetto alla scoperta: prova gravante sul committente e da questi mai fornita.

Il ricorso per Cassazione veniva rigettato, con la seguente testuale motivazione:

Il contratto di appalto prevedeva che il committente e il Direttore dei Lavori avrebbero dovuto procedere alla **verifica e al collaudo in un tempo anteriore al benessere per lo smontaggio del ponteggio**.

La consegna dell'opera - e, prima, lo smontaggio del ponteggio - risulta concordemente procrastinata, a causa del continuo ritardo nei pagamenti da parte del Condominio:

- ciò non prova affatto che il collaudo, la verifica e l'accettazione non siano intervenuti per contestazione dei vizi, come asserito in ricorso
- al contrario, depone nel senso o della **rinuncia implicita del committente** al collaudo e alla verifica, ovvero nel senso dell'**accettazione per facta concludentia** (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 10452 del 03/06/2020, Rv. 657792 - 01; Cass. Sez. 2, Ordinanza n. 13224 del 16/05/2019, Rv. 653821 - 01).

- regolamentazione del posteggio dei veicoli nel viale e rampa condominiale: diritto al pari uso e nullità della delibera-

Quella della regolamentazione della destinazione a parcheggio degli spazi comuni è una tematica ricorrente, se ne occupa, infatti, anche a **Cassazione civile sez. II, 23/07/2024, n.20391**

Veniva impugnata una delibera assembleare nella parte in cui si provvedeva alla regolamentazione del posteggio dei veicoli nel viale condominiale.

Ne deduceva la nullità allegando che si era proceduto a "istituzionalizzare" la sosta sul viale di accesso ai fabbricati limitandone l'uso ai soli residenti (proprietari e inquilini) con lesione del diritto di proprietà dell'attore, che – pure essendo titolare di box auto sito al piano interrato- residente non era. Inoltre, la sottrazione degli spazi necessari per la sosta delle autovetture determinava un restringimento della larghezza della rampa e penalizzava ulteriormente lo stesso attore in quanto, per raggiungere il box di sua proprietà, sarebbe stato costretto a ricorrere a laboriose manovre al fine di evitare l'impatto con altri veicoli.

Veniva impugnata altra delibera concernente l'approvazione della planimetria definitiva con 18 posti auto e 10 posti moto nonché lo schema definitivo del contratto di locazione secondo il modello presentato dalla Commissione, con alcune modifiche apportate dalla stessa assemblea.

Ulteriore impugnazione spiegava il condomino avverso la deliberazione con cui l'assemblea aveva stabilito di stanziare la spesa di Euro 500,00 per la delimitazione dei posti auto mediante l'utilizzo di vernice gialla nonché l'acquisto di alcune fioriere.

Il Tribunale rigettava l'impugnazione (riuniti i tre giudizi); ma la Corte di Appello andava di diverso avviso, dichiarando la nullità di tutte le delibere.

Si doveva ritenere la nullità della prima delibera relativamente alla previsione dell'utilizzo di spazi della rampa di accesso alla sosta delle autovetture, sotto il profilo della compromissione del comodo transito e della sicurezza; doveva, dunque, ritenersi nulla questa prima delibera (ed, a seguire, tutte le altre) nella parte in cui destinava le aree della rampa comune a posti auto, in quanto lesive dei diritti del condomino opponente, *siccome pregiudicante, in virtù delle disagiati manovre che sarebbe stato costretto ad effettuare in ogni circostanza e della non sicurezza del transito, l'accesso al garage di sua proprietà.*

Riteneva – poi- che la delibera comportasse la realizzazione di una *innovazione vietata dall'art. 1120 c.c. nella parte in cui aveva disposto una modifica di parte del bene comune, appunto della rampa di accesso*, siccome trasformata in parte in posti auto per la sosta dei veicoli, pregiudicando la sua destinazione naturale di comodo accesso e transito in sicurezza. Osservava, altresì, la Corte che, pur non essendo stata espressamente richiamata la citata norma, essa avrebbe ben potuto qualificare la fattispecie nell'ambito della realtà fattuale prospettata dalla parte opponente-appellante.

Il condominio soccombente ricorreva per Cassazione, senza, tuttavia, incontrare il favore della Corte.

Per quel che qui interessa e rileva, precisa la Corte non potersi configurare la dedotta violazione degli art. 1120 c.c. e 1118 c.c.

Correttamente la Corte di appello ha rilevato che nella fattispecie sussistessero i presupposti perché si potesse ritenere che la prima delibera impugnata avesse comportato un'innovazione ai sensi dell'art. 1120 c.c.

Doveva ritenersi indubbio la delibera di destinazione di aree della rampa comune a posti auto fosse **lesiva** dei diritti del condomino opponente perché **pregiudicava, a causa delle disagiati manovre e della non sicurezza del transito, l'accesso al garage di proprietà individuale.**

Tale *trasformazione* (indipendentemente dal pre-uso di fatto che si era venuto a realizzare) - da rampa di accesso ad un viale condominiale ad area per la sosta di veicoli e motoveicoli - era venuta a pregiudicare la destinazione di comodo accesso e transito di sicurezza, producendo il restringimento della carreggiata in modo tale da rendere particolarmente difficoltose le manovre con pericoli nel transito sia delle vetture che dei pedoni. Trattasi, peraltro, di apprezzamento di fatto adeguatamente motivato che si profila incensurabile nella presente sede di legittimità (cfr., tra le tante, Cass. n. 35957/2021).

Ricorre la fattispecie contemplata dall'art. 1120 c.c. (appunto, l'innovazione) quando intervenga una **modificazione** della cosa comune, la quale si configura (a) sia quando si viene a verificare un'**alterazione dell'entità materiale del bene** operandone una trasformazione, (b) sia quando l'intervento deliberato dall'assemblea comporti la **trasformazione della destinazione del bene comune**.

Per avere un aggancio concreto: secondo la Corte nel caso si integra la fattispecie tipica della trasformazione della destinazione: *quella che prima era una rampa di accesso è divenuta un'area comune destinata a parcheggio determinante pericolo per la sicurezza e un'apprezzabile e permanente incomodità anche per un solo condomino.*

***** ***** *****

- opposizione a decreto ingiuntivo e ripartizione delle spese. Esenzione dal concorso dell'originario unico proprietario-costruttore. Una conferma di SS.UU. 9839/2021 -

Una, per certi versi, scontata conferma dell'ammaestramento già certiorato dalle SS.UU. in tema di nullità ed annullabilità della delibera di riparto di spesa è resa da **Cassazione civile sez. II, 24/07/2024, n.20568.**

Il condominio ottenne dal Tribunale decreto ingiuntivo nei confronti della società costruttrice e condomina per il pagamento delle spese condominiali.

La società ingiunta, in via riconvenzionale, chiedeva l'accertamento della nullità della delibera posta a fondamento dell'ingiunzione, per contrasto con il regolamento condominiale (di natura contrattuale), che prevedeva che, in relazione agli immobili rimasti invenduti, le correlative spese condominiali potessero essere imputate all'opponente, in quanto originaria unica proprietaria e società costruttrice.

Il Tribunale rigetta la domanda e l'opposizione al decreto ingiuntivo, ritenendo che si facesse valere l'erroneità della ripartizione delle spese condominiali, quindi una causa di annullabilità e non di nullità della delibera; pertanto, l'impugnazione veniva ritenuta tardiva per violazione dei termini ex art. 1137 c.c. La Corte di appello conferma.

Avverso questa decisione ricorreva per cassazione la società opponetene, senza – tuttavia -ottenere il favore della Corte.

L'infondatezza poteva esser, dunque, ricondotta – come dice la Corte - ad una rilettura di passi - selezionati in vista della pronuncia sul caso di specie - di Cass. S.U. 9839/2021 (che ha delineato nel periodo più recente il quadro ricostruttivo della distinzione tra annullabilità e nullità delle delibere condominiali).

Si cita:

- la questione se “le delibere condominiali di ripartizione delle spese di gestione delle cose comuni, emanate in violazione dei criteri stabiliti per legge oppure per accordo unanime dei condomini siano

affette da **nullità** unicamente nel caso in cui l'assemblea (a maggioranza) **abbia inteso modificare tali criteri stabilmente (in via programmatico-normativa)**, mentre siano affette da **annullabilità** (secondo il regime dell'art. 1137 c.c.) nel caso in cui **i criteri legali o negoziali di ripartizione delle spese siano disattesi solo episodicamente** (cioè: senza espressione di intendimento programmatico di modifica)

-le Sezioni Unite (Cass. S.U. 9839/2021, nn. 6.3. e 6.4.) rispondono al quesito affermativamente, cioè: **le delibere condominiali di ripartizione delle spese di gestione, emanate in violazione dei criteri legali o negoziali, sono nulle solo se l'assemblea (a maggioranza) abbia manifestato l'intendimento di modificarli programmaticamente**

- in materia di invalidità delle deliberazioni dell'assemblea dei condomini, riveste carattere **generale il regime di annullabilità** ex art. 1137 c.c., mentre **residuale è l'applicazione della categoria della nullità**.
- in continuità con Cass. S.U. 4806 del 2005, che
 - le delibere di ripartizione delle spese condominiali sono nulle ove l'assemblea, **esulando dalle proprie attribuzioni** di potere (esercitando un potere che non le spetta), modifichi i criteri di ripartizione delle spese, stabiliti dalla legge o dall'accordo di tutti i condomini, con effetto non solo per il caso concreto oggetto della delibera, ma anche per il futuro (esprimendosi così una volontà normativa)
 - sono meramente annullabili le delibere che **violano i criteri suddetti nel caso concreto** che esse hanno ad oggetto, cosicché l'operato assembleare si qualifichi come applicazione erronea di quei criteri, frutto di un cattivo esercizio del potere spettante all'assemblea secondo l'art. 1135 nn. 2 e 3 c.c.

La distinzione, dunque, è tra carenza di potere (che determina nullità) e cattivo uso del potere, che determina annullabilità.

Se vi è violazione di criteri di riparto di una singola spesa, infatti, si tratta appunto di un potere diretto esclusivamente ad applicare concretamente i criteri stabiliti dall'art. 1123 c.c., mentre la modifica di tali criteri con determinazione normativa per il futuro è ammissibile solo per via della "diversa convenzione" stipulata tra tutti i condomini, cui fa rinvio l'art. 1123 co. 1 c.c.

In sintesi, parafrasa testualmente la Corte: esprimendo lo stesso concetto con parole diverse, *l'assemblea che delibera a maggioranza di modificare i criteri di ripartizione previsti dalla legge o dall'accordo unanime dei condomini opera in difetto assoluto di attribuzioni, mentre non esorbita dalle attribuzioni l'assemblea che si limiti a ripartire le spese condominiali per il caso oggetto della delibera, anche se la ripartizione venga effettuata (consapevolmente) in violazione dei criteri legali o negoziali. Una delibera di quest'ultimo tipo non ha carattere normativo (cioè, non incide su tali criteri generali, valevoli per il futuro), né è contraria a norme imperative; pertanto, tale delibera è semplicemente annullabile e ha da essere impugnata, a pena di decadenza, entro il termine perentorio di trenta giorni ex art. 1137 co. 2 c.c.*

E, dunque, dal generale al particolare (con il richiamo a singole situazioni che possono essere assunte come criteri di portata generale):

La disamina della concreta fattispecie consente la qualificazione del vizio in termini di annullabilità.

Non si può transcendere nella nullità, neppure nel caso in cui il riparto in violazione delle disposizioni (nella specie espresse in un regolamento contrattuale) sia costantemente reiterato in una serie successiva di deliberazione, afferenti diversi esercizi, in violazione dei criteri legali o negoziali. Anche in questo caso non vi è un intervento, di carattere normativo volto a modificare – in modo duraturo e costante – i criteri generali di riparto. SI interviene – invece – su quella singola spesa di quel singolo esercizio, *anche se – dice la Corte - si tratti della ripetizione di una violazione identica (o simile) e quindi si esponga ad essere interpretata come frutto della determinazione del condominio di inaugurare un indirizzo modificativo dei criteri di ripartizione delle spese.* È quello Nella implicita manifestazione di volontà volta ad inaugurare un nuovo indirizzo, che potrebbe esser teoricamente ricondotto all' abrogazione tacita della norma regolamentare (che corrisponde ad una convenzione ex art. 1123 co. 1 c.c. fra tutti i condomini).

Anche una tale perimetrazione, precisa la Corte, non dà luogo a nullità delle delibere, poiché **non vi si ravvisano gli estremi di una manifestazione espressa di una volontà di carattere programmatico-normativo intesa a modificare i criteri legali o negoziali di ripartizione delle spese.**

Testualmente (e con adamantina chiarezza): *una serie di violazioni puntuali e concrete dei criteri, nei casi di volta in volta oggetto delle delibere, non dà luogo ad un qualcosa di diverso e ulteriore rispetto alla somma delle singole violazioni lesive dei criteri: in particolare non trasforma tale somma nella manifestazione di una volontà normativa attuale di modifica dei criteri (nemmeno per facta concludentia, inammissibile in materia di convenzione ex art. 1123 co. 1 c.c.: cfr. Cass. 24808/2022).*

Ne segue che – per evitare il consolidamento della singola delibera – la parte dissenziente è onerata della proposizione dell' impugnazione nel termine decadenziale di trenta giorni, decorrenti, com'è noto, dall'adozione della delibera (per i presenti dissenzienti e gli astenuti, beninteso se hanno espresso il loro dissenso) e dalla comunicazione della delibera (per gli assenti).

- ancora su opposizione a decreto ingiuntivo e nullità della delibera: la questione dell' imputazione delle spese nel biennio: anno in corso ed anno precedente. La violazione dell'art. 63 disp. att. c.c. sull' anno in corso e l'anno precedente" non è causa di nullità, bensì di annullabilità. -

Ritorna la questione nullità-annullabilità anche in **Cassazione civile sez. II, 24/07/2024, n.20601.** Il Condominio ottenne, nei confronti del condomino (che tale era divenuto in forza di acquisto di un'unità immobiliare), un decreto ingiuntivo di pagamento di spese condominiali. In sede di udienza di prima trattazione nel giudizio di opposizione, l'ingiunto eccepì la nullità della delibera di approvazione del consuntivo e di ripartizione delle spese di gestione. In tale delibera il Condominio imputava al condomino ingiunto un importo di rilevante entità con la causale "saldo esercizio precedente", **computando spese maturate anteriormente al biennio precedente** la data di acquisto dell'immobile. Deduceva, dunque, l' opponetene la violazione dell'**art. 63 co. 4 disp. att. c.c.** Il Tribunale accoglie l'opposizione e revoca il decreto ingiuntivo. La Corte di appello conferma. Il Condominio ricorreva per Cassazione, incontrando il favore del giudice di legittimità. Deduceva:

- erroneamente la Corte di appello, in sede di opposizione al decreto ingiuntivo, aveva accertato la nullità della delibera condominiale (non impugnata nei termini ex art. 1137 c.c.) relativa alla ripartizione delle spese condominiali;

- altrettanto erroneamente risultavano violati gli artt. 1137 c.c. e 63 disp. att. c.c., avendo la Corte di appello ritenuto che l'errata imputazione di una spesa a carico di un condomino costituisca vizio di nullità della delibera, anziché di annullabilità. Si fa valere che si tratta di un errore in concreto, non di una modifica dei criteri generali di ripartizione.

La fondatezza dei due motivi risulta dal seguente argomentare:

- la sentenza sostiene che sono **nulle per impossibilità dell'oggetto (e non già annullabili) le delibere assembleari adottate in violazione dei criteri normativi di ripartizione delle spese**, poiché la maggioranza condominiale non può incidere sulla misura degli obblighi dei singoli condòmini, ove tale misura sia fissata da una espressa disposizione (in questo caso legislativa): cfr., tra le molte: Cass. 19832/19, 470/19, 33039/18). Il giudice di appello conferma che l'applicazione di tale principio conduce a dichiarare la nullità della delibera per violazione dell'art. 63 co. 4 disp. att. c.c.
- Si tratta – tuttavia – di determinazione non divisibile: poiché - alla stregua di Cass. SU 9839/2021 - **le delibere condominiali di ripartizione delle spese di gestione, emanate in violazione dei criteri normativi (legali o negoziali), sono nulle solo se l'assemblea (a maggioranza) abbia manifestato l'intendimento di modificarli programmaticamente** per il futuro
- In altre parole, l'assemblea che deliberi a maggioranza di **modificare i criteri** di ripartizione previsti dalla legge o dall'accordo unanime dei condomini opera in difetto assoluto di attribuzioni, mentre non esorbita dalle proprie attribuzioni l'assemblea che **si limiti a ripartire le spese condominiali per il caso oggetto della delibera**, anche se la ripartizione venga effettuata (consapevolmente) in violazione dei criteri legali o negoziali. Una delibera di quest'ultimo tipo non ha carattere normativo (cioè, non incide su tali criteri generali, valevoli per il futuro), né è contraria a norme imperative. In questo ultimo caso, ribadisce la Corte, la delibera è semplicemente annullabile e pertanto ha da essere impugnata, a pena di decadenza, entro il termine perentorio di trenta giorni ex art. 1137 co. 2 c.c. In questo senso, Cass. 20009/2022, tra le altre pronunce successive a Cass. SU 9839/2021.

Il che fa pensare che – anche se vengono poste a carico di “chi subentra nei diritti di un condomino” le spese esorbitanti dal biennio (anno in corso ed anno precedente), poiché ciò non avviene in difetto di attribuzioni (per cui non vi è modifica in via generale ed astratta dei criteri di riparto), la delibera è affetta da annullabilità e, dunque, si consolida se non impugnata nei trenta giorni.

- ancora su modifica del tetto quale bene comune: l'art. 1117 c.c. come criterio di attribuzione, piuttosto che semplice presunzione di condominialità -

Di godimento delle parti comuni (e di uso più intenso delle stesse), con particolare riferimento alla modifica del tetto, si occupa **Cassazione civile sez. II, 25/07/2024, n.20835**

Si dolevano l'attrice che i proprietari dell'appartamento soprastante quello di essa attrice, avevano modificato, senza titolo, il tetto di copertura dello stabile, sul presupposto di essere proprietari esclusivi del sottotetto, ed invocandone la condanna al ripristino ed al risarcimento del danno, o in

subordine al pagamento dell'indennità prevista dall'art. 1127 c.c. in ragione dell'aumento del loro diritto sulle parti comuni dell'edificio, conseguente alle opere eseguite arbitrariamente.

I convenuti si costituivano e resistevano eccependo la sussistenza della loro proprietà esclusiva del sottotetto, o comunque la prescrizione dei diritti dell'attrice.

Il Tribunale accoglieva la domanda principale e condannava i convenuti al ripristino ed al risarcimento del danno. La Corte di appello rigettava il gravame interposto dai ricorrenti avverso la decisione di prime cure, confermandola.

Interessa, a' fini della presente disamina, la decisione assunta con riferimento al secondo motivo di gravame, a mezzo del quale veniva dedotta *la violazione o falsa applicazione degli artt. 1117 e 817 c.c., in relazione all'art. 360, primo comma, n. 3, c.p.c., perché la Corte di Appello avrebbe erroneamente ravvisato la natura condominiale del sottotetto e del lastrico solare di cui è causa.*

Motivo che (sotto il profilo di quel che resta del c.d. controllo motivazionale) viene rigettato dalla Corte che rileva non sussistere alcun contrasto tra la statuizione assunta dal giudice di merito e l'insegnamento di questa Corte, posto che **la cd. "presunzione di condominialità" derivante dall'inclusione del bene nell'elenco di cui all'art. 1117 c.c., che in realtà tale non è trattandosi piuttosto di una regola generale di attribuzione della proprietà,** può esser vinta soltanto mediante la prova certa che il bene non sia mai stato di proprietà comune. **Prova, questa, da fornire a cura del soggetto interessato,** mediante la produzione di un titolo anteriore all'insorgenza del condominio, ovvero dimostrando che lo stesso sia stato acquistato per usucapione.

Osserva e ribadisce la Corte che **i rapporti tra proprietà individuale e proprietà condominiale** sono regolati dal principio secondo cui "In tema di condominio negli edifici, per tutelare la proprietà di un bene appartenente a quelli indicati dall'art. 1117 c.c. **non è necessario che il condominio dimostri con il rigore richiesto per la rivendicazione la comproprietà del medesimo, essendo sufficiente, per presumerne la natura condominiale,**

a. che esso abbia l'**attitudine funzionale al servizio o al godimento collettivo**

b. e cioè sia **collegato, strumentalmente, materialmente o funzionalmente** con le unità immobiliari di proprietà esclusiva dei singoli condomini,

c. in rapporto con queste **da accessorio a principale.**

Una volta che questo sia allegato e dimostrato (vanificata – così – la necessità di arrivare alla c.d. "probatio diabolica")

d. spetta **al condomino che ne affermi la proprietà** esclusiva darne la prova" (Cass. Sez. 2, Ordinanza n. 20593 del 07/08/2018, Rv. 650001; conf. Cass. Sez. 2, Sentenza n. 11195 del 07/05/2010, Rv. 613094), realizzandosi, in questa prospettiva, una sorta di inversione dell' onere della prova, volta che sia accertato il vincolo di sussidiarietà ed accessoriarietà.

Quel che conta, osserva la Corte, è la effettiva caratterizzazione del bene nei termini sopraindicati, senza che rilevino in alcun modo altri fattori come

e. **il dato regolamentare** e, cioè, la circostanza che un determinato spazio, comunque condominiale in funzione della sua natura e destinazione di fatto, *non sia stato indicato nel regolamento dell'ente di gestione.* Al proposito ricorda la Corte (evocando i precedenti di Cass. Sez. 2, Sentenza n. 5633 del 18/04/2002, Rv. 553833; cfr. anche Cass. Sez. 2, Sentenza n. 8152 del 15/06/2001, Rv. 547520, che esclude la natura decisiva dei dati catastali, dotati di mera valenza indiziaria). : "*La presunzione legale di condominialità stabilita per i beni elencati nell'art. 1117 c.c., la cui elencazione non è*

tassativa, deriva sia dall'attitudine oggettiva del bene al godimento comune sia dalla concreta destinazione di esso al servizio comune, con la conseguenza che, per vincere tale presunzione, il soggetto che ne rivendichi la proprietà esclusiva ha l'onere di fornire la prova di tale diritto; a tal fine, è necessario un titolo d'acquisto dal quale si desumano elementi tali da escludere in maniera inequivocabile la comunione del bene, mentre non sono determinanti

e.1. le risultanze del regolamento di condominio,

e.2. l'inclusione del bene nelle tabelle millesimali come proprietà esclusiva di un singolo condomino"

- ancora su ricorso per la nomina di amministratore e condanna suntuaria: va esclusa la soccombenza, perché si tratta di iniziativa assunta nell'interesse comune -

Ribadisce principi noti **Cassazione civile sez. II, 26/07/2024, n.20916**

Il ricorrente chiedeva la cassazione della del decreto che rigettava il ricorso con il quale era stato richiesto la nomina dell'amministratore del Condominio.

Il Tribunale riteneva insussistenti i presupposti per la nomina dell'amministratore ex art. 1129 c.c., trattandosi di un cd. piccolo condominio (l'edificio condominiale consta di tre appartamenti) e in mancanza di prova, da parte del ricorrente, del tentativo di convocazione dell'assemblea condominiale per deliberare sulle singole questioni.

L'unico motivo di ricorso (accolto) riguardava la condanna al ristoro delle spese di lite: sosteneva il ricorrente che il decreto opposto avrebbe violato l'art. 91 c.p.c., per avere il giudice di merito condannato il ricorrente alle spese del giudizio, in applicazione del principio della soccombenza, trascurando che

- si verteva in materia di volontaria giurisdizione, per cui non vi poteva esser soccombenza

- la condanna alle spese non poteva ritenersi consentita perché la domanda di nomina dell'amministratore era giustificata ex art. 1105 comma 4 c.c., a causa dell'impossibilità di procedere all'assemblea condominiale per l'alta conflittualità esistente tra i fratelli/condomini;

La Corte ritiene il ricorso

a) **ammissibile**: (tra le altre, Sez. 2, Sentenza n. 24140 del 29/12/2004, Rv. 578506 - 01) che, in tema di procedimenti di volontaria giurisdizione, è ammissibile il ricorso per cassazione ex art. 111 Cost. avverso il provvedimento sulle spese processuali ove sia adottato, sia pure erroneamente, con il provvedimento di volontaria giurisdizione, in quanto la pronuncia sulle spese, che risolve un **contrasto in materia di diritti soggettivi** aventi ad oggetto l'individuazione del soggetto che deve sopportare l'onere delle spese, ha carattere definitivo, qualora (come nel caso di specie) **non sia stato proposto il reclamo** alla Corte d'Appello. Ove, invece, sia stato proposto il predetto reclamo ex art. 739 c.p.c. nei confronti del provvedimento di merito che la contiene (il che, nella specie, non è accaduto), la statuizione sulle spese, assumendo carattere consequenziale ad una decisione che potrebbe venir meno con l'accoglimento del reclamo, non è ricorribile per cassazione ex art. 111 Cost., potendo essere **riesaminata con il merito del provvedimento in sede di reclamo**;

b) **fondata**, in quanto: il procedimento per la nomina giudiziale dell'amministratore di condominio si caratterizza, infatti, pur in presenza di situazioni di contrasto tra i condomini, per essere **finalizzato esclusivamente alla tutela dell'interesse generale e collettivo del condominio**, con l'effetto che, con riguardo ad esso, **non trovano applicazione le regole di cui agli artt. 91 e seguenti c.p.c.**, che

postulano l'identificazione di una parte vittoriosa e di una soccombente in esito alla definizione di un conflitto di tipo effettivamente contenzioso (Sez. 6 - 2, Ordinanza n. 1799 del 20/01/2022, Rv. 663813 - 01, che, in motivazione, menziona Cass. nn. 25336/2018, 5194/2002; in termini, Cass. n. 5421/2022; cfr. anche Cass. n. 3198/2023).

- comunione e nomina di amministratore giudiziale: ancora in punto spese, con riferimento all' oggetto della domanda-

Anche qui principi noti: **Cassazione civile sez. II, 26/07/2024, n.20917**

La ricorrente, esposto di essere comproprietaria pro indiviso insieme al fratello e alla madre di un immobile, aveva chiesto al Tribunale di nominare un amministratore giudiziario e di conferire al medesimo i poteri indispensabili per *l'esecuzione delle opere di manutenzione della strada di accesso, del cortile e del giardino*. Il Tribunale, prima, e la Corte, poi, rigettavano la domanda con conseguente condanna alle spese.

Proponeva ricorso per Cassazione la soccombente senza incontrare il favore della Corte, la quale rilevava che:

A) la ricorrente impugnava il provvedimento (di condanna suntuaria) che si sarebbe – a suo dire – posto in contrasto con il consolidato orientamento della Corte di cassazione *"che vede nel ricorso ai sensi dell'art. 1105, comma 4 c.c. un procedimento di carattere meramente amministrativo, sostitutivo della volontà assembleare, un atto di giurisdizione volontaria"*:

B) doglianza infondata, atteso che

b.1. è vero che il procedimento di cui al comma 4 dell'art. 1105 c.c. - secondo il quale, "se non si prendono i provvedimenti necessari per l'amministrazione della cosa comune o non si forma una maggioranza, ovvero se la deliberazione adottata non viene eseguita, ciascun partecipante può ricorrere all'autorità giudiziaria" che "provvede in camera di consiglio e può anche nominare un amministratore" - è *procedimento di volontaria giurisdizione* e si "sottrae all'applicabilità delle regole dettate dagli artt. 91 e segg. c.p.c." (così, tra le varie, Cass. n. 10633/2020)

B) questo lemma, tuttavia, **non vale per il successivo giudizio di reclamo, che soggiace "alla disciplina dettata dall'art. 91 c.p.c.**, atteso che nella fase di reclamo si profila comunque un conflitto tra parte impugnante e parte destinataria del reclamo" (ancora Cass. n. 10633/2020, appena richiamata; si veda anche, tra le varie, Cass. n. 3198/2023).

In pratica, ammaestra la Corte, bisogna distinguere le due fasi: infatti, *l'errore in cui mostra di incorrere la parte ricorrente sta nel confondere la natura del procedimento di cui all'art. 1105 cc con quella del successivo reclamo (che è, come si è visto, contenziosa)*.

- impugnazione di delibera : sul riparto della spesa secondo il canone dell' utilità (1123 co.2) e del condominio parziale (1123 n. 3) -

Interessante decisione quella assunta da **Cassazione civile sez. II, 26/07/2024, n.20926**

Alcuni condomini proponevano appello avverso la sentenza emessa dal Tribunale, con la quale era stata rigettata la loro domanda di annullamento della delibera condominiale adottata all'assemblea del 9 luglio 2012, relativamente all' approvazione delle spese riguardanti il bilancio consuntivo straordinario dell'impianto di raffersamento, ripartite in base ai criteri previsti dalla tabella "C" di gestione dello stesso impianto.

Avevano chiesto gli appellanti che *previo accertamento della nullità e/o annullabilità e, comunque, dell'invalidità e/o inefficacia della suddetta delibera condominiale - che ne venisse, per l'appunto, dichiarata la nullità e/o annullabilità, con la conseguente condanna alla restituzione, "pro quota", in loro favore di quanto già corrisposto in eccedenza rispetto all'importo effettivamente dovuto* sulla base della tabella millesimale di proprietà, ordinando, altresì, al Condominio la restituzione di quanto medio tempore dai medesimi appellanti versato in esecuzione della sentenza di primo grado.

La Corte di appello respingeva il gravame, rilevando che:

- l'impugnativa investiva una delibera meramente annullabile e non nulla, dal momento che, con la stessa, era stata approvata una ripartizione basata sull'applicazione della tabella "C", la quale era già stata precedentemente approvata all'unanimità con altra delibera
- la delibera oggetto di impugnazione non si poneva nemmeno in contrasto con la normativa codicistica in materia di riparto delle spese di cui all'art. 1123 c.c. , poiché l'impianto di raffrescamento in questione serviva solo i negozi posti al piano terra e le parti comuni situate sempre in tale piano, ma non risultava di alcuna utilità alle parti dell'edificio nella disponibilità delle unità immobiliari situate al primo piano.

Deducevano i ricorrenti la violazione dell'art. 1123 c.c. per aver la sentenza impugnata erroneamente ritenuto applicabili, al caso di specie, i commi 2 e 3 di detta norma, poiché la ripartizione delle spese (straordinarie) per la sostituzione del "chiller" dell'impianto di raffreddamento andava invece effettuata secondo i millesimi di proprietà (come da tabella allegata al regolamento condominiale contrattuale) e non in base ai millesimi di gestione, in virtù di una diversa tabella adottata dai condomini solo per la gestione ordinaria del citato impianto comune.

Il ricorso non incontra il favore della Corte che rileva:

a) è accertato in fatto:

- l'impianto di raffreddamento oggetto di interventi comportanti lavori di straordinaria manutenzione serve solo i locali posti al piano terra e le parti comuni ubicate allo stesso piano dell'edificio condominiale e non anche gli immobili insistenti al primo piano (dotati di impianto di condizionamento autonomo);
- in considerazione della particolare struttura dell'impianto in questione, era stata - con precedente delibera adottata all'unanimità - approvata la tabella "C" di gestione dei costi dello stesso impianto (sulla base di apposito accertamento tecnico);
- con successiva delibera (oggetto, poi, di impugnazione costituente la materia del contendere del giudizio in questione), l'assemblea straordinaria del Condominio approvava, all'unanimità dei presenti comunque rappresentanti la maggioranza necessaria per legge, la spesa per i lavori relativi all'impianto in questione, applicando la suddetta tabella di gestione preventivamente approvata e, quindi, *limitandosi a procedere alla ripartizione secondo i criteri dalla medesima previsti, ragion per cui la delibera si sarebbe dovuta considerare meramente annullabile e non nulla* e, quindi, assoggettabile al rispetto del termine decadenziale previsto dall'art. 1137 c.c.

Sulla scorta di questi rilievi, la Corte ritiene il ricorso infondato.

Infatti, osserva la cassazione, la Corte di merito (oltretutto confermando la sentenza di primo grado) ha compiuto un'**operazione di sussunzione interpretativa del tutto plausibile circa la riferibilità legittima dell'oggetto della delibera impugnata (solo annullabile: cfr. Cass. n. 6714/2010)**,

comprendendo, in relazione alla concreta situazione dei luoghi e alle risultanze degli atti, non solo gli **interventi di "uso e consumo", ma anche quelli di straordinaria manutenzione** - fondata su quella presupposta del 2005 di approvazione all'unanimità della tabella "C" relativa ai costi di gestione dell'impianto in discorso - alla ripartizione delle spese relative a quest'ultimo, comprese quelle straordinarie, accollandole **soltanto ai condomini che effettivamente si servivano** delle utilità dell'impianto (e, quindi, solo a quelli del piano terra).

Correttamente, dunque, è stata **esclusa** l'applicabilità, in concreto, della tabella disciplinante la **suddivisione delle spese secondo i millesimi di proprietà**, in virtù delle quali avrebbero dovuto concorrere anche i condomini proprietari degli immobili ubicati al secondo piano, ancorché non fruanti di alcuna utilità dall'impianto di raffreddamento, per il quale non era nemmeno prevista la predisposizione di una diramazione che ne consentisse il collegamento (cfr. , sul punto, ad es. , Cass. n. 5197/1992 e Cass. n. 4270/1996).

La delibera applicativa dell'approvata tabella "C" (spese di gestione e non di proprietà) risulta conforme allo stesso apparato normativo risultante dai **commi 2 e 3 dell'art. 1123 c.c.** , **che consente di far ricorso ai criteri di ripartizione delle spese in correlazione e in proporzione all'uso che i singoli condomini ne fanno e alle utilità che in concreto ritraggono dalle opere condominiali** (con esclusione, quindi, di quelli che non ne ricevono alcuna utilità, come nel caso di specie quelli titolari degli immobili ubicati al primo piano dello stabile condominiale).

Del resto, a definitiva riconsiderazione della doglianza proposta, la delibera impugnata doveva ritenersi **annullabile** e non nulla, essendosi in presenza di una **delibera applicativa di una precedente** adottata all'unanimità con riferimento all'individuazione dei criteri di ripartizione delle spese di gestione dell'impianto in esame, da cui la legittimità - con altra successiva delibera - della previsione della suddivisione delle spese in base ai millesimi di gestione e non di proprietà, anche - per come già posto in risalto - **in conformità a quanto stabilito nei citati commi 2 e 3 dell'art. 1123 c.c.**

Un tanto ricordando, ancora una volta, la Corte, che *le Sezioni unite di questa Corte (con la sentenza m. 9839/2021) hanno chiarito che sono meramente annullabili le deliberazioni aventi ad oggetto la ripartizione in concreto tra i condomini delle spese relative alla gestione delle parti e dei servizi comuni adottate in violazione dei criteri generali previsti dalla legge o dalla convenzione, trattandosi di deliberazioni assunte nell'esercizio di dette attribuzioni assembleari, cosicché la relativa impugnazione va proposta nel termine di decadenza previsto dall'art. 1137, comma 2, c.c. (già in questi termini cfr. , in precedenza, Cass. n. 6714/2010).*

- ribaditi principi consolidati su usucapione di beni comuni: un principio che vale anche in campo condominiale -

Non pronuncia direttamente in materia condominiale, ma afferma principi che sicuramente interessano il condominio, sotto il profilo dei requisiti perché si possa ritenere perfezionato l'acquisto per prescrizione acquisitiva di beni comuni **Cassazione civile sez. II, 29/07/2024, n.21135**. All'interno di una più articolata controversia divisionale, al Corte individua quelli che sono i requisiti necessari perché si possa parlare di usucapione di bene comune da parte di un comproprietario e compossessore. Principi generali che sono validi sia che si tratti di comunione, sia che si controverta di condominio.

A) non transitorietà e durata escludono la presunzione di insussistenza della tolleranza altrui

In fatto, la Corte distrettuale aveva ritenuto, sulla base di una valutazione delle risultanze istruttorie, di escludere la configurabilità di una *ipotesi di detenzione per mera tolleranza* ritenendo, per contro, che la durata della relazione con la res e le modalità con le quali essa si era estrinsecata fossero idonee a dimostrare la sussistenza di un possesso esclusivo, utile ad usucapionem e protrattosi per oltre un ventennio.

Dice la Corte che una tale conclusione è coerente con l'insegnamento di nomofilachia, secondo cui al fine di stabilire se la relazione di fatto con il bene costituisca una situazione di **possesso ovvero di semplice detenzione** - dovuta a mera tolleranza di chi potrebbe opporvisi, come tale inidonea, ai sensi dell'art. 1144 c.c., a fondare la domanda di usucapione - assume rilievo la circostanza che **l'attività svolta sul bene abbia avuto durata non transitoria e sia stata di non modesta entità**, circostanza che assume efficacia di valore presuntivo circa l'esclusione dell'esistenza di una mera tolleranza e che non ricorre nel caso in cui la suddetta relazione di fatto si fondi su rapporti caratterizzati da **vincoli particolari tra le parti**, quali quelli scaturenti da un rapporto societario (Cass. Sez. 2, Ordinanza n. 17880 del 03/07/2019, Rv. 654466; Sez. 2, Sentenza n. 9661 del 27/04/2006). L'**esistenza di vincoli di stretta parentela** può condurre il giudice di merito a superare la **presunzione di insussistenza della tolleranza** connessa alla durata ed all'intensità della relazione con la cosa, ma la relativa valutazione appartiene all'**area riservata al giudice di merito**, investendo evidentemente un apprezzamento in punto di fatto, di per sé non censurabile in sede di legittimità (cfr. Cass. Sez. 2, Sentenza n. 9661 del 27/04/2006, Rv. 588976; cfr. anche Cass. Sez. 2, Sentenza n. 8194 del 18/06/2001, Rv. 547541).

B) l' inconciliabilità con il diritto altrui

Sempre in fatto, la Corte di merito ha ritenuto che, nella fattispecie, la relazione con la res intrattenuta dall'odierno controricorrente fosse "**inconciliabile con il godimento altrui**" e dunque che lo stesso, comproprietario del cespite oggetto della domanda di usucapione, avesse escluso dal godimento del medesimo tutti gli altri comunisti.

Statuizione anch' essa coerente con l'ammaestramento di legittimità (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 9100 del 12/04/2018, Rv. 648079; conf. Cass. Sez. 2, Sentenza n. 16841 del 11/08/2005, Rv. 584306; principio valido anche ai rapporti tra coeredi, prima della divisione, in forza di Cass. Sez. 2, Ordinanza n. 9359 del 08/04/2021, Rv. 660860, Cass. Sez. 2, Sentenza n. 10734 del 04/05/2018, Rv. 648439 e Cass. Sez. 2, Sentenza n. 1370 del 18/02/1999, Rv. 523346), secondo cui il partecipante alla comunione che intenda dimostrare **l'intenzione di possedere non a titolo di compossesso, ma di possesso esclusivo ("uti dominus")**,

- **non** ha la necessità di compiere atti di **intersersio** possessionis alla stregua dell'art. 1164 c.c., dovendo, peraltro, il mutamento del titolo consistere in atti integranti un comportamento durevole, **tali da evidenziare un possesso esclusivo ed animo domini della cosa, incompatibile con il permanere del compossesso altrui.**
- **Non** sono al riguardo al riguardo sufficienti **atti soltanto di gestione**, consentiti al singolo partecipante o anche **atti familiarmente tollerati** dagli altri, o ancora atti che, comportando **solo il soddisfacimento di obblighi o l'erogazione di spese** per il miglior godimento della cosa comune, **non possono dare luogo ad una estensione del potere di fatto** sulla cosa nella sfera di altro compossessore

- una particolare applicazione dell'art 1102 in tema di comunione, espressione, però, di un principio generale -

Conosce di una fattispecie particolare, **Cassazione civile sez. II, 29/07/2024, n.21117**

in tema di comunanza del cortile. La questione si pone all' interno di una ben più articolata fattispecie. Sottolinea la cassazione essere accertato in fatto che con l'atto di divisione le parti divennero *comproprietari del fabbricato pericolante* esistente sui luoghi di causa. Tale fabbricato venne **demolito**, facendo **estinguere il condominio edilizio preesistente**, e rimase quindi in comunione ordinaria pro-indiviso l'area di risulta.

Quindi, dal condominio ben può ingenerarsi una comunione “de residuo”.

L'accertato regime di comunione dell'area di risulta comporta, dunque, **l'applicabilità dell'art. 1102 c.c.**, sicché ciascun comproprietario ha diritto di trarre da essa un'utilità più intensa o anche semplicemente diversa da quella ricavata eventualmente in concreto dagli altri comproprietari, purché non ne venga alterata la destinazione o compromesso il diritto al pari uso, e sempre che l'utilità che il comproprietario intenda ricavare dall'uso dell'area comune non sia in contrasto con la specifica destinazione della medesima.

La valorizzazione in concreto di questi elementi (destinazione, pari uso etc.) costituisce *accertamento di fatto spettante ai giudici del merito, non sindacabile in sede di legittimità* per violazione di norme di diritto, né invocando un diverso esame di circostanze comunque considerate nella sentenza impugnata.

In termini più generali, nel caso di **comunione di un cortile** adiacente ad edificio appartenente alla **proprietà esclusiva di uno dei comproprietari** del medesimo cortile, **l'apertura di vedute** da parete di proprietà individuale verso lo spazio comune rimane soggetta alle prescrizioni contenute nell'**art. 905 c.c., finendo altrimenti per imporre di fatto una servitù a carico della cosa comune**, senza che operi, al riguardo, il principio di cui all'art. 1102 c.c., in quanto i rapporti tra **proprietà individuali e beni comuni finitimi sono disciplinati dalle norme che regolano i rapporti tra proprietà contigue o asservite** (Cass. n. 26807 del 2019; n. 7971 del 2022)

- decreto ingiuntivo per il pagamento degli oneri condominiali e notifica del titolo esecutivo: una aspetto processuale ed uno di natura sostanziale -

Di opposizione a decreto ingiuntivo per oneri condominiali e validità formale (notifica) del titolo esecutivo si occupa **Cassazione civile sez. II, 30/07/2024, n.21235**

I condomini ingiunti convenivano al giudizio del Giudice di pace il condominio ingiungente chiedendo di accertare e dichiarare l'inesistenza della notifica del titolo esecutivo e per l'effetto revocare il decreto opposto perché invalido ed inefficace; nel merito, chiedevano fosse accertata e dichiarata, incidenter tantum, la nullità della delibera assembleare condominiale posta a base del decreto opposto.

I giudici del merito rigettavano l' opposizione ed i condomini soccombenti ricorrevano per Cassazione, non incontrando, tuttavia, il favore della Corte.

Dal punto di vista formale: inesistenza della notificazione

L'inesistenza della notificazione di un decreto ingiuntivo è configurabile, in base ai principi di strumentalità delle forme degli atti processuali e del giusto processo, nel caso in cui la relativa attività sia **del tutto mancante** ovvero sia **priva degli elementi costitutivi essenziali** idonei a rendere riconoscibile un atto qualificabile come notificazione (identificabili nella trasmissione,

svolta da un soggetto qualificato, dotato, in base alla legge, della possibilità giuridica di compiere detta attività, in modo da poter ritenere esistente e individuabile il potere esercitato, e nella fase di consegna, intesa in senso lato come raggiungimento di uno qualsiasi degli esiti positivi della notificazione previsti dall'ordinamento), ricadendo ogni altra ipotesi di difformità dal modello legale nella categoria della nullità (Cass., Sez. III, 26 maggio 2023, n. 14692).

In concreto: essendo pacifico che i debitori sono coniugi ed essendo stata accertata la comune residenza, la notifica eseguita presso il comune domicilio mediante consegna di un unico decreto contenente tutti i requisiti ha comportato una nullità, successivamente sanata per raggiungimento dello scopo (art. 156, ultimo comma, cod. proc. civ.).

Per quanto riguarda l'aspetto sostanziale

Si ribadiscono principi noti:

1) In tema di condominio degli edifici, **l'azione di annullamento delle delibere assembleari costituisce la regola generale, ai sensi dell'art. 1137 c.c.**, come modificato dall'art. 15 della L. n. 220 del 2012, mentre **la categoria della nullità ha un'estensione residuale** ed è rinvenibile nelle seguenti ipotesi:

- mancanza originaria degli elementi costitutivi essenziali,
- impossibilità dell'oggetto in senso materiale o giuridico - quest'ultima da valutarsi in relazione al "difetto assoluto di attribuzioni" -,
- contenuto illecito, ossia contrario a "norme imperative" o all'"ordine pubblico" o al "buon costume".

Ne consegue, ricorda la Corte, che sono

a) **nulle** le deliberazioni con le quali, a maggioranza, siano **stabiliti o modificati i generali criteri di ripartizione delle spese previsti dalla legge o dalla convenzione**, da valere per il futuro, trattandosi di materia che esula dalle attribuzioni dell'assemblea previste dall'art. 1135, nn. 2) e 3), c.c.,

b) mentre sono meramente **annullabili** le deliberazioni aventi ad oggetto **la ripartizione in concreto tra i condomini delle spese relative alla gestione delle parti e dei servizi comuni** adottate in violazione dei criteri generali previsti dalla legge o dalla convenzione stessi, trattandosi di deliberazioni assunte nell'esercizio di dette attribuzioni assembleari, cosicché la relativa impugnazione va proposta nel termine di decadenza previsto dall'art. 1137, comma 2, cod. civ. (Cass., Sez. Un, 14 aprile 2021, n. 9839).

2) Sotto il profilo processuale: nel giudizio di opposizione al decreto ingiuntivo emesso per la riscossione di contributi condominiali, **il giudice può sindacare sia la nullità** dedotta dalla parte o rilevata d'ufficio della deliberazione assembleare posta a fondamento dell'ingiunzione, sia **l'annullabilità di tale deliberazione**, a condizione che quest'ultima sia *dedotta in via d'azione, mediante apposita domanda riconvenzionale di annullamento* contenuta nell'atto di citazione, ai sensi dell'art. 1137, comma 2, c.c., nel termine perentorio ivi previsto, e non in via di eccezione; ne consegue l'inammissibilità, rilevabile d'ufficio, dell'eccezione con la quale l'opponente deduca solo l'annullabilità della deliberazione assembleare posta a fondamento dell'ingiunzione senza chiedere una pronuncia di annullamento (v. SSUU sentenza cit.)

- quasi un obiter su scale ed androni e 1117 c.c.: ribadite conclusioni note -

In una situazione assai più complessa **Cassazione civile sez. II, 30/07/2024, n.21238** ribadisce principi noti, fornendo poco più di un obiter, che par sufficiente trascrivere:

La Corte d'Appello ha escluso l'esistenza di un condominio parziale relativo al giardino e alle scale dal quale la società dovrebbe considerarsi esclusa. Secondo la giurisprudenza di questa Corte, **le scale e l'androne, essendo elementi strutturali necessari all'edificazione di uno stabile condominiale e mezzo indispensabile per accedere al tetto ed al terrazzo di copertura, conservano, in assenza di titolo contrario, la qualità di parti comuni, come indicato nell'art. 1117 cod. civ., anche relativamente ai condomini proprietari di negozi o locali terranei con accesso dalla strada**, poiché anche tali condomini ne fruiscono, quanto meno in ordine alla conservazione e manutenzione della copertura dell'edificio. Ne consegue **l'applicabilità della tabella millesimale generale** ai fini del computo dei quorum per la ripartizione delle spese dei lavori di manutenzione straordinaria (ed eventualmente ricostruzione) dell'androne e delle scale, cui anche detti condomini sono tenuti a **concorrere, in rapporto ed in proporzione all'utilità** che possono in ipotesi trarne (Cass., Sez. II, 20 aprile 2017, n. 9986).

-ancora su decreto ingiuntivo per oneri condominiali: una conferma delle SS.UU.: onere di impugnazione per la condomina assenziente, prima e impugnate, poi -

Non particolarmente innovativa **Cassazione civile sez. II, 30/07/2024, n.21244**

Veniva opposto il decreto ingiuntivo ottenuto dal condominio, chiedendosi in via principale la dichiarazione di nullità della delibera perché il *bilancio non era veritiero*, in via subordinata *l'accertamento della mancata contabilizzazione di taluni importi da lei versati*, in via riconvenzionale, in ogni caso, *l'esonero dal pagamento delle spese di consumo del riscaldamento centralizzato sul presupposto dell'avvenuto distacco del proprio singolo impianto* (avvenuto nel caso di specie anche con la rimozione dei radiatori del proprio appartamento).

L'opposizione fu rigettata in primo e in secondo grado, sull'assorbente presupposto che i vizi dedotti non riguardavano la nullità ma solo profili di annullabilità e la mancata impugnazione della delibera aveva sanato ogni invalidità che racchiude vizi di annullabilità.

Anche la Corte, adita in sede di impugnazione dalla condomina ricorrente, rigettò il gravame rilevando che:

- la Corte di appello ha rilevato che la delibera è stata **approvata con il voto favorevole anche dell'attrice, che aveva l'onere di contestare la mancata contabilizzazione dei suoi versamenti prima dell'approvazione**, trattandosi di un motivo di **annullabilità** (diverso – è noto – qualora si fosse trattato di nullità – n.d.r.) mentre – appunto - non sussistono motivi di nullità;
- rileva quindi la mancata impugnazione tempestiva dei bilanci e ripartizioni di spese, accerta tramite documenti che gli acconti sono stati correttamente contabilizzati
- infine, la Corte di appello imputa alla condomina **l'inadempimento dell'onere di impugnare le delibere condominiali che hanno negato l'autorizzazione al distacco dal riscaldamento centralizzato**; considera che è ammissibile il distacco se il condomino che lo compie verifica che non vi sia squilibrio termico, né ulteriori aggravi a carico degli altri

condomini; osserva che il c.t.u. in primo grado non ha potuto escludere lo squilibrio termico causato dal distacco.

Tranchant è il richiamo all'ammaestramento delle Sezioni Unite. Testualmente: per il resto, i motivi sono infondati alla luce dei principi affermati da Cass. SU n. 9839/2021

a. sulla differenza tra delibere annullabili (la regola) e delibere nulle (l'ipotesi residuale)

b. sulla sindacabilità della nullità o annullabilità della sottostante delibera assembleare nei giudizi di opposizione a decreto ingiuntivo per la riscossione di oneri condominiali.

Si ribadisce, altrettanto testualmente: *Le sezioni unite hanno affermato che in tema di condominio degli edifici, l'azione di annullamento delle delibere assembleari costituisce la regola generale, ai sensi dell'art. 1137 c.c., come modificato dall'art. 15 della L. n. 220 del 2012, mentre la categoria della nullità ha un'estensione residuale ed è rinvenibile nelle seguenti ipotesi: mancanza originaria degli elementi costitutivi essenziali, impossibilità dell'oggetto in senso materiale o giuridico - quest'ultima da valutarsi in relazione al "difetto assoluto di attribuzioni" -, contenuto illecito, ossia contrario a "norme imperative" o all'"ordine pubblico" o al "buon costume". Pertanto, sono nulle le deliberazioni con le quali, a maggioranza, siano stabiliti o modificati i generali criteri di ripartizione delle spese previsti dalla legge o dalla convenzione, da valere per il futuro, trattandosi di materia che esula dalle attribuzioni dell'assemblea previste dall'art. 1135, nn. 2) e 3), c.c., mentre sono meramente annullabili le deliberazioni aventi ad oggetto la ripartizione in concreto tra i condomini delle spese relative alla gestione delle parti e dei servizi comuni adottate in violazione dei criteri generali previsti dalla legge o dalla convenzione stessi, trattandosi di deliberazioni assunte nell'esercizio di dette attribuzioni assembleari, cosicché la relativa impugnazione va proposta nel termine di decadenza previsto dall'art. 1137, comma 2, c.c (cfr. Sez. U -, Sentenza n. 9839 del 14/04/2021 Rv. 661084)*

In concreto: con l'impugnazione si facevano valere profili di annullabilità e, cioè, la ripartizione in concreto di una singola spesa e la mancata contabilizzazione dei versamenti parziali.

E, dunque (cfr Sez. U -, Sentenza n. 9839 del 14/04/2021 Rv. 661084): la sindacabilità dell'annullabilità della delibera nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo poteva trovare ingresso, a condizione che invalidità suddetta fosse dedotta in via d'azione, mediante apposita domanda riconvenzionale di annullamento contenuta nell'atto di citazione, ai sensi dell'art. 1137, comma 2, c.c., nel termine perentorio ivi previsto, e non in via di eccezione. Dunque integrava l'inammissibilità, rilevabile d'ufficio, l'eccezione con la quale l'opponente avesse dedotto solo l'annullabilità della deliberazione assembleare posta a fondamento dell'ingiunzione senza chiedere una pronuncia di annullamento (cfr Sez. U -, Sentenza n. 9839 del 14/04/2021 Rv. 661084).

In concreto: escluso ogni profilo di nullità, la relativa domanda riconvenzionale di annullamento (domanda da intendersi implicitamente compresa in quella più ampia di nullità avanzata con l'atto di opposizione a decreto ingiuntivo) era da proporre entro il termine perentorio ex art. 1137 co. 2 c.c., di trenta giorni, abbondantemente scaduto al momento della proposizione dell'impugnazione.

- nomina di amministratore giudiziario e ristrutturazione di bene comune: ancora su ricorribilità in cassazione e un riepilogo sul governo suntuario -

Non particolarmente innovativa **Cassazione civile sez. II, 31/07/2024, n.21478**

I comproprietari di un lastrico solare con il convenuto, proposero ricorso al Tribunale di Imperia, ex art. 1105, comma IV, cod. civ., chiedendo la nomina di un amministratore giudiziale per ristrutturare il bene comune, perché la comproprietaria convenuta si opponeva ai lavori.

Il ricorso venne accolto con condanna del resistente alle spese di lite. Il reclamo venne respinto dalla Corte di appello, la cui decisione venne ricorsa per cassazione.

Accertata – a differenza di quanto accertato nella proposta di definizione semplificata – la procedibilità del ricorso, posto che, nel caso in cui una sentenza sia stata impugnata con due successivi ricorsi per cassazione, è *ammissibile la proposizione del secondo in sostituzione del primo, purché l'improcedibilità o l'inammissibilità di quest'ultimo non sia stata ancora dichiarata, restando escluso che la mera notificazione del primo ricorso* comporti, ex se, la consumazione del potere d'impugnazione: è l'art. 358 cod. proc. civ., infatti, a prevedere espressamente che la consumazione del diritto di impugnazione consegua soltanto all'esistenza - al tempo della proposizione della seconda impugnazione - di una declaratoria di inammissibilità o improcedibilità della precedente viziata, salvo, ovviamente, il rispetto della tempestività. A tal fine occorre aver riguardo - pur in difetto di anteriore notificazione della sentenza - al *termine cosiddetto breve, ex art. 325 cod. proc. civ.: i sessanta giorni di legge decorrono dalla data della notifica della prima impugnazione*, in quanto la prima notifica integra la conoscenza legale della sentenza da parte dell'impugnante (Cass. Sez. 3, n. 22957 del 12/11/2010; Sez. 1, n. 18604 del 03/09/2014).

Ciò non salva il ricorso dalla declaratoria di inammissibilità, affermata sulla scorta di una giurisprudenza assolutamente consolidata: **il provvedimento con cui l'autorità giudiziaria nomina, ex art. 1105, comma 4, cod. civ.**, un amministratore della cosa comune, al fine di supplire all'inerzia dei partecipanti alla comunione **non è ricorribile per cassazione** ex art. 111, comma 7, Cost.: questo provvedimento ha, infatti, natura di atto di giurisdizione volontaria ed è, perciò, privo di carattere decisorio o definitivo, in quanto revocabile e reclamabile ai sensi degli artt. 739,742 e 742 - bis cod. proc. civ. (ex plurimis, Cass. Sez. 6 - 2, n. 15548 del 22/06/2017, sez. 6 - 2, n. 1799 del 20/01/2022).

Ammissibile è, invece, il ricorso per quanto riguarda le spese: l'eventuale distinta statuizione con la quale il giudice, pronunciando in un provvedimento non ricorribile per cassazione perché privo di carattere decisorio e definitivo, **condanni una parte al pagamento delle spese processuali è impugnabile con ricorso straordinario ex art. 111 Cost**: la decisione sulle spese, infatti, ha proprio carattere decisorio e definitivo, perché risolve un conflitto tra le parti in ordine ad un diritto soggettivo e, non essendo modificabile o revocabile neppure in un procedimento diverso, deve essere perciò necessariamente sindacabile (cfr. ex plurimis, in ipotesi di statuizione sulle spese contenuta in differenti tipologie di provvedimenti privi di carattere decisorio e definitivo, Cass. Sez. 1, n. 2757 del 23/02/2012, Sez. 6 - L, n. 6085 del 17/03/2014, Sez. L, n. 32695 del 07/11/2022).

Quindi. La doglianza in punto spese risulta ammissibile, atteso che **con un provvedimento non decisorio né definitivo non devono essere regolate le spese, così incidendo in maniera processualmente definitiva su situazioni di diritto soggettivo** (Cass. Sez. 2, n. 21081 del 04/07/2022; Sez. 2, n. 29841 del 27/10/2023).

- canna fumaria e appoggio su muro comune: 1102 c.c. e danni derivanti dal diniego dell'assemblea, rispetto alla richiesta avanzata dal conduttore -

Ancora su più intenso uso differenziato di bene comune (nella specie, muro comune) si pronuncia **Cassazione civile sez. II, 31/07/2024, n.21483**

I giudici del merito rigettavano al domanda della ricorrente diretta ad ottenere il risarcimento del danno per il diniego frapposto dall'assemblea condominiale alla collocazione sul muro perimetrale di una canna fumaria necessari per l'utilizzo per la somministrazione di cibo e bevande del locale ubicato nello stabile, da lui condotto in locazione.

Il Giudice distrettuale ha affermato che l'appoggio della canna fumaria non violava l'art. 1102 c.c., non essendo alterato il decoro architettonico né impedito il pari uso agli altri condomini; ha però escluso che il Condominio fosse responsabile per un abuso, avendo negato l'autorizzazione nella convinzione di una propria altrettanto valida pretesa di tutela delle proprietà sia dei singoli che delle parti comuni.

Il ricorso dell'erede della parte soccombente incontrava il favore della Corte.

Rileva al cassazione che la locazione a terzi di una unità immobiliare compresa in un edificio in condominio pone il conduttore in una posizione non diversa da quella del proprietario in nome del quale egli detiene il bene. Il conduttore può, al pari del suo dante causa,

- liberamente godere ed eventualmente modificare le parti comuni dell'edificio, purché in funzione del godimento o del miglior godimento dell'unità immobiliare oggetto della locazione e purché non risulti alterata la destinazione di dette parti, né pregiudicato il pari suo uso da parte degli altri condomini (Cass. 14529/2021; Cass. 3874/1997; Cass. 6229/1986; Cass. 2331/1981).
- Gli è quindi consentito apporre targhe, insegne e installare una canna fumaria funzionale all'esercizio dell'attività commerciale cui sia adibito l'immobile locato.
- L'esercizio di tali facoltà, se compatibili con i limiti dell'art. 1102 c.c., non è soggetto ad autorizzazione assembleare (fatte salve eventuali clausole del regolamento che la richiedano), rientrando nella facoltà che derivano, in capo al locatore, dall'appartenenza delle parti comuni e che, in virtù della locazione, sono consentite anche conduttore. Alla eventuale autorizzazione ad apportare tale modifica concessa dall'assemblea può attribuirsi il valore di mero riconoscimento dell'inesistenza di interesse e di concrete pretese degli altri condomini a tale tipo di utilizzazione (Cass. 1554/1997).

Quindi, dovrà essere, dice la Corte, il Giudice del merito a valutare la concreta ricorrenza di tali elementi, per accelerare la fondatezza (o meno) della domanda risarcitoria.

- ancora su legittimazione processuale – ultrattiva - dell'amministratore e sostanziale – atti conservativi – In specie: legittimazione processuale passiva dell'amministratore in caso di negatoria servitutis.: c'è litisconsorzio solo in caso di richiesta di rimozione dell'opera -

La pronuncia resa da **Cassazione civile sez. II, 31/07/2024, n.21506** si occupa di eterogenee I Condomini attori, in persona dei rispettivi amministratori pro tempore, evocavano in giudizio altro Condominio invocando l'accertamento dell'esistenza di un diritto di servitù di passaggio, pedonale e carrabile, e la condanna del convenuto a rimuovere le opere limitative dell'esercizio del transito.

Nella resistenza del condominio convenuto, e con l'intervento di numerosi condomini facenti parte dei condomini attori, i quali aderivano alla domanda di questi ultimi, il Tribunale, accoglieva la domanda.

La Corte di Appello riformava la decisione di prime cure, rigettando la domanda formulata dagli originari attori e condannando questi ultimi alle spese del doppio grado del giudizio di merito.

Costoro proponevano ricorso per Cassazione.

I resistenti, in primis, eccepivano **il tardivo deposito della delibera dell'assemblea condominiale contenente l'autorizzazione alla proposizione del ricorso in Cassazione**, eccezione, dice la Corte, infondata, dovendosi ribadire il principio secondo cui "**La delibera condominiale con la quale si autorizza l'amministratore a promuovere un giudizio vale per tutti i gradi del giudizio stesso e conferisce quindi, implicitamente, la facoltà di proporre ogni genere di impugnazione, compreso il ricorso per cassazione**" (Cass. Sez. 3, Ordinanza n. 11863 del 02/05/2024, Rv. 670800; conf. Cass. Sez. 5, Sentenza n. 2584 del 04/02/2010, Rv. 611372).

Veniva poi eccepita la violazione o falsa applicazione degli artt. 1130,1131 c.c., 75 e 77 c.p.c., perché la Corte di Appello avrebbe erroneamente ritenuto solo formalmente riproposta, ma non argomentata, e comunque infondata nel merito, la doglianza con la quale l'odierna parte ricorrente incidentale aveva *contestato l'inesistenza della legittimazione ad agire degli amministratori dei condomini attori*. Ad avviso dell'odierno ricorrente incidentale, invece, la censura era stata riproposta ritualmente ed era fondata, non potendo l'amministratore agire a tutela di un diritto reale costituito a favore del condominio, se non sulla base di un mandato conferitogli da tutti i partecipanti all'ente di gestione, all'unanimità.

L'infondatezza della doglianza sta nel rilievo in forza del quale **deve essere esclusa la necessità di integrazione del contraddittorio in un giudizio per la costituzione della servitù** di passaggio coattivo, instaurato da un comproprietario del fondo dominante, sia perché ogni partecipante alla comunione può chiedere la costituzione di detta servitù a favore del fondo intercluso, sia per il principio dell'indivisibilità della servitù, dato che una volta riconosciute le condizioni per l'imposizione della servitù stessa, questa deve intendersi costituita attivamente e passivamente a favore ed a carico dei rispettivi fondi, con effetti che, concretandosi in una *qualitas fundi*, non possono essere circoscritti al solo condomino che richiese di ottenere il passaggio (Cass. Sez. 6 - 2, Ordinanza n. 4399 del 20/03/2012, Rv. 621650; conf. Cass. Sez. 2, Sentenza n. 247 del 29/01/1969, Rv. 338216).

Portando in contesto condominiale questa perimetrazione

- **l'amministratore del condominio ha pieno diritto - ed anzi, è espressamente obbligato dalla legge (cfr. artt. 1130 ed 1131 c.c.) - a compiere tutti gli atti conservativi dei beni e dei diritti comuni**
- con specifico riferimento alle azioni a difesa dei diritti spettanti all'intera compagine condominiale, che poiché il diritto di ciascun condomino investe la cosa comune nella sua interezza sia pure con il limite del concorrente diritto degli altri condomini, **anche un solo condomino può promuovere le azioni reali a difesa della proprietà comune senza che sia necessario integrare il contraddittorio nei confronti di tutti i partecipanti alla comunione**
- tali azioni possono essere **deliberate anche a maggioranza dall'assemblea dei condomini la quale può conferire all'amministratore o ad altri il potere di agire nel comune interesse** (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 6119 del 25/06/1994, Rv. 487199; conf. Cass. Sez. 2, Sentenza n. 3751 del 06/11/1975, Rv. 377954)

- si impone la necessità di litisconsorzio qualora (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 6396 del 06/12/1984, Rv. 437968), **l'azione negatoria è diretta a conseguire anche la rimozione di opere comuni, attraverso le quali la servitù venga esercitata** ciò in quanto gli effetti di detta azione sono destinati a riflettersi sulle situazioni giuridiche dei singoli condomini considerati come espressioni di interessi individuali.

Si ribadisce poi la sussistenza ab origine della legittimazione ad agire in capo agli amministratori dei condomini attori, i quali, nell'ambito del potere-dovere loro attribuito dagli artt. 1130 e 1131 c.c., hanno promosso actio confessoria servitutis a protezione di un diritto di servitù di passaggio costituito a favore degli enti di gestione da loro amministrati, sulla base di delibere autorizzative debitamente approvate a maggioranza dei presenti.

Inoltre, il secondo comma dell'art. 1131 c.c., nel prevedere la **legittimazione passiva dell'amministratore in ordine ad ogni lite avente ad oggetto interessi comuni dei condomini (senza distinguere tra azioni di accertamento ed azioni costitutive o di condanna), deroga alla disciplina valida per le altre ipotesi di pluralità di soggetti passivi**, soccorrendo, così, all'esigenza di rendere più agevole ai terzi la chiamata in giudizio del condominio, senza la necessità di promuovere il litisconsorzio passivo nei confronti dei condomini. Scendendo al concreto, riguardo ad azioni negatorie e confessorie di servitù, la legittimazione passiva dell'amministratore del condominio sussiste anche nel caso in cui l'azione sia diretta ad ottenere la rimozione di opere comuni (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 1485 del 26/02/1996, Rv. 496027).

Con riferimento a perimetrazione appena svolta precisa la corte esservi differenza tra

- a. l' actio confessoria servitutis che implichi la rimozione degli ostacoli frapposti, da chi non ne aveva diritto, al legittimo esercizio del diritto reale,
- b. l' actio negatoria servitutis, proposta contro il condominio, implica la rimozione delle opere comuni, attraverso le quali la servitù venga esercitata: in quest'ultimo caso, infatti, è necessaria la partecipazione al giudizio di tutti i condomini, alla luce del principio affermato da Cass. Sez. 2, Sentenza n. 6396 del 06/12/1984, Rv. 437968, già richiamata.

- sulla richiesta di condanna restitutoria per anticipazioni sostenute dall'amministratore cessato: un aspetto sostanziale e uno di portata processuale -

Fattispecie non infrequente quella esaminata da **Cassazione civile sez. II, 31/07/2024, n.21521**

I giudici del merito accoglievano la domanda del condominio di condanna del cessato amministratore alla restituzione del residuo di gestione relativo pregressi esercizi.

Il convenuto -senza esito - aveva eccepito già in primo grado di aver ottenuto un decreto ingiuntivo per la restituzione di somme anticipate nell'interesse del Condominio, passato in giudicato poiché non opposto, sostenendo che ogni ulteriore pretesa del Condominio era preclusa poiché il suddetto giudicato copriva il dedotto e il deducibile.

La Corte distrettuale respingeva l'eccezione di giudicato **negando qualsiasi connessione tra due giudizi** sul rilievo che, con il procedimento monitorio l'amministratore aveva chiesto la restituzione delle somme anticipate e dei compensi per l'attività di amministratore e che invece, con il giudizio ordinario, il Condominio mirava ad ottenere la restituzione dei documenti e dell'avanzo di spesa, trattandosi di due azioni autonome, l'una di accertamento di un diritto di credito, l'altra fondata sulla responsabilità professionale dell'amministratore revocato dall'incarico.

Il professionista soccombente proponeva ricorso per cassazione, incontrandone il favore.

Eccezioni:

a: la violazione degli artt. 1713,1720 c.c. e 647, comma secondo, c.p.c., sostenendo che, essendo intervenuto il **giudicato** sul decreto ingiuntivo con cui il condominio era stato dichiarato debitore delle somme anticipate dall'ex amministratore nell'esercizio delle funzioni gestorie, comprovate dai rendiconti annuali regolarmente approvati, la domanda di pagamento dell'avanzo di cassa, formulata sulla base di successive contestazioni alle risultanze dei medesimi consuntivi, non era più ammissibile, poiché il giudicato copriva il dedotto ed il deducibile, essendo sia la pretesa dell'ex amministratore, che quella del Condominio fondata sul medesimo rapporto sostanziale di mandato

b: la violazione degli artt. 2697, 2909 c.c. e 647, comma secondo c.p.c., per aver la Corte d'Appello accolto la domanda di restituzione degli attivi di cassa sulla base dei documenti giustificativi prodotti in giudizio, violando il giudicato di cui al decreto ingiuntivo non opposto, ottenuto dal ricorrente per la restituzione delle somme anticipate nell'interesse del Condominio.

Questo il percorso disegnato dalla Corte per definire l'accoglimento del gravame.

- e' indubbio che l'amministratore di condominio cessato dall'incarico possa richiedere il **rimborso delle somme anticipate nell'interesse del condominio nel corso della sua gestione, che risultino dalla deliberazione di approvazione del rendiconto**: detta pretesa trova fondamento nelle specifiche funzioni dell'amministratore previste dalla legge (artt. 1130, n. 3 e 1135, n. 3 c.c.) e, più in generale, nella disciplina del rapporto di mandato che intercorre tra questi e i condomini (art. 1720 c.c.: Cass. 8530/1996; Cass. 1286/1997; Cass. 7498/2006; Cass. 10204/2010)
- il credito deve trovare **riscontro nella documentazione contabile regolarmente approvata** (Cass. 3892/2017; Cass. 14197/2011): l'amministratore non ha - salvo quanto previsto dagli artt. 1130 e 1135 cod. civ. in tema di lavori urgenti - un generale potere di spesa, spettando all'assemblea condominiale il compito non solo di approvare il conto consuntivo, ma anche di valutare l'opportunità delle spese sostenute
- il rapporto tra l'amministratore ed i condomini è inquadrabile nella figura del mandato, il principio dell'**art. 1720 c.c.** - secondo cui il mandante è tenuto a rimborsare le spese anticipate dal mandatario - **deve essere coordinato con quelli in materia di condominio**, secondo i quali il **credito dell'amministratore non può considerarsi liquido né esigibile senza un preventivo controllo e una delibera dell'assemblea** (Cass. 14197/2011; Cass. 5062/2020).

In concreto, osserva la Corte, il giudicato sul decreto ingiuntivo per mancata opposizione determina un accertamento, con efficacia di giudicato, sulla esistenza del credito azionato (e del rapporto da cui esso origina) ed anche sull'inesistenza di fatti estintivi, impeditivi o modificativi del diritto azionato in via monitoria che si siano verificati in epoca anteriore al provvedimento ingiuntivo (siano essi dedotti o meno con l'opposizione ex art. 645 cod. proc. civ.), non potendosi diversamente accertare un punto decisivo o costituente indispensabile premessa logica della statuizione passata in giudicato e ne è preclusa la contraria deduzione, ad opera dell'ingiunto, con un'azione di accertamento negativo, di ripetizione dell'indebito o con il rimedio dell'opposizione all'esecuzione eventualmente minacciata o intrapresa (Cass. s.u. 9479/2023; in tema di definitività del decreto ingiuntivo a seguito

di pronuncia in rito sull'opposizione: Cass. 4600/2024Cass. 19/03/2014, n. 6337; Cass. 14/10/2021, n. 28044).

Quindi, in concreto, osserva la Corte, sia la pretesa azionata in via monitoria dall'ex amministratore, oggetto del giudicato esterno, sia la domanda introdotta nel presente giudizio traevano origine dal medesimo rapporto di mandato e si fondavano sui medesimi consuntivi.

E, dunque, il passaggio in giudicato del decreto ingiuntivo con cui il condominio era stato condannato a rimborsare somme che il cessato amministratore sosteneva di aver anticipato nell'esercizio delle funzioni di amministratore *non consentiva di rimettere in discussione le risultanze di quei rendiconti, né di adottare una regolazione dei profili economici del rapporto di mandato incompatibile con quella del decreto non opposto*, essendo l'accertamento di un debito a carico dell'ex amministratore inconciliabile ed in rapporto di reciproca esclusione con l'accertata sussistenza di un credito in capo a quest'ultimo sulla base dei medesimi presupposti e sui medesimi documenti dedotti nel presente giudizio, dovendo escludersi che la domanda di cui si discute si fondasse su un'ipotesi di responsabilità professionale, come invece sostenuto dalla Corte di appello. Ed infine, *sebbene le domande proposte in via riconvenzionale dall'opponente nel giudizio ex art. 645 c.p.c. non siano necessariamente precluse dal passaggio in giudicato del decreto monitorio, tale preclusione opera allorquando, come nella specie, sussista tra di esse un rapporto di incompatibilità* (cfr., in motivazione, Cass. 4131/2024).

- un principio generale di interesse anche per il condominio (in caso di alienazione di immobili abusivi): un' applicazione della "nullità testuale" e della regola dell' incommerciabilità -

E' una questione di interesse più immobiliare che condominiale quella esaminata da **Cassazione civile sez. II, 31/07/2024, n.21566**, ma che comunque presenta una qualche rilevanza in ambito condominiale. Si tratta della nota questione della c.d. nullità testuale afferente la regolarità (legittimità) urbanistico-edilizia dell' immobile oggetto di compravendita.

Il fatto: i promissari acquirenti convengono dinanzi al Tribunale il promittente venditore. per il trasferimento ex art. 2932 c.c. di una proprietà immobiliare. Allegano che il preliminare garantisce la regolarità urbanistica degli immobili e obbliga il venditore a produrre la documentazione necessaria alla stipula del contratto definitivo. Allegano poi di essere stati immessi nel possesso degli immobili, in attesa di un nulla osta delle Ferrovie dello Stato, necessario per la stipula del definitivo. Scaduto il termine per quest'ultima, sollecitato inutilmente il promittente venditore, intraprendono l'azione giudiziaria corrente. Il convenuto allegava una causa a lui non imputabile per la mancata stipula e non si oppone al trasferimento previo pagamento del prezzo. La domanda è rigettata in primo e in secondo grado.

Il ricorso per cassazione viene poi rigettato.

Rilevava la Corte che il giudice di prima istanza aveva rigettato la domanda per assenza della regolarità edilizia dell'immobile e per **mancata produzione in giudizio dei documenti ex art. 40 L. 47-1985 ai fini della commerciabilità degli immobili** (dichiarazione di inizio lavori e ricevute relative ai primi due versamenti dell'oblazione per il rilascio della concessione edilizia in sanatoria). La Corte di appello ha confermato il rigetto, argomentando che, ai fini del trasferimento della proprietà con sentenza costitutiva ex art. 2932 c.c., **data la situazione di "abusivismo edilizio" in cui verte l'immobile, è necessaria la dimostrazione del superamento di tale situazione.**

Questo il percorso argomentativo seguito dal giudice di legittimità:

- Cass. SU 8230-2019, ricorda ed afferma che la nullità comminata (ex art. 46 D.P.R. 380-2001 e) ex artt. 17 e 40 L. 47-1985 è "testuale" e deriva dall'omessa menzione negli atti tra vivi ad efficacia reale degli estremi del "titolo abilitativo", realmente esistente e relativo all'immobile oggetto del trasferimento. Ove tale **menzione vi sia, il contratto è (sotto tale profilo) valido**, quand'anche l'immobile non sia conforme al titolo
- l'indicazione nell'atto degli **estremi della domanda di sanatoria**, non è equiparabile alla menzione degli **estremi di un titolo abilitativo** effettivamente esistente e relativo all'immobile
- secondo il mitigamento di Cass. 22168-2019, la sentenza costitutiva ex art. 2932 c.c. è ammessa in un caso di **pendenza** di una domanda di condono relativamente a **modifiche interne sanabili**. Sentenza, dice la Cassazione, quella da ultimo esaminata che è pienamente coerente con le pronunce che hanno un taglio più ampiamente ricostruttivo, tra le quali si segnala
 - Cass. 11659-2018, la quale - pur riconoscendo alla giurisprudenza un carattere "alquanto prudente" nell'uso dello strumento della incommerciabilità (quale riflesso della nullità negoziale) del bene immobile irregolare urbanisticamente - distingue tra ipotesi di abuso primario, relativo a beni immobili edificati o resi abitabili in assenza di concessione e alienati in modo autonomo rispetto all'immobile principale di cui in ipotesi facevano parte e abuso secondario, caratterizzato dalla circostanza che solo una parte di unità immobiliare già esistente abbia subito modifica o mutamento di destinazione d'uso
 - Cass. 11659-2018 ha statuito, riferendosi alle fattispecie ex art. 40 L. 47-1985 che può essere pronunciata sentenza di trasferimento coattivo ex art. 2932 c.c. - anche se sia stata presentata **istanza di condono edilizio** con versamento della somma prevista per l'oblazione e la pratica non sia stata definita (come nel caso attuale) - (solo) nel caso in cui l'immobile abbia un **vizio di regolarità urbanistica non superiore ad una parziale difformità rispetto alla concessione esistente** (tipico il caso di un'unità immobiliare che abbia subito una modifica o un mutamento di destinazione d'uso), escludendo la possibilità di una sentenza ex art. 2932 c.c. in caso di beni immobili edificati o resi abitabili in assenza di concessione (tale è appunto il caso attuale)
 - anche la giurisprudenza successiva, che ha ammesso la sentenza ex art. 2932 c.c. in questa materia, non si è distaccata da tale orientamento (cfr., tra le più recenti, Cass. 34-2024, in caso di **lievi difformità interne regolarizzabili** e di **allacci idrici e di scarico** per il cambio della destinazione del vano cantina; Cass. 14976-2023, in caso di **difetto di attestazione di regolarità urbanistica** dell'immobile supplita da perizia giurata).

andrea andrich
avvocato in venezia