

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

analisi ragionata della giurisprudenza di legittimità

Aprile 2023

## APRILE 2023

- 9170** ancora sulla presunzione di condominialità e sul momento di insorgenza del condominio
- 9349** un alert per l'amministratore: è bene ottenere l'espresso riconoscimento dei vizi e difetti dell'opera
- 9387** ancora sulla deliberazione dell'assemblea quale atto negoziale: in particolare, una conferma sull'inesistenza della delibera e sull'interesse, sostanziale e processuale all'impugnazione
- 9388** nullità della delibera e costituzione di fondo speciale
- 9461** una precisazione sull'appellabilità delle sentenze del g.d.p.
- 9533** ancora su condominio e consorzi di urbanizzazione
- 9544** interesse all'impugnazione e modesto ammontare del debito del condomini. Un riepilogo sul rendiconto condominiale e sulle imputazioni di pagamento
- 9551** ancora sulla nascita del supercondominio
- 9620** ancora una generale ricapitolazione su vizi costruttivi e gravi difetti
- 9697** da una controversia tra condomini limitrofi, una importante (e generale) precisazione in tema di interclusione di fondi
- 9744** infiltrazioni nell'immobile condotto in locazione e legittimazione dell'amministratore
- 10074** ancora sulla legittimazione dell'amministratore
- 10101** ancora su approvazione del rendiconto
- 10264** godimento del bene comune per l'intero senza un titolo che giustifichi l'esclusione degli altri partecipanti e ristoro per i soggetti esclusi
- 10269** presunzione legale di condominialità e sottotetto: solitario o comune?
- 10310** una questione che può interessare il condominio: la competenza del giudice di pace in materia immobiliare
- 10432 – 10430 -10431 – 10450 -10616** ancora su canone di occupazione di aree pubbliche
- 10477** condominio e distanze legali: un contrasto tra applicabilità della disciplina sulle distanze
- 10599-10600 -10675** una conferma ulteriore su COSAP , non imposta, ma entrata patrimoniale privatistica; ancora sull'estensione del giudicato nei rapporti di durata (identità del fatto costitutivo e degli elementi del rapporto) anche in ambito condominiale e prevalenza della disciplina d'uso delle parti comuni del fabbricato
- 10674** ancora su Cosap per grate ed intercapedini: esenti solo se preesistenti alla destinazione ad uso pubblico
- 10727** condominio, iscrizione a ruolo di Cosap per occupazione abusiva e titolo esecutivo
- 10824** condomino apparente, invalidità dell'assemblea per omessa convocazione e sull'obbligo dell'amministratore di individuare i veri proprietari
- 10865** condominio, tutela possessoria e detenzione: ancora sulla legittimazione dell'amministratore, nel caso di nomina di società
- 10869** tutela possessoria, risarcimento del danno conseguentemente arrecato, limiti al potere abdicativo del diritto (a maggioranza) da parte dell'assemblea

ancora sulla presunzione di condominialità e sul momento di insorgenza del condominio -

Ancora sul momento genetico della nascita del condominio: **Cassazione civile sez. II, 03/04/2023, n.9170**

Ribadisce principi noti questa sentenza, che ci limitiamo a riportare nei passaggi essenziali.

- la proprietà, comune o condominiale, di un bene deve esser valutata facendo riferimento al momento genetico del condominio, cioè al primo atto di segmentazione
- bisogna considerare – a tal fine – l'unità immobilizzare segmentata, non il suolo su cui il manufatto è stato successivamente edificato ( testualmente, con riferimento al caso concreto: *non è quindi corretto il riferimento operato dalla Corte distrettuale al contenuto della divisione del 3.9.1979, perché essa non aveva ad oggetto l'edificio, venuto ad esistenza solo successivamente, ma il terreno sul quale esso era poi sorto. A quel tempo, dunque, non esisteva alcun condominio, onde nessun problema di individuazione delle sue parti comuni poteva porsi, nemmeno in via di ipotesi.*)
- la disamina finalizzata all'accertamento della natura condominiale, o meno, di uno spazio comune va svolta considerando l'atto fondamentale, rappresentato dalla prima disposizione, successiva alla divisione, di parte del compendio immobiliare di cui si discuteva
- è al contenuto del primo atto di alienazione, o comunque di disposizione, che deve farsi riferimento al fine di verificare se, nel momento in cui viene ad esistere il condominio, una determinata parte dell'edificio, o dell'area sulla quale esso insiste, sia compresa, ovvero esclusa, dal novero dei beni comuni a tutti i partecipanti al condominio.
- "al fine di stabilire se sussista un **titolo contrario alla presunzione di comunione** stabilita dall'art. 1117 c.c. occorre far riferimento all'**atto costitutivo del condominio, cioè al primo atto di trasferimento** di un'unità immobiliare dall'originario unico proprietario ad altro soggetto, indagando se da esso emerga o meno la volontà delle parti di riservare ad uno dei condomini la proprietà dei beni che per ubicazione e struttura siano potenzialmente destinati all'uso comune" (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 6103 del 01/06/1993, Rv. 482610; conf. Cass. Sez. 2, Sentenza n. 6359 del 03/05/2002, Rv. 554094; Cass. Sez. 2, Sentenza n. 12340 del 22/08/2002 Rv. 557000; Cass. Sez. 2, Sentenza n. 11812 del 27/05/2011, Rv. 618093).
- l'individuazione delle parti comuni dell'edificio condominiale, infatti, va condotta in base al principio, secondo cui il fondamento della **natura condominiale** delle porzioni comuni dell'edificio risiede nel fatto che esse siano "... **necessarie** per l'esistenza dell'edificio stesso, ovvero che siano **permanentemente destinate** all'uso o al godimento comune. Di tali parti, l'art. 1117 c.c. contiene un'elencazione non tassativa ma meramente esemplificativa, con la conseguenza che la disposizione in parola può essere integrata ab estrinseco se la cosa, per obiettive caratteristiche strutturali, **serve in modo esclusivo all'uso o al godimento di una parte dell'immobile, venendo meno, in questi casi, il presupposto** per il riconoscimento di una contitolarità necessaria, giacché la destinazione particolare del bene prevale sull'attribuzione legale, alla stessa stregua del titolo contrario" (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 4787 del 28/02/2007, Rv. 598325; conf. Cass. Sez. 2, Sentenza n. 17993 del 02/08/2010, Rv. 614186).

\*\*\*\*\*

- un allert per l'amministratore: è bene ottenere l'espresso riconoscimento dei vizi e difetti dell'opera-

La pronuncia resa da **Cassazione civile sez. II, 05/04/2023, n.9349**, pur richiamando pregressi, consolidati, orientamenti, può ben esser letto come perimetrazione di un preciso obbligo dell'amministratore.

Tutti sappiamo i rigorosi limiti (presidiati da prescrizione e da decadenza) che governano la responsabilità e la garanzia per vizi.

Sappiamo anche che questa configurazione importa un rilevante onere in capo all'amministratore, tenuto alla tempestiva denuncia dei vizi.

Ma a questo generale onere (meglio, obbligo, contrattualmente sanzionato) se ne può affiancare un'ulteriore volto ad ottenere dall'esecutore delle opere un espresso riconoscimento dell'esistenza del vizio e dell'assunzione espressa dell'obbligo ad eliminarlo: riconoscimento che ha una diretta, autonoma valenza e che consente di superare il doppio limite di prescrizione e decadenza posto dall'art. 1669 c.c. e, cioè (se, nel corso di **dieci anni dal compimento**, l'opera, per vizio del suolo o per difetto della costruzione, rovina in tutto o in parte, ovvero presenta evidente pericolo di rovina o gravi difetti):

- decadenza: denuncia entro un anno dalla scoperta

- prescrizione: un anno dalla denuncia.

Infatti, se vi è riconoscimento e/o obbligo ad eliminare il vizio si applica l'ordinaria prescrizione (decennale) prevista per le obbligazioni contrattuali.

Nel rigettare il ricorso la Corte precisa che la decisione di prossimità si fonda sull'autonoma ratio decidendi dell'assunzione dell'**obbligo di riparare i difetti dell'opera da parte dell'appaltatore**. Infatti, ove la sentenza sia sorretta da una pluralità di ragioni, distinte ed autonome, ciascuna delle quali giuridicamente e logicamente sufficiente a giustificare la decisione adottata, l'omessa impugnazione di una di esse rende inammissibile, per difetto di interesse, la censura relativa alle altre, la quale, essendo divenuta definitiva l'autonoma motivazione non impugnata, in nessun caso potrebbe produrre l'annullamento della sentenza (Sez. 6-5, Ord. n. 9752 del 2017).

L'autonoma ratio decidendi valorizzata dalla Corte di Appello, osserva la Corte, peraltro è conforme al seguente principio di diritto cui il collegio intende dare continuità: "In tema di appalto, **l'impegno dell'appaltatore ad eliminare i vizi della cosa o dell'opera costituisce, alla stregua dei principi generali non dipendenti dalla natura del singolo contratto, fonte di un'autonoma obbligazione di "facere"**, la quale si affianca all'originaria obbligazione di garanzia, senza estinguerla, a meno di uno specifico accordo novativo; tale obbligazione, pertanto, è soggetta non già ai termini di prescrizione e decadenza stabiliti per quella di garanzia, **ma all'ordinario termine di prescrizione decennale fissato per l'inadempimento contrattuale**" (Sez. 2, Sentenza n. 62 del 2018).

\*\*\*\*\*

- **ancora sulla deliberazione dell'assemblea quale atto negoziale: in particolare, una conferma sull'inesistenza della delibera e sull'interesse, sostanziale e processuale all'impugnazione** -

Ribadisce principi noti **Cassazione civile sez. II, 05/04/2023, n.9387**.

Nel più articolato contesto di un giudizio avente ad oggetto l'impugnazione di una delibera riguardante l'approvazione e la ripartizione di spese per le parti comuni, in quanto di competenza del Consorzio, in relazione alla quale veniva eccepita la mancanza delle necessarie maggioranze e la contrarietà al regolamento, il Tribunale accoglieva l'opposizione ed annullato il riparto delle spese di rifacimento dei vialetti.

La Corte di appello accoglieva il gravame, rilevando che mancava la prova, spettante all'attore, che la riunione in contestazione avesse "assunto, anche e nello specifico poiché preceduta - come in tutti gli altri casi documentati dal Consorzio - da apposita convocazione di ogni avente diritto, corredata da comunicazione di un ordine del giorno, i caratteri di una vera e propria assemblea dello stesso, e quindi in ultima analisi del supercondominio formato da tre edifici", per contro trattandosi solo di "espressione di volontà manifestate nel corso di una mera riunione",

Il proposto ricorso incontra il favore della Corte, la quale premette in fatto che risultava incontrovertibile che nel corso della riunione fu deciso di dare incarico ad una impresa appaltatrice di eseguire lavori nel vialetto, fu determinato l'importo delle opere e furono ripartite le spese fra i diversi edifici e relativi condomini.

Ciò porta la Corte a rilevare che:

- in tema di impugnazione della deliberazione dell'assemblea condominiale, spetta all'**attore** l'onere di **provare la sussistenza della delibera** stessa, prima ancora del vizio di contrarietà alla legge o al regolamento di condominio che ne comporti l'invalidità
- una deliberazione condominiale può tuttavia dirsi **inesistente** sol quando manchi un **elemento costitutivo** della fattispecie del procedimento collegiale, tale da rendere **impossibile individuare strutturalmente** in essa l'espressione di una volontà riferibile alla maggioranza avente portata organizzativa
- in tal caso (appunto, di delibera inesistente) **i condomini non hanno alcun interesse ad agire per l'impugnazione di una inesistente deliberazione** dell'assemblea, non generando la stessa alcun concreto pregiudizio ai loro diritti, tale da legittimarne la pretesa ad un diverso contenuto della decisione del collegio (Cass. Sez. 6-2, 18/01/2023, n. 1367)
- le determinazioni prese dai condomini, in assemblea o, come nella specie si sostiene nella sentenza impugnata, in una "mera riunione", devono valutarsi come **veri e propri atti negoziali**, sicché l'interpretazione del loro contenuto è frutto di apprezzamento di fatto spettante al giudice di merito e sindacabile in sede di legittimità unicamente per violazione dei canoni ermeneutici stabiliti dagli artt. 1362 e seguenti c.c. (Cass. Sez. 2, 28 febbraio 2006, n. 4501).

L'errore della Corte di appello sta nel fatto di aver negato **immediato valore organizzativo** (e non dunque meramente **consultivo** o **preparatorio** di un futuro pronunciamento assembleare) alla deliberazione impugnata, con la quale si individuò l'impresa appaltatrice per l'esecuzione dell'intervento di manutenzione del vialetto, si determinò l'importo delle opere e si ripartirono le spese fra gli obbligati.

Proprio per questo suo carattere non "programmatico", ma direttamente organizzativo, idoneo – come tale – ad incidere direttamente sulla situazione soggettiva del singolo condomino, **il ricorrente aveva un interesse sostanziale ad impugnare la delibera in questione**. Interesse che si collegava direttamente alla *titolarità di una posizione qualificata diretta ad eliminare la situazione di obiettiva incertezza che la delibera* generava quanto al contenuto dell'assetto organizzativo della materia regolata (le opere di manutenzione straordinaria).

Interesse sostanziale che costituiva, sotto il profilo processuale **l'interesse ad agire ex art. 100 c.p.c.** per l'impugnazione della delibera, avendo l'attore prospettato una *lesione individuale di rilievo patrimoniale correlata alla delibera impugnata* e così rivelato l'utilità concreta che poteva ricevere dall'accoglimento della domanda (cfr. Cass. Sez. 6 - 2, 15/03/2019, n. 7484).

Ciò premesso, la Corte esclude che si possa parlare di inesistenza, intesa come impossibilità di individuazione strutturale dell'atto: **non** determina **inesistenza**, perciò un vizio:

- del procedimento di convocazione,
- di quello di costituzione
- di quello di documentazione dell'assemblea,
- ovvero, il difetto assoluto di competenza del collegio,

trattandosi di vizi che **non escludono ex se la riconducibilità della decisione al modello legale delle deliberazioni assembleari e quindi l'imputazione al condominio nel cui ambito viene assunta.**

A tutto concedere si tratta di patologie che possono, semmai, incidere sulla qualificazione del vizio della delibera, agli effetti dell'applicabilità della disciplina di cui all'art. 1137 c.c. (nullità piuttosto che annullabilità, o viceversa), senza tuttavia comportare una declaratoria di inammissibilità della domanda, come erroneamente statuito dalla Corte d'appello.

Questo il principio di diritto conseguentemente enunciato dalla Corte:

*la domanda diretta a far accertare la non conformità alla legge o al regolamento del contenuto della decisione approvata in una riunione di partecipanti al condominio, quale riportato nel relativo*

verbale, sia pure per mancanza originaria degli elementi costitutivi essenziali, o per impossibilità dell'oggetto in senso materiale o giuridico, da valutarsi in relazione al "difetto assoluto di attribuzioni" (Cass. Sez. Unite, 14/04/2021, n. 9839), può comunque integrare gli estremi di un'azione di accertamento della nullità o dell'inesistenza materiale di detta deliberazione e può pertanto essere proposta da un **condomino**, se a tale accertamento egli abbia un **interesse concreto e attuale**, diretto ad eliminare la situazione di obiettiva incertezza che la delibera generava quanto al contenuto dell'assetto organizzativo della materia regolata.

\*\*\*\*\*

**-nullità della delibera e costituzione di fondo speciale -**

La Corte -anche se non è la prima volta, come emerge dalla citazione contenuta in motivazione) si pronuncia espressamente in tema di nullità della delibera che decide l'esecuzione di interventi di manutenzione straordinaria, senza contestualmente disporre la costituzione del fondo speciale. Ecco, dunque, il decisum di **Cassazione civile sez. II, 05/04/2023, n.9388**.

Un condomino propose opposizione al decreto ingiuntivo notificatogli dal condominio per il pagamento di spese condominiali relative alla "*gestione straordinaria facciate e balconi*", approvate con una deliberazione assembleare. Il Giudice di pace di accolse l'eccezione di incompetenza per valore e materia in favore del Tribunale di Milano. Il condominio propose appello, contestando il rilievo dell'incompetenza, ma il Tribunale respingeva il gravame, recependo l'eccezione dell'appellato in punto di nullità della deliberazione assembleare.

Secondo quanto evidenziato dal Tribunale, la delibera **concernendo l'approvazione di lavori di manutenzione straordinaria non aveva provveduto alla costituzione del fondo speciale ex art. 1135, comma 1, n. 4, c.c.**

Il condominio lamentava

**A)** l'omesso esame circa un fatto decisivo in relazione alla mancata costituzione del fondo speciale, esponendo che :

- con la deliberazione assembleare posta a base dell'opposta ingiunzione
  - erano stati affidati all'impresa i lavori di rifacimento delle facciate
  - era stato dato incarico all'amministratore di chiedere un finanziamento bancario che avrebbe coperto circa la metà dell'importo delle opere,
  - si consentiva ai condomini di aderire a tale finanziamento o di saldare i lavori in base agli stati di avanzamento
  - era stata frazionata la riscossione delle spese, con tre rate iniziali di eguale importo e successive 57 rate mensili

-una successiva delibera confermava la preconizzata rateizzazione, contestualmente alla comunicazione all'assemblea che la richiesta di finanziamento non era stata esaudita dalla banca interpellata: a quel punto, l'impresa appaltatrice accettò il pagamento in sessanta rate stabilito dall'assemblea.

**B)** la violazione dell'art. 1135, comma 1, n. 4, c.c., adducendo la corretta costituzione del fondo speciale, norma che non era da intendere ed interpretare in maniera restrittiva. da non interpretare restrittivamente.

Il rigetto del ricorso si àncora al seguente percorso argomentativo:

- nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo concernente il pagamento di contributi per spese, il condominio soddisfa **l'onere probatorio su esso gravante con la produzione del verbale dell'assemblea condominiale** in cui sono state approvate le spese, nonché dei relativi documenti (Cass. Sez. 6 - 2, 23/07/2020, n. 15696; Cass. Sez. 2, 29 agosto 1994, n. 7569). quindi, il giudice, pronunciando sul merito, emetterà una sentenza favorevole o meno, a seconda che l'amministratore dimostri che la domanda sia fondata, e cioè che il credito preteso **sussiste, è esigibile** e che il **condominio ne è titolare**

- la **delibera** condominiale di approvazione della spesa costituisce, così, **titolo sufficiente** del credito del condominio e legittima non solo la **concessione** del decreto ingiuntivo, ma anche la **condanna del condomino a pagare le somme** nel processo **oppositorio** a cognizione piena ed esauriente, il cui ambito è ristretto alla **verifica della (perdurante) esistenza della deliberazione assembleare di approvazione della spesa e di ripartizione del relativo onere** (Cass. Sez. U., 18 dicembre 2009, n. 26629; Cass. Sez. 2, 23/02/2017, n. 4672)
- secondo l'arresto Cass. Sez. Unite, 14/04/2021, n. 9839, 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 mediante apposita domanda riconvenzionale di annullamento contenuta nell'atto di citazione, ai sensi dell'art. 1137, comma 2, c.c.
- la nullità della delibera impugnata può essere **rilevata d'ufficio o esaminata su eccezione delle parti anche dal giudice di appello**, come avvenuto nella specie (Cass. Sez. U., 12/12/2014, n. 26242 e 26243)

Fatte queste premesse, la Corte conferma un proprio precedente arresto (Cass. Sez. 6 - 2, 25/05/2022, n. 16953) a mente del quale:

1. l'art. 1135, comma 1, n. 4, c.c., prescrive che la medesima delibera di approvazione di interventi di manutenzione straordinaria o di innovazioni provveda «**obbligatoriamente**» (e non più «se occorre») a costituire un **preventivo fondo speciale** di importo pari **all'ammontare** predeterminato dei lavori, ovvero, se sia così previsto dal contratto, un fondo pari ai **singoli pagamenti** dovuti in funzione del progressivo stato di avanzamento delle opere

2. l'art. 1135, comma 1, n. 4 c.c., imponendo l'allestimento anticipato del fondo speciale "di importo pari all'ammontare dei lavori", ovvero la costituzione progressiva del medesimo fondo per i pagamenti man mano dovuti, "in base a un contratto", correlati alla contabilizzazione dell'avanzamento dei lavori, configura, pertanto, **una ulteriore condizione di validità della delibera di approvazione delle opere indicate**,

3. si tratta di condizione di validità che, in quanto tale, deve essere verificata dal giudice in sede di impugnazione ex art. 1137 c.c.

4. ciò perché la norma in esame è volta alla **tutela** dell'interesse collettivo al corretto funzionamento della **gestione condominiale**, nonché dell'interesse del **singolo condomino** a veder escluso il proprio rischio di dover garantire al terzo creditore il pagamento dovuto dai morosi, secondo quanto ora dal **comma 2 dell'art. 63 disp. att. c.c.**

5. proprio perché è coinvolto l'interesse del singolo condomino, è escluso che **una deliberazione maggioritaria** dell'assemblea possa avere un contenuto contrario all'art. 1135, comma 1, n. 4, c.c. e, quindi, decida di **soprascedere** dall'allestimento del fondo stesso, o a **modificarne** le modalità di costituzione stabilite dalla legge, pur ove abbia ricevuto il consenso dell'appaltatore, in quanto potenzialmente pregiudizievole per ciascuno dei partecipanti, oltre che per le esigenze di gestione condominiale, e perciò nulla.

Il rigetto del ricorso, nel concreto, è fondato sul rilievo che il condominio ricorrente non specifica né che era stato costituito l'obbligatorio fondo speciale per l'intera somma, né che il contratto con l'impresa appaltatrice prevedesse il pagamento graduale in funzione del loro progressivo stato di avanzamento e il fondo fosse stato perciò costituito in relazione ai singoli pagamenti contabilizzati.

\*\*\*\*\*

**- una precisazione sull'appellabilità delle sentenze del g.d.p. -**

La decisione resa da **Cassazione civile sez. II, 06/04/2023, n° 9461** merita di esser segnalata perché presenta una sicura rilevanza processuale quando si discuta di oneri condominiali monitoriamente azionati di importo inferiore al limite della giurisdizione equitativa del G.d.P. (fino ad € 1.100,00)

Il giudice di pace aveva accolto l'opposizione proposta dalla condomina al decreto ingiuntivo per la riscossione di contributi condominiali pari ad Euro 392,00 intimatole dal condominio opposto, ritenendo liberatorio il pagamento eseguito nelle mani di soggetto ritenuto dalla opponente amministratore agli effetti dell'art. 1189 c.c. (pagamento liberatorio al creditore apparente, se eseguito in buona fede), in quanto nominato dall'assemblea, a seguito della revoca dell'incarico di dell'amministratore in carica, contestualmente deliberata.

La Corte ribadisce l'inammissibilità del ricorso secondo questo consolidato percorso argomentativo:

- a seguito della riforma di cui al D.Lgs. n. 40 del 2006, l'unico rimedio impugnatorio ordinario ammesso (se si esclude la revocazione per motivi ordinari) avverso le sentenze pronunciate dal giudice di pace nell'ambito del limite della sua giurisdizione equitativa necessaria (come quella in esame) è **l'appello a motivi limitati**, previsto dall'art. 339 c.p.c., comma 3 (*violazione delle norme sul procedimento, violazione delle norme costituzionali o comunitarie, ovvero dei principi regolatori della materia*)
- l'art. 360 c.p.c., comma 1, prevede, del resto, l'esperibilità del ricorso per cassazione soltanto contro le sentenze pronunciate in grado di appello o in unico grado, mentre **la sentenza equitativa del giudice di pace non è né una sentenza pronunciata in grado di appello né una sentenza pronunciata in unico grado** (atteso che e', sia pure per motivi limitati, appellabile e, dunque, è sentenza di primo grado)
- non rileva l'art. 111 Cost., comma 7, in quanto la sentenza del giudice di pace pronunciata nell'ambito della giurisdizione equitativa, e', come detto, appellabile, sia pure per motivi limitati, e **non rientra**, pertanto, tra le sentenze ed i provvedimenti aventi natura di sentenza in senso c.d. sostanziale, per cui **non sia previsto alcun mezzo di impugnazione** (Cass. Sez. 6-2, 22/02/2022, n. 5812; Cass. Sez. 6-2, 28/05/2020, n. 10063; Cass. Sez. 3, 04/06/2007, n. 13019).

\*\*\*\*\*

- **ancora su condominio e consorzi di urbanizzazione** -

Ribadisce principi già affermati **Cassazione civile sez. I, 07/04/2023, n.9533**.

Pare sufficiente limitarsi a riproporre la trascrizione degli specifici passaggi motivazionali.

- i consorzi di urbanizzazione **rappresentano aggregazioni preordinate alla sistemazione o al miglior godimento di uno specifico comprensorio** mediante la realizzazione o la fornitura di opere e servizi, e sono figure atipiche disciplinate principalmente dallo statuto e, solo sussidiariamente, dalla normativa in tema di associazioni non riconosciute e di comunione, non trovando invece applicazione le norme del codice civile in materia di consorzi (Cass. Sez. 1, Ordinanza n. 18792 del 02/07/2021; n. 25394 del 2019)
- la **fonte degli obblighi** del consorzio non discende dal titolo di proprietà - e quindi, può aggiungersi, da una obligatio propter rem atipica - ma dalla contrattualizzazione dell'obbligo ovvero dalla imposizione del vincolo nel regolamento condominiale e nel contratto di acquisto, con relativa accettazione della convenzione da parte del proprietario associato che è **tenuto** al pagamento degli oneri consortili, **non** in quanto proprietario e nemmeno in quanto condomino, **ma** per la sua volontaria adesione al contratto aperto, per effetto del quale il consorzio è stato costituito (Cass. 27 maggio 2019, n. 14440, in motivazione, ove il richiamo a Cass. 19 luglio 2007, n. 16071, non massimata)
- in tema di consorzi di urbanizzazione, deve ritenersi **pienamente lecito il meccanismo di adesione al consorzio predisposto dall'autonomia privata** e che si attua attraverso la semplice stipulazione del contratto di compravendita di una unità immobiliare ricadente nel comprensorio, essendo tale adesione - alla quale si ricollega l'assunzione dei corrispondenti obblighi dell'aderente - contemplata sia da una clausola statutaria, che implica il preventivo assenso degli altri proprietari di immobili partecipanti al consorzio, sia dallo stesso atto di

trasferimento immobiliare, espressione della volontà di partecipare al consorzio del nuovo acquirente (Cass. 22 settembre 2016, n. 18560; Cass. 27 maggio 2019, n. 14440, cit.; v. anche: Cass. Sez. 2, Sentenza n. 27634 del 30/10/2018; Sez. 1, Sentenza n. 9568 del 13/04/2017).

\*\*\*\*\*

**- interesse all'impugnazione e modesto ammontare del debito del condomini. Un riepilogo sul rendiconto condominiale e sulle imputazioni di pagamento -**

La decisione resa da **Cassazione civile sez. II, 07/04/2023, n.9544.**

E' interessante prendere le mosse dal caso concreto.

Alcuni condomini chiedevano venisse pronunciata l' illegittimità della delibera condominiale di approvazione del bilancio consuntivo, deducendo di aver corrisposto somme non correttamente riportate nello stesso.

Il Tribunale (sulla difesa del condominio che adduceva di aver imputato i pagamenti a gestioni separate) rigettò la domanda, ma la Corte di appello, andava di diverso avviso e per l'effetto annullò, limitatamente al punto uno dell'ordine del giorno (relativo alla mancata contabilizzazione di importi superiori a quelli versati), la delibera impugnata, condannando il condominio al pagamento delle competenze di entrambi i gradi del giudizio.

Ricorreva per Cassazione il condominio, ma la Corte si limitava ad accogliere il ricorso per un aspetto marginale, relativo al governo del carico suntuario nei confronti di uno solo dei condomini oppositori.

**a) interesse all'azione**

Con riguardo ad uno dei condomini appellanti la Corte rileva che tutti i resistenti avessero lamentato, fin dal primo grado del giudizio, di avere corrisposto, relativamente al periodo considerato nell'esercizio, somme ben maggiori di quelle riportate dall'amministratore nel conto consuntivo e come il condominio si fosse difeso, affermando che alcune somme non fossero rinvenibili nel bilancio consuntivo generale in quanto inserite e imputate in altra sede, ossia nei bilanci di gestioni separate, aventi ad oggetto, tra l'altro, lavori sugli ascensori e controversie legali.

Per un singolo condomino risultava che egli non aveva indicato alcuna differenza tra quanto descritto nel bilancio e quanto effettivamente pagato, ciò portando alla declaratoria di difetto di interesse, posto che il condomino che intenda **impugnare una delibera dell'assemblea**, per l'assunta erroneità della disposta ripartizione delle spese, deve **allegare e dimostrare di avervi interesse**, interesse che presuppone la derivazione dalla detta deliberazione di un apprezzabile pregiudizio personale, in termini di **mutamento della sua posizione patrimoniale** (Cass., Sez. 6-2, 9/3/2017, n. 6128), aspetto questo non evidenziato nella specie.

Diversa – dice la Corte - la posizione degli altri condomini, rispetto ai quali non sussiste la lamentata improcedibilità.

Qui il discorso assume una portata di ordine generale:

- è vero, ricorda la Corte, che essa ha reiteratamente affermato che **l'interesse** a proporre **l'azione esecutiva**, quando abbia ad oggetto un credito di natura esclusivamente patrimoniale, nemmeno indirettamente connesso ad interessi giuridicamente protetti di natura non economica, al pari di quello che deve sorreggere l'azione di cognizione, **non può ricevere tutela giuridica se l'entità del valore economico è oggettivamente minima** e quindi tale da giustificare il giudizio di irrilevanza giuridica dell'interesse stesso, senza che per questo sia configurabile la violazione della Cost., art. 24, che, tutelando il diritto di azione, *non esclude certamente che la legge possa richiedere, nelle controversie meramente patrimoniali, un limite di valore economico che giustifichi l'accesso al giudice*, costituendo la giurisdizione risorsa statutale limitata e potendo dunque la legge, esplicitamente e implicitamente, limitare il ricorso ad essa, onde garantire la durata ragionevole del

processo ex Cost., artt. 111 e 6 CEDU, sia per i processi di cognizione, sia per quelli connessi di esecuzione (in questi termini Cass., Sez. 3, 3/3/2015, n. 4228; Cass., Sez. 3, 5/11/2020, n. 24691)

- è parimenti vero che da questa esatta constatazione non può derivare la richiesta di affidare al giudice il compito di stabilire in via pretoria limitazioni all'accesso al giudizio di legittimità, in un sistema - quale quello consacrato dalla Costituzione - nel quale la giurisdizione si attua mediante il giusto processo regolato dalla legge e ammette sempre il diritto di ricorrere per cassazione avverso le sentenze per violazione di legge (Cost., art. 111), senza che l'esercizio di questo diritto dipenda dal, o sia legato al, valore economico della controversia (vedi Cass., Sez.2, 14/10/2021, n. 28077), nel caso di controversia condominiale non può portare ad affermare la sussistenza di una preclusione all'azione, determinata dal modesto valore economico, perché si devono considerare **cumulativamente le pretese di ciascuno dei condomini**, siccome indicative di un **modus operandi dell'amministratore** nella generale iscrizione dei pagamenti in bilancio idonee a sorreggere **l'interesse, giuridicamente apprezzabile, ad una verifica giudiziale** della sua correttezza

-questo è ancor più vero, laddove si consideri che la delibera condominiale di approvazione della spesa costituisce **titolo** sufficiente del credito del condominio, atta a legittimare non solo la concessione del decreto ingiuntivo, ma anche la condanna del condomino a pagare le somme nel processo oppositorio a cognizione piena ed esauriente, il cui ambito è ristretto alla verifica della (perdurante) esistenza della deliberazione assembleare di approvazione della spesa e di ripartizione del relativo onere (Cass. Sez. U., 18/12/2009, n. 26629; Cass. Sez. 2, 23/02/2017, n. 4672).

Questa la testuale conclusione: *“ciò significa che, nonostante il limitato valore delle pretese di ciascuno dei predetti condomini, non possa che ritenersi sussistente l'interesse all'impugnazione della delibera, essendo per essi ravvisabile quel pregiudizio personale, in termini di mutamento della loro posizione patrimoniale, posto a giustificazione della domanda”*.

#### **b) sul rendiconto**

Qui la Corte distende una lettura di tipo sistemico.

- l'art. 1130-bis c.c. stabilisce, infatti, che il **rendiconto condominiale**, composto da "un **registro** di contabilità, da un **riepilogo** finanziario, nonché da una **nota** sintetica esplicativa della gestione con l'indicazione anche dei rapporti in corso e delle questioni pendenti", deve contenere "le voci di entrata e di uscita e ogni altro dato inerente alla situazione patrimoniale del condominio, ai fondi disponibili e alle eventuali riserve, che devono essere espressi in modo da consentire l'immediata verifica"
- le "**voci di entrata e di uscita**" sono costituite dagli **incassi** e dai **pagamenti eseguiti**, in rapporto alle relative manifestazioni finanziarie, avendo riguardo al risultato economico dell'esercizio annuale, secondo il c.d. **principio di cassa** (Cass., Sez. 2, 09/05/2011, n. 10153),
- secondo tale principio, *i crediti vantati dal condominio verso il singolo condomino vanno inseriti nel consuntivo relativo all'esercizio in pendenza del quale sia avvenuto il loro accertamento* (in questi termini Cass., Sez. 6-2, 24/09/2020, n. 20006; Cass., Sez. 2, 4/7/2014, n. 15401), atteso che il rendiconto, in forza di un principio di continuità, deve partire dai dati di chiusura del consuntivo dell'anno precedente, a meno che l'esattezza e la legittimità di questi ultimi non siano state negate con sentenza passata in giudicato (Cass., Sez. 6-2, 24/09/2020, n. 20006, cit.)
- secondo Cass., Sez. 6-2, 24/09/2020, n. 20006, il **rendiconto consuntivo per successivi periodi di gestione**, che, nel prospetto dei conti individuali per singolo condomino, riporti tutte le somme dovute al condominio, comprensive delle morosità relative alle annualità precedenti, **una volta approvato dall'assemblea, può essere impugnato ai sensi dell'art. 1137 c.c.**, in quanto costituirebbe altrimenti esso stesso idoneo **titolo del credito** complessivo nei confronti di quel singolo partecipante, pur non costituendo "un nuovo fatto

costitutivo del credito" stesso (anche Cass. Sez. 2, 25/02/2014, n. 4489), stante la vincolatività tipica dell'atto collegiale stabilita dall'art. 1137, comma 1, c.c., e la conseguente sua idoneità a far insorgere l'obbligazione e la relativa prova

- ribadisce la Corte che il "bilancio" è un atto a forma libera e, dunque, benché non richieda una **forma rigorosa** analogamente a quanto previsto per i bilanci delle società (Cass., Sez. 2, 23/01/2007, n. 1405), né **l'analitica indicazione** dei nominativi dei condomini morosi nel pagamento delle quote condominiali e degli importi da ciascuno dovuti (Cass., Sez. 2, 28/1/2004, n. 1544), deve riportare, in definitiva, **il corretto importo delle poste attive e passive, onde rendere intelleggibili ai condomini le voci di entrata e di spesa**, con le quote di ripartizione, e consentire loro di conoscerne l'esatta consistenza, determinando, altrimenti, l'omissione dei predetti dati la sua illegittimità e, a cascata, l'illegittimità della deliberazione che lo ha adottato.

E qui viene in evidenza il **ruolo dell'amministratore, in quale è ex lege onerato della corretta predisposizione del bilancio**: se questo obbligo viene violato, da ciò deriva **l'illegittimità del bilancio** e conseguentemente della **delibera** che lo ha approvato, non può che gravare sul condominio l'onere di provare di avere operato secondo le indicazioni di legge, approvando un rendiconto correttamente redatto, e al condomino che vi si oppone di dimostrare la scorrettezza dei dati ivi riportati, anche attraverso la produzione della documentazione giustificativa delle maggiori somme corrisposte, onde ottenere l'annullamento della decisione assembleare.

L'affermazione è particolarmente pregnante, perché porta a concludere che, se anche l'assemblea approvi il "bilancio" predisposto dall'amministratore sena il rispetto dei requisiti formali e sostanziali previsti dall'art. 1130 bis c.c., l'originaria invalidità del bilancio porta a rendere derivativamente invalida la delibera di approvazione, che – quindi- può esser impugnata: tartufandosi di annullabilità (e non di nullità) il decorso del termine di trenta giorni ne determina il consolidamento.

### **c) sulle imputazioni di pagamento**

In concerto si discuteva del fatto che i condomini non avessero elencato con precisione, nell'atto di citazione, i pagamenti eseguiti e indicato le relative causali e date. Sul punto osserva la Corte, è principio generale quello in forza del quale

- la **mancata indicazione della causale** del pagamento, da parte del condomino, **non** consente all'amministratore di procedere alla sua **libera imputazione**,
- in tal caso, infatti, deve (Cass., Sez. 3, 15/2/2005, n. 2977) trovare applicazione il criterio di imputazione dettati dall'art. 1193 c.c., i quali postulano, per l'appunto, l'esistenza di una pluralità di rapporti obbligatori della medesima specie in capo ad un unico debitore. E, dunque:
  - prevale la dichiarazione del debitore, quando esegue il pagamento
  - se la dichiarazione non interviene, il pagamento deve essere imputato
    - al debito scaduto;
    - tra più debiti scaduti, a quello meno garantito;
    - tra più debiti ugualmente garantiti, al più oneroso per il debitore;
    - tra più debiti ugualmente onerosi, al più antico.
  - Se non è possibile applicare nessuno di questi criteri, l'imputazione è fatta proporzionalmente ai vari debiti

\*\*\*\*\*

### **- ancora sulla nascita del supercondominio -**

Principi noti in tema di nascita del supercondominio (traslati, peraltro, da quelli che presidiano la nascita del condominio) ribadisce **Cassazione civile sez. II, 07/04/2023, n.9551**.

La sentenza afferma (e ribadisce) principi noti, con riferimento alla nascita (ex lege) del supercondominio e, dunque, alla qualifica di un dato manufatto come afferente la proprietà condivisa dei condomini costituenti il super condominio.

Ribadisce la Corte, in tema di nascita del supercondominio che esso si origina ex lege (in perfetta simmetria con quanto avviene per il condominio) sol che si accerti il rapporto di strumentale utilità tra dati beni e servizi e le singole consistenze immobiliari):

- il supercondominio **sorge, infatti, ipso iure e facto** senza bisogno di apposite manifestazioni di volontà o altre esternazioni e tantomeno di approvazioni assembleari, allorché plurime unità immobiliari o più edifici ovvero più condomini di unità immobiliari **abbiano in comune ex art. 1117 c.c. talune cose, impianti e servizi legati, attraverso una relazione di accessorio e principale, con gli edifici medesimi** e perciò appartenenti pro quota ai proprietari delle singole unità immobiliari comprese nei fabbricati, salvo che il titolo o il regolamento non dispongano altrimenti (Cass., Sez. 2, 15/11/2017, n. 27094),
- la **natura specificamente condominiale** risiede
  - nella **relazione di accessorietà** tra la parte comune servente e la pluralità di immobili serviti,
  - a prescindere dalla circostanza che questi ultimi integrino un condominio unitario ovvero più condomini,
  - il supercondominio **unifica più edifici**, costituiti o meno in distinti condomini, entro una più ampia organizzazione condominiale, legata dall'esistenza di talune cose, impianti e servizi comuni, in rapporto di accessorietà con i fabbricati, sì da essere soggetto alla disciplina del condominio e non a quella della comunione (Cass., Sez. 2, 14/11/2012, n. 19939)
- la qualificazione supercondominiale **replica al plurale la qualificazione condominiale**, postulando anch'essa una relazione funzionale di accessorietà necessaria, per non essere il bene in (super)condominio - diversamente dal bene in comunione - suscettibile di godimento autonomo (in questi termini, Cass., Sez. 2, 10/12/2019, n. 32237)
- ai fini della costituzione di un supercondominio, **non è necessaria né la manifestazione di volontà dell'originario costruttore, né quella di tutti i proprietari delle unità immobiliari di ciascun condominio**, venendo il medesimo in essere **ipso iure et facto**, se il titolo o il regolamento condominiale non dispongono altrimenti, trattandosi di una fattispecie legale in cui una pluralità di edifici, costituiti o meno in distinti condomini, sono ricompresi in una più ampia organizzazione condominiale, legati tra loro dall'esistenza di talune cose, impianti e servizi comuni (quali il viale di accesso, le zone verdi, l'impianto di illuminazione, la guardiola del portiere, il servizio di portierato, ecc.) in rapporto di accessorietà con i fabbricati, cui si applicano in pieno le norme sul condominio, anziché quelle sulla comunione (Cass., Sez. 2, 14/11/2012, n. 19939, cit.).

Per quanto riguarda il secondo problema affrontato dalla Corte, cioè, l'individuazione della qualità di condomino, ribadisce la Corte che, trattandosi di questione petitoria (che accerta la proprietà dei beni strumentalmente accessori in ragione della proprietà solitaria alla quale i primi accedono):

- la domanda di accertamento della qualità di condomino, ovvero dell'appartenenza, o meno, di un'unità immobiliare di proprietà esclusiva ad un condominio edilizio, in quanto inerente all'esistenza del rapporto di condominalità ex art. 1117 c.c., **non va proposta** nei confronti della persona che svolga l'incarico di **amministratore** del condominio medesimo, **ma impone la partecipazione di tutti i partecipanti al condominio in situazione di litisconsorzio necessario** (vedi Cass., Sez. 6-2, 25/6/2018, n. 16679; Cass., Sez. 6-2, 17/10/2017, n. 24431),

- tale questione, quando si inserisca nel giudizio di impugnazione di delibera assembleare, nel quale legittimato passivo è l'amministratore del condominio, come nella specie, può formare oggetto di un **accertamento meramente incidentale**, funzionale alla decisione della sola causa sulla validità dell'atto collegiale, ma privo di efficacia di giudicato in ordine all'estensione dei diritti reali dei singoli (arg. da Cass. Sez. 2, 31/08/2017, n. 20612; Cass., Sez. 6-2, 25/6/2019, n. 17022)
- per altro verso, **la prova della comproprietà non è necessaria laddove si tratti di cose che per loro natura costituiscano parti comuni del condominio o del supercondominio**, come espressamente stabilito dall'art. 1117 c.c.,
- sempreché, i ribadisce, tale previsione non risulti **superata** (e superabile) dalle **contrarie risultanze dell'atto costitutivo del condominio** - ossia dal **primo atto di trasferimento** di un'unità immobiliare dell'originario proprietario ad altro soggetto e dal conseguente frazionamento dell'edificio in più proprietà individuali, **senza che rilevi quanto stabilito nel regolamento condominiale** se non allegato, come parte integrante, al primo atto d'acquisto trascritto, ovvero di **regolamento 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., Sez. 2, 6/7/2022, n. 21440)
- al di là dell'aspetto negoziale-contrattuale surrichiamato, tale **previsione presuntiva non opera** quando al momento della costituzione,
  - **manchino i presupposti della nascita del condominio** (Cass., Sez. 2, 25/6/2019, n. 17022),
  - cioè, **l'unitaria conformazione del compendio** (Cass., Sez. 2, 23/9/2011, n. 19490)
  - quindi, **il collegamento** tra opere comuni funzionalmente asservite alle proprietà individuali.

La Corte sintetizza concludendo che la declaratoria della natura condominiale del bene si ancora all'affermazione del collegamento "funzionale" tra quel dato bene e le proprietà esclusive solitarie, che si traduce nell'individuazione di un vincolo accessorietà in funzione del godimento dominicale di queste ultime. Ma questo vincolo (e conseguente collegamento) deve sussistere nel momento in cui il soggetto acquisti beni in proprietà esclusiva, atteso che la proprietà condominiale costituisce una particolare declinazione della comunione, che si caratterizza per il collegamento funzionale del bene con le proprietà esclusive, senza prescindere dalla comproprietà di esso.

E per adeguatamente sorreggere un tale accertamento, si deve considerare in primo luogo **lo stato di fatto dei luoghi esistente al momento della formazione del titolo**, perchè è proprio in forza di questa valutazione che si può affermare (o escludere) l'invocabilità, per quello specifico bene, nell'operatività dell'art. 1117 c.c., **"escludendola, allorquando a quella data manchi addirittura il fabbricato (o i fabbricati in caso di supercondominio), sul quale possano venire a coesistere, anche potenzialmente, proprietà esclusive e proprietà accessorie e complementari ad esse, destinate a rimanere in comunione pro indiviso per necessità pratiche derivanti dall'uso o dall'utilità o dal godimento per tutti (Cass., Sez. 3, 16/7/1962, n. 1887), con la conseguenza che, in tali casi, non può che assumere efficacia dirimente l'atto costitutivo del condominio.**

\*\*\*\*\*

- **ancora una generale ricapitolazione su vizi costruttivi e gravi difetti** -

L'ordinanza resa da **Cassazione civile sez. II, 11/04/2023, n.9620**

offre un utile riepilogo generale in tema di vizi e rovina di opere appaltate. Ne riportiamo schematicamente il percorso logico-argomentativo.

La premessa: il condominio, citò in giudizio impresa (costruttrice e venditrice) e direttore dei lavori, in seguito all'espletamento di un procedimento per accertamento tecnico preventivo, per sentirli

condannare, ai sensi dell'art. 1669 c.c., al risarcimento dei danni subiti a causa di fenomeni infiltrativi verificatisi nel piano interrato del condominio, adibito a locale autorimessa.

Entrambi i convenuti chiesero la chiamata in causa della società appaltatrice dei lavori di realizzazione del complesso condominiale "(Omissis)".

Quest' ultima, nel costituirsi in giudizio, in via preliminare eccepì la decadenza e prescrizione dell'azione di garanzia; nel merito chiese il rigetto della domanda.

La domanda principale venne accolta, mentre venne rigettata quella distesa con la chiamata in causa.

La Corte d'Appello confermò, nella buona sostanza, la decisione di primo grado, limitandosi a ridurre il "quantum", ritenendo non dovuta l'Iva e le spese legali.

Gli ammaestramenti all'esito dei quali la Cassazione perviene al rigetto del ricorso (invocandosi altri conformi e consolidati precedenti, quali Cass. Civ., Sez. II, 19.10.2021, n. 28859; Cass. 8140/2004; Cass. 11740/2003)..

- è applicabile l'**art. 1669 c.c.**, in presenza di gravi difetti di costruzione, che, senza influire sulla stabilità o durata dell'edificio, incidono negativamente sulla **funzionalità globale** dell'opera, menomandone il godimento o impedendo che l'opera fornisca l'utilità cui è destinata
- nei gravi difetti di costruzione per i quali è operante a carico dell'appaltatore la garanzia prevista dall'art. 1669 c.c., rientrano le **infiltrazioni d'acqua** perché incidono sulla funzionalità dell'opera menomandone il godimento;
- i gravi difetti integrano anomalie che si sostanziano in **carenze costruttive dell'opera** o di realizzazione dell'opera con **materiali inadonei e/o non a regola d'arte** tali da compromettere la sua funzionalità e l'abitabilità ed eliminabili solo con lavori di manutenzione, ancorché ordinaria, e cioè mediante opere di riparazione, rinnovamento e sostituzione delle finiture degli edifici o mediante opere che integrano o mantengono in efficienza gli impianti tecnologici installati
- in tema di responsabilità dell'appaltatore ex art. 1669 c.c., la **qualificazione** del vizio come grave costituisce un apprezzamento di fatto riservato al giudice di merito, incensurabile in sede di legittimità, se adeguatamente motivato (Cass. Civ., Sez. II, 13.12.2021, n. 39599)
- gli errori progettuali del progettista legittimano la **responsabilità solidale** della ditta costruttrice e del direttore dei lavori in quanto la tipologia di **responsabilità ex art. 1669 c.c. è di tipo extracontrattuale**
- il vincolo di responsabilità solidale fra l'appaltatore ed il progettista e direttore dei lavori, i cui rispettivi inadempimenti abbiano concorso in modo efficiente a produrre il danno risentito dal committente, trova fondamento nel **principio di cui all'art. 2055 c.c.**, il quale, anche se dettato in tema di responsabilità extracontrattuale, si estende all'ipotesi in cui taluno degli autori del danno debba autodenominante rispondere a titolo di responsabilità contrattuale (Cass. Civ., Sez. II, 3.9.2020, n. 18289): in pratica si ribadisce (rafforzandola) la concorrenza di responsabilità contrattuale ed extra-contrattuale
- un tale titolo di responsabilità può essere fatto valere nei confronti del costruttore- venditore da parte dell'**acquirente** e non solo a carico dell'appaltatore nei confronti del **committente** (ex multis, Cass. Civ., Sez. VI, 15.12.2020, n. 28455)
- non è solo la qualificazione del vizio costruttivo come "grave" o come "rovina o pericolo di rovina", ma – più in generale – anche la qualificazione stessa del vizio, cioè, l'accertamento se i difetti costruttivi **ricadano** nella disciplina dell'**art. 1669 c.c.** ovvero in quella posta dagli **artt. 1667 e 1668 c.c.**, in tema di garanzia per le difformità e i vizi dell'opera, rientra nei compiti propri del giudice del merito, coinvolgendo l'accertamento e la valutazione degli elementi di fatto del caso concreto. In questo giudizio ricade anche la valutazione delle acquisizioni processuali, volte a verificare se è possibile formulare compiutamente il giudizio

finale sulle caratteristiche dei difetti, dovendo egli, al riguardo, accertare se essi, pur afferendo ad elementi secondari ed accessori, siano tali da incidere negativamente, pregiudicandoli in modo considerevole nel tempo, sulla funzionalità e sul godimento dell'immobile (Cass. Civ. sez. II, 04/09/2019, n. 22093).

\*\*\*\*\*

**- da una controversia tra condomini limitrofi, una importante (e generale) precisazione in tema di interclusione di fondi -**

Interessante, ancorchè non molto frequente, la fattispecie esaminata da **Cassazione civile sez. II, 12/04/2023, n.9697**

In primo e secondo grado era stata rigettata la domanda proposta dai due condomini attori, i quali convenivano in giudizio altro condominio, chiedendo l'accertamento dell'esistenza di una servitù di passaggio istituita per contratto o nelle altre forme di legge da accertarsi in corso di causa a loro favore.

Rigettata la domanda in primo e secondo grado, la decisione di merito veniva ricorsa per cassazione, incontrando il favore della Corte, che precisa i seguenti principi in diritto, per quel che riguarda la fondamentale questione della negata interclusione del fondo:

- richiamando pregresso, consolidato, orientamento (cfr. Cass., n. 1258/1995 e 6678/1988) che, per stabilire l'interclusione di un fondo (o di un immobile), ricorda la Corte che ai fini della costituzione di una servitù di **passaggio coattivo** ai sensi dell'art. 1051 c.c., quest'ultimo **deve essere considerato nella sua unitarietà**, non anche in relazione a sue singole parti. In altri termini: un fondo *non* può essere considerato intercluso, ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 1051 c.c., *se, comunque, una parte di esso confina con la via pubblica o ha uscita su di essa*
- questo rilievo determina la censurabilità della sentenza impugnata, che *non motiva* in alcun modo sulla *situazione di interclusione* del fondo attoreo; né motiva sulla impossibilità di *ampliare il passaggio attualmente esistente* (pur riconosciuto dall'attore) ai sensi dell'art. 1051 c.c., comma 3
- in punto di diritto:
  - la possibilità di costituire un passaggio coattivo in favore di un fondo già fruente di accesso alla via pubblica in forza di servitù volontaria su altro fondo, al fine di **consentirne un "altro sbocco" sulla via pubblica, esula dalla previsione dell'art. 1051 c.c., restando regolata dal successivo art. 1052 c.c.,**
  - tale possibilità di realizzare coattivamente un ulteriore, si giustifica solo se
  - a. **il preesistente accesso è inidoneo od insufficiente,**
  - b. il suo **ampliamento sia materialmente irrealizzabile od eccessivamente oneroso**
  - c. il nuovo passaggio deve rispondere, in concreto, alle **esigenze di sfruttamento agricolo od industriale del fondo dominante**, senza impedire o compromettere analoghe utilizzazioni del fondo servente (cfr. ex plurimis, Cass., n. 3125 del 2012);
- l'art. 1052 c.c., il quale prevede la costituzione di una **servitù di passaggio a favore di un fondo non intercluso**, quando l'accesso alla via pubblica sia **insufficiente** ai bisogni del fondo ed insuscettibile di essere ampliato, sempre che la domanda risponda alle esigenze dell'agricoltura o dell'industria, postula, con la locuzione **"accesso alla via pubblica"**, la **preesistenza di un diritto di passaggio "iure proprietatis" ovvero "iure servitutis"** (Cass., n. 7996 del 1991).

\*\*\*\*\*

**- infiltrazioni nell'immobile condotto in locazione e legittimazione dell'amministratore -**

Interessante fattispecie quella esaminata da **Cassazione civile sez. III, 12/04/2023, n.9744**

La conduttrice conveniva in causa il condominio, *al fine di ottenerne la condanna al risarcimento dei danni subiti in conseguenza dell'allagamento del piano cantinato, collocato all'interno del condominio convenuto, da essa condotto in locazione*; danni che ricollegava all'anticipazione delle spese per le riparazioni urgenti, al danneggiamento di pregiati articoli da regalo e nei costi sostenuti per lo smaltimento del materiale fangoso e della merce andata distrutta.

Il condominio, costituitosi, eccepiva il difetto di prova circa il verificarsi dell'allagamento, negava di avere alcuna responsabilità in merito all'occorso, perché le tubazioni da cui si era verificata la perdita appartenevano anche ad altri due condomini, che chiedeva di chiamare in causa.

Facoltà – peraltro – dalla quale il condominio decadeva non avendo perfezionato correttamente il procedimento di notificazione dell'istanza di chiamata di terzo. Il Tribunale, ritenuta la responsabilità (ex 2051 c.c.), del condominio, lo condannava al risarcimento del danno, a titolo di rimborso delle spese sostenute per la riparazione delle tubature, per la rimozione e per lo smaltimento dei materiali danneggiati, e di un ulteriore importo, liquidato equitativamente, per il danneggiamento della merce, oltre agli interessi ed alla rivalutazione.

La Corte di appello accoglieva parzialmente il gravame, ritenendo che il danno alla merce, costituita da articoli da regalo presenti nei locali allagati, non fosse stato dimostrato e, quindi, esso non potesse esser definito in via equitativa ex art. 1126 c.c. .

La conduttrice soccombente ricorreva per cassazione, ma il gravame veniva rigettato.

Eccepiva la ricorrente la violazione o falsa applicazione degli artt. 1130 e 1131 c.c., nonché degli artt. 75 e 182 c.p.c., in riferimento all'art. 360, comma 1, n. 3 c.p.c., perché il giudice di appello non aveva rilevato che *l'amministratore del condominio non era stato autorizzato dall'assemblea condominiale, ai sensi dell'art. 1131, comma 3, c.c., alla proposizione dell'atto di appello*.

L'eccezione di inammissibilità dell'impugnazione per carenza di capacità processuale dell'amministratore del condominio - sostiene la ricorrente - era stata sollevata nella comparsa di . Secondo la ricorrente:

i.) la gestione del contenzioso per cui è causa non rientra tra le attribuzioni stabilite dall'art. 1130 c.c. nel testo *ratione temporis* vigente;

i.i.) la pronuncia n. 18331/2010, aveva escluso che *l'azione risarcitoria derivante da infiltrazioni d'acqua rientrasse tra quelle di cui al combinato disposto degli artt. 1130 e 1131 c.c.* ed aveva affermato che l'amministratore di condominio avrebbe anche potuto costituirsi in giudizio senza autorizzazione dell'assemblea, ma avrebbe dovuto ottenere la ratifica del suo operato da parte dell'assemblea per evitare la pronuncia di inammissibilità dell'atto di costituzione o di impugnazione; i.i.i.) l'amministratore del condominio non solo non aveva l'autorizzazione preventiva dell'assemblea, ma non aveva ottenuto la ratifica dell'attività svolta neppure a seguito dell'eccezione di cui all'art. 75 c.p.c.,

i.i.i.i.) stante la mancanza di una delibera assembleare di autorizzazione preventiva, secondo quanto stabilito dalla pronuncia a sezioni unite n. 18331/2010 allo scopo di paralizzare l'eccezione di inammissibilità della costituzione in giudizio o dell'impugnazione, tenuto conto che la ratifica non era stata prodotta, neppure a seguito dell'eccezione ex art. 75 c.p.c., *il giudice avrebbe potuto assegnare un termine ex art. 182 c.p.c.* all'amministratore del condominio per ottenere la ratifica; tanto non era avvenuto, sicché, *in applicazione della decisione n. 12525/2018, il vizio di capacità processuale del condominio dovrebbe dichiararsi non più sanabile*, chiedendosi che la Corte rilevasse l'inammissibilità dell'atto di appello proposto dal condomino, per carenza di legittimazione processuale attiva, con cassazione della sentenza d'appello, in quanto il difetto di autorizzazione preventiva o di ratifica può essere sanato ex art. 182 c.p.c. in sede di legittimità, ma solo nel caso in cui il difetto sia stato rilevato d'ufficio.

La Corte rigetta il ricorso rilevando che:

a) che la pronuncia del giudice di appello la quale non esamini e non decida l'eccezione di cui all'art. 75 c.p.c. reca un difetto di attività del giudice di secondo grado, il quale deve essere fatto valere dal ricorrente in sede di legittimità *non* con la denuncia di un vizio di violazione di legge, in quanto simile censura presuppone che il giudice del merito abbia preso in esame la questione oggetto di doglianza e l'abbia risolta in modo giuridicamente non corretto;

b) che, peraltro, il mancato esame da parte del giudice di appello di una *questione puramente processuale* non può dar luogo al vizio di omessa pronuncia, il quale è configurabile con riguardo alle sole domande di merito (cfr., ex multis, Cass. 19/06/1997, n. 5482; Cass. 21/11/2001, n. 14670; Cass. 25/06/2003, n. 10073; Cass. 6/12/2004, n. 22860; Cass. 24/06/2005, n. 13649)

c) *riqualificato* il vizio dedotto come error in procedendo, la Corte procede a verificare *se ricorra o meno la carenza di legittimazione processuale del condominio*, implicitamente negata dal giudice a quo, e se ne consegua la nullità derivata della sentenza.

Rileva la Corte:

a. le **invalidità** derivanti dal difetto di capacità processuale possono essere **sanate** anche di propria iniziativa **dalle parti**; segnatamente con la regolarizzazione della costituzione in giudizio della parte cui l'invalidità si riferisce. Mentre **l'intervento del giudice** inteso a promuovere la sanatoria è obbligatorio, **va esercitato in qualsiasi fase o grado del giudizio**, e ha efficacia ex tunc, senza il limite delle preclusioni derivanti da decadenze processuali" (Cass. 26/06/2019, n. 17062), altre sentenze precisano che la sanatoria giudiziale non è più sibilale quando sia stata sollevata l'eccezione ad opera della controparte;

b. dunque, il condominio, a fortiori a fronte dell'eccezione di controparte, era legittimato a produrre la documentazione atta a dimostrare la propria capacità processuale, senza bisogno di autorizzazione del giudice

c. la delibera prodotta dimostrava la legittimazione processuale del condominio:

a) il punto 1 all'ordine del giorno era così indicato: notifica sentenza Trib. Palermo provvedimenti urgenti e consequenziali;

b) si dava atto che un gruppo di condomini aveva avuto un colloquio con il legale del condominio;

c) veniva allegata la nota del suddetto difensore che comunicava il costo delle spese di appello;

d) si indicava l'ammontare della quota individuale ed il termine entro cui avrebbe dovuto essere versata;

e) si specificava: "chi non verserà la quota sarà responsabile di una eventuale non presentazione dell'appello".

La comparativa valutazione di questi elementi (che ben possono esser assunti come linee-guida in situazioni simili) inducono a ritenere che i condomini avessero deciso di procedere con l'atto di appello e che a tale conclusione induca soprattutto l'avvertimento che il mancato versamento della quota individuale avrebbe potuto provocare la "non presentazione dell'appello"; segno che, contrariamente, a quanto ritenuto dalla ricorrente l'assemblea aveva deciso, a fronte della soccombenza in primo grado, di procedere con l'impugnazione della decisione sfavorevole.

\*\*\*\*\*

- ancora sulla legittimazione dell'amministratore -

Poco più di un obiter, nell'ambito del rigetto di un ricorso, quello di **Cassazione civile sez. III, 14/04/2023, n.10074** che ribadisce principi noti in tema di legittimazione dell'amministratore.

Nella controversia avente ad oggetto l'opposizione al precetto intimato dal condominio per il pagamento dell'importo dovuto al precettante, si discuteva se l'amministratore dovesse ritenersi legittimato a proporre l'opposizione all'esecuzione senza necessità di autorizzazione assembleare, i giudici del merito affermavano la legittimazione dell'amministratore. Di un tanto si doleva l'opposto, adducendo, tra le altre cose, che il tribunale stesso avrebbe richiamato un precedente di legittimità, non pertinente, in quanto relativo ad impugnazione di una delibera assembleare.

La Corte ritiene il motivo in parte infondato ed in parte inammissibile.

a. infondato nella parte in cui il ricorrente sostiene che il tribunale avrebbe ommesso di esaminare un fatto decisivo e controverso e, precisamente, la mancaza di una delibera assembleare a ratifica dell'iniziativa giudiziaria (con correlativa nomina del difensore) assunta dall'amministratore.

1) Il Tribunale, osserva la Corte, affronta la questione sotto una duplice ratio decidendi:

a.1. **l'amministratore aveva agito nell'ambito delle proprie competenze** e quindi non necessitasse di una autorizzazione dell'assemblea,

a.2. comunque, **tale autorizzazione in ratifica vi era stata**, sulla base di una deliberazione assembleare (adeguatamente documentata dalla parte opponente), deliberazione che non risultava impugnata e, quindi, doveva ritenersi valida ed efficace.

b. inammissibile nella parte in cui, in modo del tutto generico, si richiama (impropriamente) un precedente di legittimità, risultando, per contro, incontestato che **l'amministratore del condominio può agire e resistere in giudizio, senza necessità di autorizzazione o ratifica dell'assemblea, quando l'oggetto della controversia rientra fra le attribuzioni proprie dello stesso.**

c. il tribunale ha cioè (implicitamente ma inequivocabilmente) affermato che, anche a prescindere dalla regolarità della convocazione, la deliberazione assembleare che autorizza, anche eventualmente in ratifica, l'amministratore ad agire o resistere in giudizio, deve ritenersi efficace, quanto meno se non sia regolarmente e tempestivamente impugnata ed eventualmente fino a che non sia annullata o dichiarata nulla.

2) In ogni caso, così contrastando il motivo di gravame afferente la validità della convocazione, la Corte osserva

a. non risultava dagli atti essere stata impugnata la deliberazione assembleare in questione: questa – dunque- **in difetto di specifico gravame doveva ritenersi valida ed efficace:**

b. il tribunale ha, dunque, (implicitamente ma inequivocabilmente) affermato che, **anche a prescindere dalla regolarità della convocazione**, la deliberazione assembleare che autorizza, anche eventualmente in ratifica, l'amministratore ad agire o resistere in giudizio, deve **ritenersi efficace, quanto meno se non sia regolarmente e tempestivamente impugnata** ed eventualmente fino a che non sia annullata o dichiarata nulla

c. conclusione, osserva la Corte che deve ritenersi perfettamente conforme ad un consolidato e prevalente orientamento (cfr. Cass., Sez. 2 -, Sentenza n. 4672 del 23/02/2017, Rv. 643364 - 01; Sez. U, Sentenza n. 26629 del 18/12/2009, Rv. 610632 - 01; Sez. 2, Sentenza n. 7073 del 07/07/1999, Rv. 528406 - 01; Sez. 2, Sentenza n. 11457 del 18/11/1997, Rv. 510092 - 01; Sez. 2, Sentenza n. 9787 del 09/10/1997, Rv. 508649 - 01; Sez. 2, Sentenza n. 7569 del 29/08/1994, Rv. 487784 - 01; Sez. 2, Sentenza n. 3302 del 20/03/1993, Rv. 481491 - 01) secondo il quale – così possiamo sintetizzare – opera, rispetto alla delibera (e fino a giudiziale caducazione) una sorta di presunzione di validità e di conseguente efficacia vincolante per tutti i condomini e, pertanto, la delibera dell'assemblea che autorizza l'azione in giudizio da parte dell'amministratore deve ritenersi efficace se non impugnata ed eventualmente annullata o dichiarata nulla, quanto meno con riguardo alla idoneità a fondare la legittimazione processuale di quest'ultimo.

\*\*\*\*\*

- ancora su approvazione del rendiconto -

Una ricapitolazione sui principi che presidiano il rendiconto è efficacemente posta da **Cassazione civile sez. II, 17/04/2023, n.10101**

Tutto si origina dall'opposizione spiegata dal condomino avverso il decreto ingiuntivo intimatogli dal condominio per la riscossione di contributi condominiali: a fondamento dell'opposizione adduceva che il rendiconto approvato con la delibera posta a base della richiesta di ingiunzione era affetto da errori di calcolo, avendo egli pagato le spese azionate.

Il Tribunale (adito in appello, avverso la sentenza del G.d.P. che rigettava l' opposizione) disattendeva l'unico motivo di appello, legato ai dedotti errori di calcolo nel bilancio, che avrebbero dimostrato l'insussistenza del credito ingiunto, affermando che sarebbe stato onere del condomino preventivamente domandare l'annullamento della deliberazione posta a fondamento della pretesa monitoria.

Questa decisione veniva impugnata in Cassazione dal soccombente condomino, senza – tuttavia – incontrare il favore della Corte, che – tuttavia – ha occasione di precisare e ribadire i sottorichiamati principi di diritto, in relazione alla dedotta violazione degli artt. 645 c.p.c. e 1137 c.c. (a fronte dell' invocazione, da parte del ricorrente, della nullità della delibera su cui fondava il decreto ingiuntivo opposto):

- nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo concernente il pagamento di contributi per spese, **il condominio soddisfa l'onere probatorio su esso gravante con la produzione del verbale dell'assemblea** condominiale in cui sono state approvate le spese, nonché dei relativi documenti (Cass. Sez. 6 - 2, 23/07/2020, n. 15696; Cass. Sez. 2, 29 agosto 1994, n. 7569)
- il giudice, pronunciando sul merito, emetterà una sentenza favorevole o meno, a seconda che l'**amministratore** dimostri che la domanda sia fondata (cioè, la delibera sia valida ed efficace), e cioè che il **credito preteso sussiste, è esigibile** e che il condominio ne è **titolare**
- la delibera condominiale di **approvazione** della spesa costituisce, così, **titolo** sufficiente del credito del condominio e legittima non solo la concessione del decreto ingiuntivo, ma anche la condanna del condomino a pagare le somme nel processo oppositorio a cognizione piena ed esauriente, il cui ambito è ristretto alla verifica della (perdurante) esistenza della deliberazione assembleare di approvazione della spesa e di ripartizione del relativo onere (Cass. Sez. U., 18 dicembre 2009, n. 26629; Cass. Sez. 2, 23/02/2017, n. 4672)
- il giudice deve quindi **accogliere l'opposizione solo** qualora la delibera condominiale abbia **perduto la sua efficacia**, per esserne stata l'esecuzione sospesa dal giudice dell'impugnazione, ex art. 1137, comma 2, c.c., o per avere questi, con sentenza sopravvenuta alla decisione di merito nel giudizio di opposizione ancorché non passata in giudicato, annullato la deliberazione (Cass. Sez. 2, 14/11/2012, n. 19938; Cass. Sez. 6 - 2, 24/03/2017, n. 7741)
- la deliberazione dell'assemblea condominiale che approva il rendiconto annuale dell'amministratore può essere **impugnata dai condomini assenti e dissenzienti** nel termine stabilito dall'art. 1137, comma 2, c.c. non per ragioni di merito, ma solo per ragioni di mera legittimità, **non** essendo consentito al singolo condomino rimettere in discussione i provvedimenti adottati dalla maggioranza se non nella forma dell'impugnazione della delibera (Cass. Sez. 2, 31/05/1988, n. 3701; Cass. Sez. 2, 14/07/1989, n. 3291; Cass. Sez. 2, 20/04/1994, n. 3747; Cass. Sez. 2, 04/03/2011, n. 5254)
- dall'**approvazione** del rendiconto annuale dell'amministratore, pertanto, per effetto della vincolatività tipica dell'atto collegiale stabilita dal comma 1 dell'art. 1137 c.c., discende l'insorgenza, e quindi anche la prova, dell'obbligazione in base alla quale ciascuno dei condomini è tenuto a contribuire alle spese ordinarie per la conservazione e la manutenzione delle parti comuni dell'edificio (Cass. Sez. 2, 05/11/1992, n. 11981).

Venendo al caso concreto la dedotta esistenza di errori calcolo per pagamenti non contabilizzati, attenendo alla **ripartizione in concreto tra i condomini delle spese** relative alla gestione delle parti e dei servizi comuni, dà luogo all'**annullabilità** della stessa, alla stregua dei principi enunciati da Cass. Sez. Unite, 14/04/2021, n. 9839, cosicché la relativa impugnazione andava proposta nel **termine di decadenza previsto dall'art. 1137, comma 2, c.c.**, e poteva essere sindacata dal giudice in sede di opposizione al decreto ingiuntivo emesso per la riscossione dei contributi condominiali

fondati su tale delibera **solo se fosse stata dedotta in via d'azione, mediante apposita domanda riconvenzionale di annullamento contenuta nell'atto di citazione, e non in via di eccezione.** Ne consegue l'infondatezza delle censure rivolte dal ricorrente in ordine alla invalidità della deliberazione assembleare posta a fondamento dell'ingiunzione per cui è causa.

Tutti questi (consolidati) rilievi portano, dunque, la Corte a concludere per l' infondatezza del ricorso e, dunque, al suo rigetto.

\*\*\*\*\*

**- godimento del bene comune per l'intero senza un titolo che giustifichi l'esclusione degli altri partecipanti e ristoro per i soggetti esclusi -**

Di un particolare atteggiarsi del pari uso del bene comune si occupa **Cassazione civile sez. II, 18/04/2023, n.10264** chiamata a pronunciarsi sul ricorso con il quale l'attrice chiedeva la condanna del convenuto al pagamento dell' indennità di occupazione dell'immobile acquistato, in costanza di matrimonio, in regime di comunione, nel quale il convenuto era rimasto ad abitare nonostante il rigetto della sua domanda di assegnazione della casa coniugale.

La domanda veniva rigettata in primo e secondo grado, ma il soccombente attore non si appagava della decisione di merito, proponendo ricorso per Cassazione, che – tuttavia- non incontrava il favore della Corte.

In rito veniva eccepita l' inammissibilità del ricorso, *in quanto **privo di firma digitale dei difensori e notificato a mezzo pec in formato p.d.f.*** in quanto, rileva la Corte,

a. *il ricorso reca - in calce - la firma autografa del difensore e la procura risulta sottoscritta dallo stesso attore, con firma autenticata dal difensore.* Tali elementi, unitamente all'estensione del formato digitale (pdf) del ricorso notificato a mezzo pec, **escludono che l'atto sia stato originariamente creato in formato digitale**

b. trattasi invece di **impugnazione originariamente in formato analogico, successivamente riprodotta in formato digitale ai fini della notifica telematica** ex lege n. 53 del 1994, munita di **attestazione di conformità** al documento originale, che non richiedeva, quindi, la firma digitale dei difensori (firma che è presente, invece, in calce alla notifica a mezzo pec), essendo sufficiente 'attestazione di conformità all'originale della copia telematica notificata, secondo le disposizioni vigenti "ratione temporis" (Cass. n. 26102 del 2016; Cass. n. 7904 del 2018; Cass. n. 27999 del 2019), *mentre non ha alcun rilievo che il file digitale sia stato formato in formato "pdf" anziché "p7m"* (Cass., Sez. Un., 10266 del 2018);

Per accogliere il gravame, rileva la Corte i seguenti principi di diritto:

- nel sistema della comunione del diritto di proprietà per quote ideali ciascun partecipante gode del bene comune in maniera diretta e promiscua, cioè come può purché non ne alteri la destinazione e non impedisca l'esercizio delle pari facoltà di godimento che spettano agli altri comproprietari (art. 1102 c.c.)
- allorché per la natura del bene o per qualunque altra circostanza non sia possibile un godimento diretto tale da consentire a ciascun partecipante alla comunione di fare parimenti uso della cosa comune, i comproprietari possono deliberarne l'uso indiretto (a maggioranza o all'unanimità, secondo il tipo di uso deliberato: cfr. artt. 1105 e 1108 c.c.).
- per l' effetto, l'**uso comune** può realizzarsi **o in maniera indiretta** oppure, appunto, **mediante avvicendamento con un uso turnario** da parte dei comproprietari, utilizzo che costituisce corretto esercizio del potere di regolamentazione dell'uso della cosa comune da parte della maggioranza, in quanto non ne impedisce il godimento individuale, ed evita, piuttosto, che, attraverso un uso più intenso da parte di singoli comunisti, venga meno, per i restanti, la possibilità di godere pienamente e liberamente della cosa durante i rispettivi turni, senza subire alcuna interferenza esterna (cfr. Cass. n. 7881 del 2011; Cass. n. 20394 del 2013; Cass. n. 29747 del 2019; Cass. n. 35210 del 2021)

- dunque, il condividente che non tragga diretto godimento dal bene in comunione, può chiedere la propria quota parte dei frutti del bene al condividente che invece ne abbia il concreto godimento, pur richiedendosi, perché ciò possa esser preteso, la richiesta di rilascio del bene in favore della controricorrente ovvero di istanza di uso turnario del bene medesimo o di richiesta da parte della stessa di ricevere la quota parte dei frutti non goduti (pertanto, in mancanza di accertamenti circa le concrete richieste della condividente non beneficiaria del bene a ricevere siffatti frutti).

Questo, dunque, il principio di diritto:

a. *"in materia di comunione del diritto di proprietà, allorché per la natura del bene o per qualunque altra circostanza non sia possibile un **godimento diretto** tale da consentire a ciascun partecipante alla comunione di fare parimenti uso della cosa comune, secondo quanto prescrive l'art. 1102 c.c., i **comproprietari possono deliberarne l'uso indiretto**.*

b. *In mancanza di deliberazione, il **comproprietario che durante il periodo di comunione abbia goduto l'intero bene da solo senza un titolo che giustificasse l'esclusione degli altri partecipanti alla comunione, deve corrispondere a questi ultimi, quale ristoro per la privazione dell'utilizzazione pro quota del bene comune e dei relativi profitti, i **frutti civili** con decorrenza dalla data in cui allo stesso perviene **manifestazione di volontà** degli altri comproprietari di avere un **uso turnario o comunque di godere per la loro parte del bene**".***

\*\*\*\*\*

**- presunzione legale di condominialità e sottotetto: solitario o comune? -**

Ancora di presunzione di condominialità, con particolare riferimento al sottotetto, si occupa **Cassazione civile sez. II, 18/04/2023, n.10269**.

Il, proprietario di un appartamento nello stabile condominiale, premessa l'esistenza, all'ultimo piano del palazzo, di un vano sottotetto, accessibile attraverso una botola situata nel vano scala condominiale e utilizzato dal condominio per il deposito di materiale edile e per l'impianto centralizzato TV, e l'avvenuta esecuzione nel 1995, da parte del proprietario dell'appartamento sottostante, di opere murarie che ne avevano reso possibile l'utilizzo esclusivo di una porzione rilevante, benché non inclusa nel suo atto di compravendita, convenne in giudizio, davanti al Tribunale di Bologna, il condomino antagonista onde ottenere l'accertamento del diritto di **comproprietà del vano sottotetto e dell'appropriazione illecita, da parte del convenuto, del predetto immobile**, nonché la loro condanna alla restituzione alla proprietà e all'uso comune del vano, alla rimessione in pristino e al risarcimento dei danni patiti, consistiti nel mancato utilizzo del bene e nel mancato pagamento, da parte loro, dalle spese condominiali, oltre interessi legali e rivalutazione, deducendo che i convenuti.

Il parziale rigetto delle domande attoree venne confermato dalla Corte di Appello, con decisione gravata per Cassazione, deducendosi, in diritto, la violazione e falsa applicazione dell'art. 1117 c.c., per avere i giudici d'appello affermato che il sottotetto **non avesse natura condominiale**, ma pertinenziale all'appartamento sottostante, senza considerare che le caratteristiche del bene, come accertate dalla consulenza tecnica d'ufficio svolta nel primo grado, erano tali da far propendere per la comproprietà dello stesso, siccome *non costituente una mera intercapedine, in contrasto con le norme regolatrici della fattispecie e con l'interpretazione delle stesse fornita dalla giurisprudenza di legittimità, non avendo tenuto conto dell'esistenza, nel sottotetto, di un'apertura finestrata che consentiva l'accesso all'esterno della copertura, nonchè l'esistenza di un **accesso condominiale al sottotetto posto sopra le scale comuni, tale da attestare il potenziale uso comune**; la sua accessibilità ai condomini mediante una botola posta sul soffitto del vano scale e con l'utilizzo di una scala condominiale, tale da attestare non solo la potenzialità dell'uso, ma l'effettivo utilizzo condominiale (oltre ad una serie di altri elementi che avrebbero potuto far propendere per la natura comune del sottotetto)*

Per corroborare l'affermazione di infondatezza dei motivi, rileva la Corte che:

- la previsione legale di **condominalità**, stabilita per i beni di cui all'elenco, non tassativo, contemplato dall'art. 1117 c.c., deriva sia dall'**attitudine oggettiva** del bene al godimento comune, sia dalla **concreta destinazione** del medesimo al servizio comune (Cass., Sez. 2, 23/08/2007, n. 17928),
- la **proprietà immobiliare**, estendendosi alla **proiezione verticale, nel sottosuolo e nello spazio sovrastante**, dell'immobile che ne è oggetto, includa, nell'ipotesi di porzione di edificio diviso verticalmente in due parti adiacenti, anche le strutture sovrastanti, che, concorrendo a formare l'unità complessa, ne sono accessorie (Cass., Sez. 2, 18/02/1981, n. 991, parla al riguardo espressamente di sottotetto).

La Corte rileva che il **sottotetto** non è ricompreso nell'elencazione posta dall'art. 1117 c.c., cioè non è incluso tra le porzioni immobiliari rientranti nella presunzione di condominalità di cui al ridetto art. 1117 c.c. (peraltro, si precisa, nella versione antecedente al 2012, applicabile *ratione temporis*): In relazione a tale specifica caratterizzazione classificatoria, la Cassazione ha costantemente affermato che la sua determinazione debba tener conto, in primo luogo, del **titolo** e, soltanto in sua mancanza, della **funzione** in concreto impressa al bene.

In ragione di tale graduazione classificatori il sottotetto deve esser considerato

**a. proprietà esclusiva del titolare dell'appartamento dell'ultimo piano**, quale sua pertinenza, quando avente la funzione di isolare e proteggere l'appartamento medesimo dal caldo, dal freddo e dall'umidità, fungendo da camera d'aria isolante,

**b. proprietà del condominio**, quando avente dimensioni e caratteristiche strutturali tali da consentirne

b.1. sotto il profilo soggettivo, **l'utilizzazione come vano autonomo** (Cass., Sez. 2, 30/03/2016, n. 6143, Cass., Sez. 2, 28/04/1999, n. 4266; Cass., Sez. 2, 12/8/2011, n. 17249)

b.2. sotto quello oggettivo la destinazione concreta, sia pure in via solo potenziale, all'**uso comune** o all'**esercizio di un servizio di interesse comune** (Cass., Sez. 2, 28/04/1999, n. 4266, cit., Cass., Sez. 2, 18/03/1987, n. 2722; Cass., Sez. 2, 12/8/2011, n. 17249)

**c. la presunzione di condominalità dell' art. 1117**, opera ogniqualvolta, nel silenzio del titolo, il bene sia suscettibile, per le sue caratteristiche, di **utilizzazione da parte di tutti i proprietari esclusivi** (Cass., Sez. 2, 20/07/1999, n. 7764; Cass., Sez. 2, 30/03/2016, n. 6143).

Nel caso concreto, dice la Corte, si tratta di principi correttamente applicati, non solo perché espressamente richiamati, a anche perché risulta analizzata e valorizzata la struttura e la funzione del bene, con particolare riferimento al fatto che il bene fosse

- immediatamente sovrastante l'appartamento dei controricorrenti
- senza debordare,
- non facilmente accessibile se non attraverso una botola posta sul solaio all'ingresso munita di scala retrattile in metallo,
- privo di finestre o punti luce e avesse un'altezza limitata e tale da impedire, anche nei punti più alti il facile movimento a causa della presenza di travature in legno più basse.

Per queste ragioni, dunque, il giudice del merito ha ritenuto (correttamente) che il sottotetto *non fosse suscettibile di utilizzo come vano autonomo, siccome inadatto alla presenza di persone, e si configurasse, invece, come mero vano tecnico, con funzione di isolamento termico.*

Tale valutazione non è inficiata dal fatto che il giudice di prossimità non ha accertato (meglio, valutato) un uso potenziale, essendo (precisa la Corte) una tale valutazione implicitamente assorbita dal giudizio sulle inutilizzabilità in qualsivoglia maniera del bene in ragione delle sue caratteristiche e non essendo comunque sufficiente, al fine di affermarne la natura condominiale, che i condomini usufruiscano in concreto per i più svariati usi del sottotetto, potendo ciò unicamente comportare l'acquisizione del "sottotetto" al condominio per usucapione (Cass., Sez. 2, 05/04/1982, n. 2090).

\*\*\*\*\*

**- una questione che può interessare il condominio: la competenza del giudice di pace in materia immobiliare -**

Della determinazione della competenza per “oggetto” (solo “*cause relative a beni mobili*”) si occupa **Cassazione civile sez. I, 18/04/2023, n.10310**, che qui particolarmente interessa, nella parte in cui definisce quando (come, molto spesso avviene in tema condominiale) la controversia può dirsi afferente a beni immobili. Viene – in relazione a ciò – ribadito il costante orientamento, autorevolmente certiorato dalle Sezioni Unite, per cui par sufficiente riportare il passaggio motivazionale.

*“Le Sezioni Unite del 2011, infatti, hanno sottoposto a revisione critica il precedente orientamento e, enunciando il principio di diritto ai sensi dell’art. 363 c.p.c., hanno ritenuto sussistente la competenza del giudice di pace (nei limiti della sua competenza per valore) anche in ordine alle controversie aventi ad oggetto pretese che abbiano la loro fonte in un rapporto, giuridico o di fatto, riguardante un bene immobile, salvo che la questione proprietaria non sia stata oggetto di una esplicita richiesta di accertamento incidentale di una delle parti e sempre che tale richiesta non appaia, ictu oculi, alla luce delle evidenze probatorie, infondata e strumentale - siccome formulata in violazione dei principi di lealtà processuale - allo spostamento di competenza dal giudice di prossimità al giudice togato (da ultimo, nello stesso senso, v. Cass. sez. 6-2, 11/07/2018, n. 18201, Rv. 649655 – 01)”.*

\*\*\*\*\*

**- ancora su canone di occupazione di aree pubbliche -**

Una conferma di un costante orientamento, che giustifica, dunque, il mero richiamo al correlativo passaggio motivazionale: **Cassazione civile sez. I, 19/04/2023, n.10432**

Proprio per il suo conformarsi a principi assolutamente consolidati, par sufficiente (in relazione alla specifica funzione della presente rassegna) limitarsi a riportare il corrispondente passaggio motivazionale.

"Il **canone per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche**, istituito dal D.Lgs. 15 dicembre 1997, n. 446, art. 63, come modificato dalla L. 23 dicembre 1998, n. 448, art. 31, risulta configurato come **corrispettivo di una concessione, reale o presunta** (nel caso di occupazione abusiva), dell'uso esclusivo o speciale di beni pubblici", cosicché esso, pertanto, è **dovuto**

- non in base alla **limitazione o sottrazione** all'uso normale o collettivo di parte del suolo,  
- ma in relazione all'**utilizzo particolare eccezionale** che ne trae il singolo. Il presupposto applicativo del Cosap è costituito quindi dall'uso particolare del bene di proprietà pubblica ed è irrilevante la mancanza di una formale concessione quando vi sia un'occupazione di fatto del suolo pubblico (Cass. n. 1435/2018; Cass. n.10733/2018; Cass. n. 18037/2009; Cass. n. 18171/2022).

Esso, dunque, ribadisce la Corte, costituisce, pertanto, il corrispettivo dell'utilizzazione particolare (o eccezionale) di beni pubblici e **non richiede un formale atto di concessione**, essendo sufficiente l'occupazione di fatto dei menzionati beni (Cass. 16395/2021; Cass. 18171/2022), sicché anche le **occupazioni eseguite su aree private soggette a servitù di pubblico passaggio** sono soggette ad imposizione per il pagamento del relativo canone (Cass. 28869/2021).

Nella fattispecie concretamente considerata la decisione di merito è errata, in quanto ha escluso la legittimità della pretesa spiegata da Roma Capitale, ritenendo che l'assenza di una specifica concessione in relazione all'occupazione di suolo escluderebbe il COSAP.

Va , peraltro, segnalato, che anche le cronologicamente coeve sentenze **Cassazione civile sez. I, 19/04/2023, n.10430** e **Cassazione civile sez. I, 19/04/2023 n.10431**, e **Cassazione civile sez. I, 19/04/2023, n.10450** affrontano la medesima questione, ribadendo principi di diritto già noti.

Si ribadisce, infatti:

- se le **grate o intercapedini esistevano già** quando il Condominio ha messo volontariamente (seppur non intenzionalmente), con carattere di continuità, il proprio bene (area perimetrale

del condominio) a disposizione della collettività, assoggettandola al relativo uso pubblico di passaggio, **il Comune aveva "ricevuto" il bene, assoggettato all'uso pubblico, così come era, essendo la tolleranza del condominio del pubblico passaggio ancorata a tali limiti**, senza alcuna rinuncia all'originaria facoltà del proprietario di godere di aerazione ed illuminazione per i propri locali sottostanti, nulla togliendo, oltretutto, le grate e le intercapedini all'uso pubblico, essendosi la servitù costituita, per l'appunto, con le grate, già presenti

- in tale ipotesi (cioè di preesistenza alla destinazione pubblica di grate e/o intercapedini) il presupposto impositivo della Cosap non sussiste, stante la limitata estensione e portata della costituita servitù di pubblico passaggio per *dicatio ad patriam*, non ricorrendo una occupazione, con griglie ed intercapedini, di un suolo privato già soggetto al pubblico passaggio al tempo della loro realizzazione (Cass. 21236/2019; Cass. 2183/2020)
- COSAP non è un'imposta, ma un'**entrata patrimoniale privatistica, dovuta in ragione di una concessione, reale o presunta, dell'uso esclusivo o speciale** di beni pubblici per l'occupazione di suolo pubblico (Cass. n. 1435/2018; Cass. n. 24541/2019; Cass. n. 7188/2022),
- nei **rapporti di durata il vincolo del giudicato**, sia pur formato in relazione a periodi temporali diversi, opera solo a condizione che il fatto costitutivo sia lo stesso ed in relazione ai soli aspetti permanenti del rapporto, con esclusione di quelli variabili (Cass. n. 17223/2020) ed il giudicato formatosi sull'accertamento relativo a una fattispecie attuale preclude il riesame, in un diverso processo, delle medesime questioni, spiegando la propria efficacia anche per il periodo successivo alla sua formazione, con l'unico limite di una sopravvenienza, di fatto o di diritto, che muti il contenuto materiale del rapporto o ne modifichi il regolamento (Cass. n. 20765/2018; Cass. n. 37269/2021)
- il giudicato formatosi su alcune annualità fa stato con riferimento anche ad annualità diverse, in relazione a quei fatti che costituiscono elementi costitutivi della fattispecie a carattere tendenzialmente permanente ma non con riferimento ad elementi variabili (Cass., Sez. V, 15/03/2019, n. 7417).

Conforme (su analoghi ragionamenti in diritto) anche **Cassazione civile sez. I, 20/04/2023, n.10616** che – proprio per questo – ci limitiamo a citare.

\*\*\*\*\*

**- condominio e distanze legali: un contrasto tra applicabilità della disciplina sulle distanze anche in ambito condominiale e prevalenza della disciplina d'uso delle parti comuni del fabbricato-**

Ritorna sull' irrisolto problema del rapporto tra diritto al pari uso delle parti comuni e vincolatività delle disposizioni sulle distanze **Cassazione civile sez. II, 19/04/2023, n.10477**.

La questione è esaminata nel più ampio contesto di una domanda avente ad oggetto la richiesta, da parte di un comunista, di eliminazione delle opere realizzate dall'altro comproprietario, sui beni comuni.

Osserva la Corte che, nella giurisprudenza di legittimità si rinvengono due orientamenti:

a) uno che tende a garantire il rispetto della disciplina sulle **distanze anche in ambito condominiale** (Cass. n. 955 del 2013; Cass. n. 7269 del 2014)

b) altro orientamento che, sempre in ambito condominiale, tende ad attribuire **prevalenza alla disciplina dell'uso delle parti comuni del fabbricato** (Cass. n. 6546 del 2010 in tema di balconi; Cass. n. 14096 del 2012 e Cass. n. 10852 del 2014 in tema di ascensori; Cass. n. 1989 del 2016 in tema di tubazioni; da ultimo, in un caso di realizzazione di tettoia in appoggio al muro perimetrale del fabbricato, Cass. n. 30528 del 2017).

Quale che sia l' opzione che si va ad assumere, si afferma sempre che *la concreta valutazione della compatibilità tra la disciplina delle distanze e le caratteristiche del fabbricato condominiale*

*compete al giudice di merito (la Corte testualmente cita i seguenti arresti: Cass. n. 6546 del 2010, ove si afferma che "Le norme sulle distanze sono applicabili anche tra i condomini di un edificio condominiale, purché siano compatibili con la disciplina particolare relativa alle cose comuni"; analoga affermazione si rinviene in Cass. n. 1989/2016 cit. e, con massima chiarezza, in Cass. n. 30528 del 2017, nella cui motivazione si legge: "Più in generale, nell'applicare in materia di condominio le norme sulle distanze legali - nella specie con riferimento al diritto di veduta -, spetta al giudice di merito, con apprezzamento di fatto insindacabile in sede di legittimità se non per omesso esame di fatto storico decisivo e controverso, ex art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5, tener conto in concreto della struttura dell'edificio, delle caratteristiche dello stato dei luoghi e del particolare contenuto dei diritti e delle facoltà spettanti ai singoli condomini, verificando, nel singolo caso, ... la compatibilità dei rispettivi diritti dei condomini. Così come la realizzazione da parte di un condomino di una modifica nella sua proprietà esclusiva...in aderenza alla facciata dell'edificio quale pertinenza del rispettivo appartamento, ai fini dell'utilizzo delle parti comuni, rimane sottoposta, ai sensi dell'art. 1102 c.c., al divieto di alterare la destinazione della cosa comune, nonché a quello di impedire agli altri partecipanti di farne parimenti uso secondo il loro diritto; ma l'accertamento se l'opera del singolo condomino, mirante ad una intensificazione del proprio godimento della cosa comune, sia conforme o meno alla destinazione della cosa comune, è compito del giudice del merito, incensurabile in sede di legittimità se congruamente motivato e la Corte d'appello ha ben spiegato a pagina 4 della sentenza le ragioni per cui la realizzazione della serra potesse essere considerata esplicitazione del normale uso della cosa comune)".*

Sulla scorta di queste premesse, dice la Cassazione, la sentenza del giudice di prossimità si rivela erronea, in quanto non si è conformata all'ammaestramento, secondo il quale **le norme sulle distanze legali, rivolte fondamentalmente a regolare rapporti fra proprietà contigue e separate, sono applicabili anche nei rapporti tra partecipati alla comunione ovvero tra condomini di un edificio condominiale quando siano compatibili con l'applicazione delle norme particolari relative alle cose comuni (art. 1102 c.c.)**, cioè quando l'applicazione di queste ultime non sia in contrasto con le prime; nell'ipotesi di contrasto prevalgono le norme sulle cose comuni con la conseguente inapplicabilità di quelle relative alle distanze legali che nel condominio degli edifici e nei rapporti fra singolo condomino e condominio sono in rapporto di subordinazione rispetto alle prime (Cass., n. 7044 del 2004; Cass., n. 8978 del 2003; Cass., n. 15394 del 2000).

Quindi:

- c'è complementarietà tra norme sulle distanze (che si applicano in materia condominiale) e disciplina dell'uso della cosa comune (1102 c.c.), nel senso che possono trovare **contemporaneamente applicazione**
- tuttavia, la disciplina sulle **distanze** si applica quando sia **compatibile** con quella sull'uso delle parti comuni;
- in caso di **contrasto**, tuttavia, la prevalenza è accordata alle norme sull' **uso paritetico** delle cose comuni (1102 c.c.), che soppiantano quella sulle distanze
- e quando prevale l'art. 1102 c.c. non si applica, quindi, la disciplina sulle distanze legali

Vi è una peculiarità nella disciplina del condominio: il godimento dei beni, degli impianti e dei servizi comuni non integra una comunione pura, ma è previsto solo **in funzione** del diritto individuale sui singoli piani in cui è diviso il fabbricato.

Quindi, i rapporti fra condomini debbono ispirarsi a **ragioni di solidarietà**, per cui si deve realizzare un **costante equilibrio** tra le esigenze e gli interessi di **tutti i partecipanti** alla comunione, **dovendo verificarsi - necessariamente alla stregua delle norme che disciplinano la comunione - che l'uso del bene comune da parte di ciascuno sia compatibile con i diritti degli altri** (Cass. 8808 del 2003).

E, quindi, la disciplina che, regola in modo particolare e specifico il godimento e l'utilizzazione dei beni comuni, **ha natura (1102 c.c.) di norma speciale** rispetto alla normativa che, nell'ambito dei rapporti di vicinato, stabilisce le **limitazioni legali fra proprietà confinanti**, che sono imposte con carattere di reciprocità indipendentemente dalla verifica di un pregiudizio derivante dalla loro inosservanza.

Quindi, quel che bisogna primariamente considerare, dice la Corte, è il disposto dell'art. 1102 c.c. - applicabile, ai sensi dell'art. 1139 c.c. - al condominio che, nello stabilire i poteri e i limiti di ciascun partecipante nell'uso dei beni comuni, fissa al tempo stesso le condizioni di liceità della condotta del comunista.

Quindi:

- a. è certamente consentita la più intensa utilizzazione dei beni comuni in funzione del godimento della proprietà esclusiva,
- b. con il doppio limite del divieto di alterare la destinazione della cosa e di impedirne il pari (potenziale) uso da parte degli altri condomini;
- c. l'estensione del diritto di ciascun comunista trova il limite nella necessità di non sacrificare ma di consentire il potenziale pari uso della cosa da parte degli altri partecipanti (Cass. 10453 del 2001).

E questo triplice percorso importa che il giudice:

- verifichi le esigenze e i diritti degli altri partecipanti alla comunione
- e, quindi, accerti, sulla scorta questa valutazione, che l'uso della cosa comune è avvenuto nell'esercizio dei poteri e nel rispetto dei limiti stabiliti dall'art. 1102 c.c. a tutela degli altri comproprietari,
- se questi limiti sono rispettati deve ritenersi legittima l'opera seppure realizzata senza il rispetto delle norme dettate per regolare i rapporti fra proprietà contigue (distanze) e che trovano applicazione nel condominio, sempreché la relativa osservanza sia compatibile con la struttura dell'edificio condominiale, in cui le singole proprietà coesistono in unico edificio.

Dal generale al particolare: la Corte di appello ha errato, nel momento in cui ha ritenuto applicabili, a discapito dell'art. 1102 c.c., le norme sulle distanze anziché verificare, come invece aveva correttamente già fatto il Tribunale, se l'uso del bene comune - la facciata dell'edificio utilizzata per la realizzazione della passerella in cemento armato - non andasse a ledere il pari uso dei proprietari dell'unità immobiliare sottostante. Nello specifico, si legge, *l'indagine avrebbe dovuto incentrarsi sull'accertamento dell'esistenza (o meno) di un pregiudizio per l'immobile di proprietà della controparte, sottostante quello dei convenuti, che, a causa e per effetto della realizzazione di detto nuovo accesso all'appartamento posto al primo piano attraverso una passerella appoggiata sul muro perimetrale comune, avesse subito il danneggiamento dei fregi architettonici oltre a una diminuzione di aria e luce in relazione alla veduta esercitata dalle finestre.*

\*\*\*\*\*

**- una conferma ulteriore su COSAP, non imposta, ma entrata patrimoniale privatistica; ancora sull'estensione del giudicato nei rapporti di durata (identità del fatto costitutivo e degli elementi del rapporto) -**

Particolarmente attiva, nel mese di aprile, la Corte di legittimità, sulla questione Tosap e condominio. **Cassazione civile sez. I, 20/04/2023, n.10599** e, conformi, **Cassazione civile sez. I, 20/04/2023, n.10600** e **Cassazione civile sez. I, 20/04/2023, n.10675**

Come abbiamo più sopra richiamato, vi sono dei punti che (indipendentemente dalla specificità del caso concreto griglie ed intercapedini) possono ritenersi dati acquisiti e, quindi, condivisi. : grate Ribadisce la Corte:

- COSAP non è un'imposta, ma un'entrata patrimoniale privatistica, dovuta in ragione di una concessione, reale o presunta, dell'uso esclusivo o speciale di beni pubblici per

l'occupazione di suolo pubblico (Cass. n. 1435/2018; Cass. n. 24541/2019; Cass. n. 7188/2022),

- nei rapporti di durata il vincolo del giudicato, sia pur formato in relazione a periodi temporali diversi, opera solo a condizione che il fatto costitutivo sia lo stesso ed in relazione ai soli aspetti permanenti del rapporto, con esclusione di quelli variabili (Cass. n. 17223/2020)
- nel caso di specie, il fatto costitutivo del diritto dell'ente impositore a percepire il COSAP è il medesimo per tutte le annualità, **ossia la presenza di griglie o intercapedini in corrispondenza del condominio odierno resistente**. Ne' è condivisibile l'assunto della Corte di merito, secondo la quale la questione giuridica affrontata nei giudizi precedenti sarebbe sempre rivedibile nei successivi giudizi, non essendo coperta dal giudicato
- nell'ambito dei rapporti giuridici di durata e delle obbligazioni periodiche che eventualmente ne costituiscono il contenuto, il giudicato formatosi sull'accertamento relativo a una fattispecie attuale **preclude il riesame, in un diverso processo, delle medesime questioni, spiegando la propria efficacia anche per il periodo successivo alla sua formazione**, con l'unico limite di una sopravvenienza, di fatto o di diritto, che muti il contenuto materiale del rapporto o ne modifichi il regolamento (Cass. n. 20765/2018; Cass. n. 37269/2021)
- **il giudicato copre il dedotto e il deducibile** in relazione al medesimo oggetto, e, pertanto, tutte le ragioni giuridiche e di fatto esercitate in giudizio ed anche tutte le possibili questioni, proponibili in via di azione o eccezione, che, sebbene non dedotte specificamente, costituiscono precedenti logici, essenziali e necessari, della pronuncia (Cass. n. 6091/2020, Cass. n. 33021/2022).

\*\*\*\*\*

**- ancora su Cosap per grate ed intercapedini: esenti solo se preesistenti alla destinazione ad uso pubblico -**

Principi analoghi riafferma **Cassazione civile sez. I, 20/04/2023, n.10674**.

Ribadisce la Corte che il discrimen da considerare è quello della preesistenza o meno delle aperture e dei manufatti in genere realizzati dal condominio, all'atto (anche inconsapevole) della *dicatio ad patriam*, meglio dell'assoggettamento del compendio condominiale all'uso ed al godimento indistinto della collettività": se le grate o intercapedini esistevano già quando il Condominio ha messo volontariamente (seppur non intenzionalmente), con carattere di continuità, il proprio bene (area perimetrale del condominio) a disposizione della collettività, assoggettandola al relativo uso pubblico di passaggio, il Comune aveva "ricevuto" il bene, assoggettato all'uso pubblico, così come era, essendo la tolleranza del Condominio del pubblico passaggio ancorata a tali limiti, senza alcuna rinuncia all'originaria facoltà del proprietario di godere di aerazione ed illuminazione per i propri locali sottostanti, nulla togliendo le grate e le intercapedini all'uso pubblico, essendosi la servitù costituita, per l'appunto, con le grate, già presenti. Il presupposto impositivo della Cosap, in tale ipotesi, non sussisterebbe, stante la limitata estensione e portata della costituita servitù di pubblico passaggio per dicatio ad patriam, non ricorrendo una occupazione, con griglie ed intercapedini, di un suolo privato già soggetto al pubblico passaggio al tempo della loro realizzazione (Cass. 21236/2019; Cass. 2183/2020).

Per parte sua **Cassazione civile sez. I, 20/04/2023, n.10675**, ribadisce che va data continuità al principio di diritto enunciato dalle Sezioni Unite di questa Corte, secondo cui *"Qualora due giudizi tra le stesse parti abbiano riferimento al medesimo rapporto giuridico, ed uno di essi sia stato definito con sentenza passata in giudicato, l'accertamento così compiuto in ordine alla situazione giuridica ovvero alla soluzione di questioni di fatto e di diritto relative ad un pianto fondamentale comune ad entrambe le cause, formando la premessa logica indispensabile della statuizione contenuta nel dispositivo della sentenza, preclude il riesame dello stesso punto di diritto accertato e*

*risolto, anche se il successivo giudizio abbia finalità diverse da quelle che hanno costituito lo scopo ed il petitum del primo" (Cass. Sez. Un. sent. n. 13916/2006).*

Il suddetto principio, si aggiunge, può trovare applicazione anche nella fattispecie qui in esame, giacché la pronuncia sulla debenza del COSAP da parte del Condominio ricorrente *postula, al pari di quella sulla debenza della precedente TOSAP, l'accertamento di una situazione di fatto e di diritto - relativa alla proprietà delle griglie o intercapedini de quibus, alle loro caratteristiche, al regime giuridico dell'area ove esse insistono - che è suscettibile di rimanere stabile nel tempo, ove non intervengano, e non siano adeguatamente dedotti, eventi atti a modificare il contesto fattuale e giuridico.*

\*\*\*\*\*

**-condominio, iscrizione a ruolo di Cosap per occupazione abusiva e titolo esecutivo -**

Ancora un caso in cui si vede contrapposto il comune con il condominio per il pagamento della Cosap **Cassazione civile sez. I, 20/04/2023, n.10727.**

L'ente impositore impugnava la sentenza con la quale il Tribunale di prima istanza accoglieva l'opposizione proposta dal condominio avverso la cartella esattoriale relativa al pagamento del Cosap (canone per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche).

L'appellante lamentava che il Tribunale sarebbe incorso in errore nell'affermare che, essendo il Cosap un canone di natura non tributaria, dovuto come corrispettivo di un atto concessorio della pubblica amministrazione, sarebbe stato necessario che l'iscrizione a ruolo fosse stata effettuata mediante un **titolo avente efficacia esecutiva e non**, come nel caso di specie, con il semplice avviso di liquidazione.

Il gravame veniva rigettato in appello, rilevando la Corte che **il credito dedotto in giudizio non aveva natura pubblicistica di tributo perché esso non è una tassa, ma un canone corrispettivo dell'occupazione di spazi ed aree pubbliche**, per cui essendo l'entrata in questione di natura patrimoniale, riconducibile ad una prestazione di natura privatistica, l'iscrizione a ruolo avrebbe potuto essere effettuata solo quando il credito fosse risultato da titolo esecutivo.

Il ricorso per Cassazione veniva rigettato, rilevando la Corte che

- per consolidata giurisprudenza, ai fini del recupero dell'**indennità da abusiva occupazione** di suolo pubblico con riscossione coattiva mediante ruolo, la **pubblica amministrazione è tenuta a munirsi preventivamente di un titolo esecutivo**, in quanto la pretesa creditoria attiene ad un'entrata patrimoniale di natura privatistica, al pari di quella relativa al canone concessorio c.d. COSAP, nonostante la qualifica indennitaria eventualmente stabilita con regolamento comunale (Cass., n. 7188/22)

- il D.Lgs. n. 46 del 1999, art. 21 dispone che, salvo che sia diversamente disposto da particolari disposizioni di legge, e salvo, altresì, quanto stabilito dall'art. 24 per le entrate degli enti previdenziali, **le entrate previste dall'art. 17 aventi causa in rapporti di diritto privato sono iscritte a ruolo quando risultano da titolo** avente efficacia esecutiva.

- essendo **l'entrata patrimoniale riconducibile ad una prestazione di tipo privatistico** (v. anche Cass. 24541/2019), l'iscrizione a ruolo può essere effettuata **solo quando il credito risulti da un titolo esecutivo.**

\*\*\*\*\*

**- condomino apparente, invalidità dell'assemblea per omessa convocazione e sull'obbligo dell'amministratore di individuare i veri proprietari -**

Di particolare interesse, anche al fine di individuare gli esatti doveri dell'amministratore, con riguardo all'assolvimento del dovere – obbligo di convocare in assemblea tutti gli aventi diritto, appare la statuizione di **Cassazione civile sez. II, 24/04/2023, n.10824**

La Corte di appello accoglieva il gravame del condominio, avverso la sentenza di primo grado, che – a sua volta – aveva accolto l'impugnazione per omessa convocazione ex art. 1137 c.c. spiegata da un condomino, avverso una deliberazione assembleare.

Il giudice di prossimità del gravame rilevava che:

- "(l)'obbligo di *avvisare tutti i condomini* ai fini di una valida costituzione dell'assemblea, alla stregua dell'art. 1136 comma 6 c.c., deve ritenersi adempiuto quando risultino convocati *tutti i condomini noti all'amministratore* ed individuati nel registro anagrafico condominiale";
- "nell'ipotesi di *ingresso nella titolarità di una porzione di edificio condominiale*, affinché il nuovo proprietario si legittimi, di fronte al condominio, quale avente diritto a partecipare alle assemblee (oltre che ai fini della liberazione dall'alienante dall'obbligo di contribuzione alle spese condominiali giusto quanto previsto dall'art. 63 comma 5 disp. att. c.c.), occorre che lo stesso, anche in concorso con il dante causa, *renda noto al condominio detto mutamento di titolarità* in forma adeguata, non potendosi onerare l'amministratore condominiale di una sistematica consultazione dei registri immobiliari"
- "in conseguenza di ciò, laddove il nuovo condomino *abbia omissso di assolvere l'onere di segnalare il proprio ingresso nella posizione dominicale*, non può pretendere dal condominio il riconoscimento della sua qualità e, quindi, dolersi per non essere stato invitato a partecipare all'assemblea".".

La corte ritiene la manifesta fondatezza dell' unico motivo di ricorso, osservando che

1. all'**assemblea condominiale va convocato il vero proprietario** della porzione immobiliare e non anche colui che si sia comportato, nei rapporti con i terzi, come condomino senza esserlo;
2. deve, dunque, **escludersi** l' invocabilità (nei rapporti interni condominio, da un lato, e condomini, dall'altro) del principio del **condomino apparente**: difettano, nei rapporti tra il condominio ed i singoli partecipanti ad esso, le condizioni per l'operatività del principio dell'apparenza del diritto, che è volto **essenzialmente** all'esigenza di **tutela dei terzi** in buona fede, fra i quali non possono considerarsi i condomini;
3. è in armonia con tale principio, **l'eventuale norma del regolamento condominiale**, diffusa nella pratica, che, imponendo ai condomini di comunicare all'amministratore i trasferimenti degli immobili di proprietà esclusiva, abbia lo scopo di **consentire la corretta convocazione dei soggetti legittimati** a partecipare all'assemblea condominiale (a conforto dei principi più sopra distesi, la Corte invoca Cass. Sez. Unite, 08/04/2002, n. 5035; Cass. Sez. 2, 27/10/2022, n. 31826; Cass. Sez. 6-2, 16/02/2021, n. 4026; Cass. Sez. 6-2,23/05/2022,n. 16614; Cass. Sez. 6-2,09/10/2017,n. 23621;Cass. Sez.2,30/04/2015, n. 8824; Cass. Sez. 2, 03/08/2007, n. 17039; Cass. Sez. 2, 25/01/2007, n. 1627; Cass. Sez. 2, 09/02/2005, n. 2616).
4. dunque, **l'amministratore di condominio**, al fine di assicurare una regolare convocazione dell'assemblea, è tenuto a svolgere le **indagini** suggerite dalla **diligenza** dovuta per la natura dell'attività esercitata, **onde poter comunicare a tutti l'avviso della riunione**, prevalendo su ogni apparenza di titolarità il principio della pubblicità immobiliare e quello dell'effettività
5. principio che interagisce con due norme che, tuttavia, nessuna incidenza sviluppano nel senso di sfumare l' obbligo primario dell'amministratore. Parliamo degli artt. 1130 n. 6 e 63, comma 5, disp. att. c.c.. La diligenza richiesta al professionista, dice la Corte, non viene sminuita nella sua concreta operatività dall' obbligo dell' amministratore di curare la tenuta del (a) **registro di anagrafe condominiale**, né da quello (b) dei **condomini dei condomini di comunicargli le variazioni dei dati**, in forza dell'art. 1130 n. 6 c.c., (c) né dall'obbligo di chi **cede diritti di condominio di trasmettere copia autentica del titolo traslativo**, in forza dell'art. 63, comma 5, disp. att. c.c., Questi nuovi precetti, dice la Corte, **non incidono, ove inadempiti, sull'acquisizione dello status di condomino e sulle conseguenti legittimazioni**;

- alla partecipazione alle assemblee,
- all' impugnativa delle relative deliberazioni
- al concorso alle spese

& Non si può, dunque, affermare (dice la Corte) che, in caso di alienazione di unità immobiliare compresa nell'edificio, lo status di condomino si avrebbe per trasferito in capo all'acquirente non immediatamente, al prodursi della vicenda traslativa, ma unicamente quale conseguenza della pubblicità avuta da tale vicenda agli occhi della gestione condominiale (Cass. Sez. 6-2, 16/02/2021, n. 4026, Cass. Sez. 6-2, 23/05/2022, n. 16614, Cass. Sez. 2, 27/10/2022, n. 31826, non massimate). Si conclude, dunque, nel senso di affermare che il semplice atto traslativo (quale che ne sia la causa o la ragione giuridica) determina l'acquisizione "de jure" della qualità di condomino, indipendentemente (ed al prescindere) dalla sua esternazione pubblicitaria nel contesto condominiale, esternazione che assume la tipica caratterizzazione della pubblicità-notizia.

Questi i principi di diritto conseguentemente affermati:

- *all'assemblea condominiale deve essere convocato l'effettivo titolare del diritto di proprietà dell'unità immobiliare, indipendentemente dalla avvenuta comunicazione all'amministratore della eventuale vicenda traslativa ad essa relativa, non incidendo la disciplina in ordine alla tenuta del registro di anagrafe condominiale, di cui all'art. 1130, n. 6), c.c., e all'obbligo solidale per il pagamento dei contributi in caso di cessione dei diritti, di cui all'art. 63, comma 5, disp. att. c.c., sull'acquisizione dello status di condomino e sulle conseguenti legittimazioni.*

- *nel caso concreto: l'omessa convocazione del reale condomino, agli effetti degli artt. 1136, comma 6, c.c. e 66, comma 3, disp. att. c.c., divenuto titolare dei diritti di condominio in forza di acquisto fatto con atto di oltre un anno prima della data dell'assemblea oggetto di causa, costituiva, perciò, motivo di annullamento della deliberazione, in forza dell'art. 1137 c.c., deducibile (solo, lo ricordiamo noi per completezza) dal medesimo condomino non convocato.*

\*\*\*\*\*

**- condominio, tutela possessoria e detenzione: ancora sulla legittimazione dell'amministratore, nel caso di nomina di società -**

Singolare (con un' interessante divagazione processuale) la fattispecie esaminata da **Cassazione civile sez. II, 24/04/2023, n.10865**

L'attore ottenne dal Tribunale (in sede possessoria) un'*ordinanza possessoria di rimozione di una fioriera che, a suo dire, gli impediva l'accesso alle aree del piano interrato e del fabbricato ad uso autorimessa*, confinante con uno spazio scoperto dello stabile condominiale.

Il condominio soccombente introdusse il giudizio di merito, all'esito del quale il Tribunale revocò il provvedimento interdittale.

La Corte di Appello, adita dal soccombente (originario ricorrente ) rigettò l'appello, ritenendo che *non vi fosse prova del titolo per cui il ricorrente aveva agito in possessoria, atteso che egli stesso aveva rappresentato di avere soltanto la disponibilità non titolata del piano interrato e dell'autorimessa e, pertanto, non si potesse dal luogo ad un possesso tutelabile, aggiungendo che non risultava neppure provato il passaggio sul piazzale da sempre destinato al parcheggio del condominio*; preliminarmente, per quel che ancora qui rileva, rigettò anche l'eccezione di difetto di legittimazione attiva del rappresentante costituito per il condominio.

La sentenza veniva risorsa per Cassazione, che – tuttavia – non condivideva le censure.

La prima questione affrontata dalla Corte (afferente la prova documentale della legittimazione) è di natura squisitamente processuale.

Il condominio eccepiva l' **inammissibilità della produzione documentale** indicata in ricorso con "*n. 5 - fascicolo ad hoc con atti e documenti richiamati*", la Corte la rigetta sulla scorta della seguente argomentazione **(distinguendo obbligo di deposito, necessità di indicazione, produzione di nuovi documenti)**:

- il ricorrente ha depositato la sua produzione ai sensi dell'art. 369 c.p.c., comma 2, n. 4 con il ricorso, nella cui parte narrativa ha **indicato**, nell'illustrazione di ogni motivo, il documento prodotto a sostegno e la sua collocazione nei fascicoli di parte dei precedenti gradi;
- l' **indicazione del documento** prodotta a sostegno del motivo – dice la Corte - **supplisce alla mancata formulazione di un indice dettagliato per ciascuna produzione** in questa sede, atteso che *l'onere del ricorrente, di cui all'art. 369 c.p.c., comma 2, n. 4 (deposito degli atti processuali, documenti, contratti e accordi collettivi su cui il ricorso si fonda), così come modificato dal D.Lgs. 2 febbraio 2006, n. 40, art. 7 di produrre, a pena di improcedibilità del ricorso, "gli atti processuali, i documenti, i contratti o accordi collettivi sui quali il ricorso si fonda" è soddisfatto, sulla base del principio di strumentalità delle forme processuali, quanto agli atti e ai documenti contenuti nel fascicolo di parte, anche mediante la produzione del fascicolo nel quale essi siano contenuti e, quanto agli atti e ai documenti contenuti nel fascicolo d'ufficio, mediante il deposito della richiesta di trasmissione di detto fascicolo presentata alla cancelleria del giudice che ha pronunciato la sentenza impugnata e restituita al richiedente munita di visto ai sensi dell'art. 369 c.p.c., comma 3, ferma, in ogni caso, l'esigenza di specifica indicazione, a pena di inammissibilità ex art. 366 c.p.c., n. 6 ("specifica indicazione degli atti processuale, dei documenti e dei contratti o accordi collettivi su cui il ricorso si fonda")*, degli **atti, dei documenti e dei dati necessari al reperimento** degli stessi (Cass. Sez. U, n. 22726 del 03/11/2011; Sez. 3, n. 11805 del 05/05/2021)
- altra questione e', invece, la **produzione nel procedimento per cassazione** - che non consente alcuna forma d'istruzione probatoria - **di documenti ovvero di altre cose materiali che servano come mezzi di prova** non riguardanti la nullità della sentenza o l'inammissibilità del ricorso o del controricorso non acquisiti su istanza di parte o d'ufficio nei gradi precedenti:
  - il coordinamento e la interpretazione dell'art. 369 c.p.c., n. 4, e art. 372 c.p.c. vanno compiuti, infatti, in relazione al quadro sistematico risultante dalla funzione del ricorso e dalla struttura del giudizio di cassazione che consentono censure fondate su errori in iudicando o in procedendo, in riferimento ad elementi di fatto già acquisiti al giudizio, nonché all'art. 366 c.p.c. che indica il contenuto del ricorso, in relazione al quale l'art. 369 determina ed indica **i documenti che ad esso debbono essere allegati, al fine di offrire alla Corte un quadro immediato**, completo e autosufficiente delle censure sulle quali deve pronunciarsi
  - non soltanto possono essere **prodotti** nel giudizio di legittimità, ma a norma dell'**art. 369 debbono esserlo, a pena di improcedibilità del ricorso** (soltanto, peraltro, ove la mancata produzione renda impossibile l'esame del ricorso stesso) **i documenti, già prodotti dalle parti o acquisiti di ufficio al giudizio nei gradi precedenti, sui quali si fonda il ricorso;**
  - cosicché la norma dell'**art. 372** va interpretata nel senso che **non è vietata l'allegazione al ricorso di documenti già acquisiti al giudizio nei gradi precedenti, ma soltanto - di regola - di quelli nuovi**, trovando l'art. 372 la sua ratio nel divieto di introdurre nel giudizio di cassazione nuovi elementi di fatto, salvo che nelle particolari ipotesi da esso previste (Cass. Sez. 1, n. 570 del 22/01/1998).

Posta questa precisazione processuale, la Corte affronta il merito del ricorso.

In punto eccezione di difetto di legittimazione dell'amministratore:

**1.** la Corte territoriale ha accertato che la persona fisica che rilasciava il mandato (amministratore). ha agito quale **legale rappresentante della società amministratrice del condominio**, che è la S.a.s.

Studio A.; in tale veste il **socio accomandatario- amministratore** era pienamente legittimato ad agire in giudizio in nome e per conto del condominio e a rilasciare procura ad litem.

2. il riconoscimento della legittimazione ad agire legale rappresentante della società amministratrice del condominio, è conforme a consolidata giurisprudenza (dimenticandosi, forse, la corte del testuale riscontro previsto oggi dall' **art. 71 bis co. 3. disp.att.c.c.** “[III]. *Possono svolgere l'incarico di amministratore di condominio anche società di cui al titolo V del libro V del codice. In tal caso, i requisiti devono essere posseduti dai soci illimitatamente responsabili, dagli amministratori e dai dipendenti incaricati di svolgere le funzioni di amministrazione dei condomini a favore dei quali la società presta i servizi.*”), secondo la quale l'incarico di **amministratore** del condominio può essere conferito, oltre che a una **persona fisica**, anche a una **persona giuridica** (Cass., Sez. 2, 23/01/2007, n. 1406). In tale quadro, evidentemente è il legale rappresentante della società nominata amministratore **dall'assemblea** legittimato a conferire mandato al difensore per la rappresentanza in giudizio del condominio (Cass. Sez. 2, n. 11155 del 1994).

3. Problema, in ogni caso, superato dal fatto che l'operato del legale rappresentante (per la società) è stato **successivamente ratificato dall'assemblea condominiale**.

Nel merito, il ricorso è poi dichiarato inammissibile, dovendosi distinguere, a' fini della tutela possessoria, possesso e detenzione qualificata. Al proposito si distende:

- l'art. 1168 c.p.c., comma 2, secondo cui il **detentore cosiddetto qualificato**, cioè colui che esercita il potere di fatto sulla cosa altrui con l'intenzione di tenerla a propria disposizione in virtù di un diritto personale, può proporre azione di reintegrazione del possesso, ma deve provare di **aver esercitato in nome altrui il potere** di fatto sulla cosa, dimostrando l'esistenza del titolo posto a base dell'allegata detenzione (Cass. Sez. 6 - 2, n. 3627 del 2014);
- poichè la posizione lato sensu possessoria del detentore non ha un'estensione oggettiva pari a quella del possesso stricto sensu, tale da prescindere dal vincolo obbligatorio che ne concreta e delimita il fondamento, **il giudice del merito**, a fronte delle contestazioni dell'intimato, non può, ai fini del riconoscimento della **tutela possessoria, esimersi dall'accertamento del rapporto obbligatorio e dalla verifica che l'attività, contestata dal preteso autore dello spoglio, rientri nell'ambito della detenzione consentita** da quel rapporto (Cass. Sez. 2, n. 8489 del 22/06/2000; cfr. Sez. 6 - 2, n. 19114 del 2015)
- risulta, così, **del tutto irrilevante la qualità di condomino** e, in correlazione, **il possesso del diritto a passare "a piedi" sull'area condominiale**, perché quel che unicamente rileva – nel caso concretamente conosciuto dalla Corte - è il **passaggio carrabile per l'accesso all'autorimessa dei terzi: nel ricorso possessorio, infatti, A. aveva proprio lamentato che fosse il passaggio carrabile alla rampa e all'autorimessa ad essere impedito dalla fioriera apposta dal Condominio.**

\*\*\*\*\*

**- tutela possessoria, risarcimento del danno conseguentemente arrecato, limiti al potere abdicativo del diritto (a maggioranza) da parte dell'assemblea-**

Una controversia di natura possessoria offre alla Corte, **Cassazione civile sez. II, 24/04/2023, n.10869**, il destro per alcune interessanti puntualizzazioni in tema di legittimazione (sostanziale e processuale) dell'amministratore.

La causa veniva promossa dall'amministratore giudiziario - nominato con decreto del Tribunale - del Condominio ricorrente, che chiedeva che il condominio fosse reintegrato nel pieno ed esclusivo possesso dell'area condominiale interessata dall'esecuzione dei lavori di costruzione di un'autorimessa interrata pluripiano, commissionati dalla convenuta cooperativa, lamentando l'intervenuto spoglio violento ed arbitrario posto in essere dalla cooperativa ed invocando il conseguente ordine di sgombero del cortile e la restituito in integrum dei luoghi.

Adduceva che la Cooperativa, in violazione del dettato di cui all'art. 1120 c.c., aveva utilizzato aree di proprietà ed esclusivo possesso del condominio per la realizzazione di 136 box auto da assegnarsi ai componenti della suddetta cooperativa, numero inferiore a quello dei comproprietari pro indiviso delle aree suddette, atteso che non tutti i condomini avevano aderito alla cooperativa, sicché i non aderenti sarebbero stati esclusi dall'utilizzazione delle aree sulle quali risultavano essere titolari del diritto di proprietà e godimento.

Il convenuto resisteva alla domanda ed intervenivano alcuni condomini, sia con interventi ad adiuvandum, sia con interventi ad opponendum.

Prima della conclusione della fase sommaria, il condominio chiedeva altresì che fosse risarcito il danno conseguente allo spoglio perpetrato.

Il Tribunale:

- accoglieva la spiegata azione possessoria di reintegrazione
  - ordinava alla cooperativa la sospensione dei lavori e la riduzione in pristino dello stato dei luoghi.
- L'ordinanza interdittale era confermata dall'ordinanza collegiale resa in sede di reclamo, dandosi – perciò – seguito all' introduzione del giudizio di merito, che si concludeva con l'accoglimento della domanda possessoria di cui all'ordinanza conclusiva della fase interinale e con la condanna della cooperativa al risarcimento del danno.
- Decisione che veniva confermata in sede di appello, che – a sostegno della determinazione assunta – rilevava (per quanto interessa la presente disamina) che
- vi era la legittimazione dell'amministratore condominiale, il quale aveva agito motu proprio conferendo mandato ad litem, senza ottenere alcuna ratifica assembleare del proprio operato, poiché la domanda proposta consisteva in un'azione di spoglio e, dunque, doveva annoverarsi tra le azioni a carattere conservativo che rientrano tra le attribuzioni dell'amministratore;
  - vi era un' unica delibera che si limitava ad affermare che vi era un'area o uno spazio condominiale tale da consentire la costruzione di parcheggi;
  - tale delibera, pur successivamente confermata, non prevedevano un'esplicita autorizzazione della cooperativa ad acquisire il possesso dell'area medesima e a procedere all'attuazione dei lavori, né risultava approvato un progetto dei lavori o un preventivo di spesa,
  - l'occupazione e la trasformazione dello spazio in contestazione da parte della cooperativa erano illegittime, in quanto l'assemblea condominiale non aveva approvato l'esecuzione dei lavori di costruzione dei box, né un progetto dei lavori e un preventivo di spesa, né la scelta di una specifica ditta alla quale appaltare i lavori, né aveva conferito alla cooperativa il mandato rivolto a scegliere la ditta alla quale appaltare detti lavori, secondo un progetto deliberato dall'assemblea e una spesa assentita dall'assemblea medesima;
  - pertanto, si era perfezionato lo spoglio, come correttamente ritenuto dal Tribunale.

Questi gli argomenti di interesse per la presente disamina, che definisce la Corte.

### **1) legittimazione dell'amministratore e potere abdicativo dell'assemblea**

Si ribadisce che l'**amministratore condominiale** (precisa la Corte, **anche se di nomina giudiziale**, essendovi sostanziale equiparazione, sotto lo specifico profilo dei poteri attribuiti tra le due figure) è **legittimato, senza necessità di autorizzazione dell'assemblea** dei condomini, a promuovere l'azione di reintegrazione avverso la sottrazione, ad opera di **taluno dei condomini**, di una **parte comune dell'edificio** al compossesso di tutti i condomini (situazione alla quale deve essere equiparata la condotta di spoglio realizzata da **terzi**, ai sensi dell'art. 1131 c.c.), perché tale azione, essendo diretta a conservare l'esistenza delle parti comuni condominiali, rientra tra le attribuzioni dell'amministratore ex art. 1130, n. 4, c.c. (Cass. Sez. 2, Ordinanza n. 25782 del 13/11/2020; Sez. 2, Sentenza n. 7063 del 15/05/2002; Sez. 2, Sentenza n. 6190 del 03/05/2001; Sez. 2, Sentenza n. 4117 del 14/05/1990; Sez. 2, Sentenza n. 6593 del 11/11/1986; Sez. 2, Sentenza n. 3510 del 28/05/1980).

A questo principio non si può derogare neppure nel caso di delibera assembleare, adottata a maggioranza, che decidevano di desistere dall'azione possessoria già intrapresa (quindi, successivamente alla sua proposizione), peraltro con l'opposizione dei condomini intervenienti nel giudizio possessorio.

Questo passaggio è di particolare interesse, perché evidenzia un carattere di specifica "terzietà" dell'amministratore, quando vengono in considerazione i suoi compiti e doveri direttamente attribuiti dalla legge, che – in quanto tali – lo svincolano dal "mutevole sentire" delle parimenti "mutevoli" maggioranze:

**a. l'assemblea dei condomini è legittimata a rinunciare all'azione proposta dal condominio verso terzi solo con riferimento alle controversie per le quali ha esercitato il potere di autorizzazione** dell'amministratore ad agire in giudizio per **l'esercizio di diritti** che, ancorché riferiti alle parti comuni dell'edificio condominiale, **non rientrano nella rappresentanza giudiziale attiva attribuita all'amministratore dall'art. 1131 c.c.** (Cass. Sez. 6-2, Ordinanza n. 5645 del 21/02/2022; Sez. 2, Ordinanza n. 23254 del 20/08/2021; Sez. 2, Sentenza n. 10865 del 25/05/2016).

**b.** solo per gli atti che non rientrano fra le sue attribuzioni, come l'esercizio delle azioni reali, l'amministratore del condominio non è legittimato a proporre le corrispondenti controversie nei confronti dei singoli condomini o di terzi contro la volontà dell'assemblea (Cass. Sez. 6-2, Ordinanza n. 23190 del 23/10/2020; Sez. 2, Sentenza n. 11688 del 16/10/1999; Sez. 2, Sentenza n. 4530 del 16/04/1993)

**c.** non può, invece, l'assemblea incidere in termini abdicativi (anziché ampliativi) - oltre i limiti delle proprie attribuzioni ex art. 1135 c.c. - sulle attribuzioni demandate all'amministratore, in forza di un potere discrezionale da questo autonomamente esercitabile ex artt. 1130 e 1131 c.c..

Quindi, quando rientrano nelle sue specifiche attribuzioni l'amministratore:

- deve attivare le corrispondenti tutele giudiziarie
- non si richiede, per questo, una specifica autorizzazione dell'assemblea
- né l'assemblea può validamente impedire all'amministratore di dar seguito ai suoi doveri (salvo le eventuali responsabilità gravanti sul mandatario)
- la volontà dell'assemblea (sia sotto il profilo del promuovimento dell'azione, che sotto quello della successiva "desistenza") rileva solo quando l'azione proposta (p.e. azioni reali) non rientra nelle attribuzioni dell'amministratore, così come definite dalla legge o, in senso ampliativo, dal regolamento.

Dunque:

- la facoltà dell'amministratore di rappresentare il condominio, nell'ambito delle attribuzioni conferitegli ex lege a norma dell'art. 1130 c.c., **non può soffrire limitazione né per volontà dell'amministratore** (il che significa che l'azione non è "discrezionale") **né per deliberazione dell'assemblea** - e a fortiori non può costituire oggetto di deroga mediante il **regolamento di condominio** ex art. 1138, comma 4, c.c. - (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 6697 del 13/06/1991; Sez. 2, Sentenza n. 1068 del 09/04/1968)
- l'esercizio, ad opera dell'amministratore, con riferimento a parti condominiali, delle **azioni possessorie - in quanto tendenti, per definizione, al recupero o al mantenimento del godimento della cosa**, sottratto illecitamente o molestato dal terzo - non è subordinato ad autorizzazione dell'assemblea, né può da questa essere escluso o limitato (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 369 del 20/01/1982; Sez. 2, Sentenza n. 3561 del 11/12/1972).

E qui si ribadisce che l'amministratore non è solo un mero esecutore, soggetto ai "capricci" dell'assemblea: **l'amministratore non aveva l'obbligo di eseguire le deliberazioni assembleari che prevedevano una deroga dalle attribuzioni stabilite per legge a suo favore, né ha perso la legittimazione processuale attiva in conseguenza dell'adozione di dette delibere.** Come ogni "professionista" egli si vede attribuita una sfera autonoma di facoltà che deve (obbligatoriamente)

attivare a tutela, per esempio, dei beni comuni, indipendentemente dalla “mutevole” volontà dei singoli condomini e/o dell’assemblea, che non può mai interferire con le specifiche attribuzioni del professionista (se non, ma all’ unanimità, sollevandolo – in tal caso - dall’ obbligo di agire ed attivare se specifiche attribuzioni che la legge pone a suo carico; si pensi al caso dell’ obbligo di azione monitoria nel caso di morosità ultra-semestrale sul rendiconto di esercizio approvato): da questo punto di vista non è azzardato ipotizzare che l’amministratore – in questi casi – tutela, con la sua professionalità, proprio la minoranza dissenziente.

## **2) tutela risarcitoria e reale. La legittimazione dell’amministratore**

Anche questo argomento costituisce logico sviluppo del precedente.

Sul presupposto che il risarcimento richiesto riguardi i medesimi documenti afferenti allo stesso comportamento di spoglio, avverso il quale è stata chiesta la tutela in forma specifica, mediante reintegrazione, sottolinea la Corte che l’art. 1130 c.c., nel disciplinare le attribuzioni dell’amministratore del condominio, non può essere inteso nel senso di limitare gli atti conservativi che l’amministratore deve compiere (ex art. 1130, n. 4, c.c.) ai soli provvedimenti cautelari, ma comprende tutto ciò che mira all’integrità delle cose comuni.

E, dunque, in continuità logica con quanto più sopra riferito, l’amministratore del condominio può agire senza autorizzazione dell’assemblea

- per proporre le azioni **nunciatorie o possessorie**
- altre **azioni conservative** in via d’urgenza,
- per ottenere il **risarcimento del danno** cagionato alle **parti comuni** dello stabile condominiale, allorché tale danno si concreti nelle spese occorrenti per la **rimessione delle cose nel pristino stato** (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 2127 del 29/01/2021; Sez. 2, Sentenza n. 23065 del 30/10/2009; Sez. 2, Sentenza n. 10474 del 22/10/1998; Sez. 2, Sentenza n. 1154 del 22/04/1974; sulla legittimazione dell’amministratore all’esercizio dell’azione di risarcimento del danno cagionato alle parti comuni dell’edificio nel caso di rovina di questo o gravi vizi di costruzione che ne mettano in pericolo la sicurezza, ai sensi dell’art. 1669 c.c., Cass. Sez. 2, Sentenza n. 2436 del 31/01/2018; Sez. 2, Sentenza n. 17038 del 03/08/2007; Sez. 2, Sentenza n. 17484 del 01/08/2006; Sez. 2, Sentenza n. 8294 del 30/07/1999; Sez. 2, Sentenza n. 2775 del 28/03/1997; Sez. 2, Sentenza n. 5613 del 18/06/1996; Sez. 2, Sentenza n. 3366 del 23/03/1995; Sez. 2, Sentenza n. 1912 del 09/03/1985; Sez. 2, Sentenza n. 152 del 19/01/1985).

L’amministratore è tenuto a salvaguardare non solo l’ uso, ma anche il godimento delle cose comuni; dunque, il loro possesso da parte della collettività condominiale. Quindi,

- la tutela risarcitoria trova la propria causa nella lesione del possesso sulla cosa comune,
- a tale salvaguardia l’amministratore è legittimato - alla stregua delle attribuzioni che gli sono riconosciute per il compimento degli atti conservativi -, senza necessità di ottenere l’autorizzazione assembleare,
- e questa duplice tutela legittima la congiunta proposizione della domanda di riparazione del pregiudizio per equivalente, volta comunque a sanare le conseguenze dello spoglio perpetrato.

Se ne deve concludere che l’amministratore è legittimato ad agire in giudizio, sia per richiedere (in via “conservativa”) la tutela possessoria o, comunque, urgente, sia per richiedere il ristoro del corrispondente danno arrecato alle parti comuni.

L’amministratore **non** può agire in sede risarcitoria in difetto di mandato rappresentativo dei singoli condomini solo allorché **le azioni risarcitorie vertano sui soli danni subiti dalle unità immobiliari di proprietà esclusiva dei condomini** (Cass. Sez. 2, Ordinanza n. 2786 del 31/01/2023; Sez. 2, Ordinanza n. 3846 del 17/02/2020; Sez. 2, Sentenza n. 217 del 12/01/2015; Sez. 2, Sentenza n. 22656 del 08/11/2010), e non già dai beni comuni rispetto ai quali è stata invocata la reintegrazione nella signoria di fatto.

## **3) legittimazione del difensore nominato dal difensore e mandato ad litem**

Questa considerazione, all'evidenza, ha una diretta ripercussione processuale: se l'amministratore (dice la Corte) era legittimato a proporre l'azione di reintegrazione nel possesso ex art. 1168 c.c. e l'accessoria domanda risarcitoria - quali atti conservativi rientranti nelle sue attribuzioni ex art. 1130, n. 4, c.c. -, senza alcuna autorizzazione o successiva ratifica assembleare, egli, **per conferire procura al difensore al fine di costituirsi in giudizio nelle cause che rientrano nell'ambito delle proprie attribuzioni, non necessita di alcuna autorizzazione assembleare** (Cass. Sez. 2, Ordinanza n. 7884 del 19/03/2021; Sez. 2, Ordinanza n. 12806 del 14/05/2019; Sez. 2, Sentenza n. 10865 del 25/05/2016; Sez. 2, Sentenza n. 13504 del 03/12/1999).

#### **4) sottosuolo e presunzione di condominialità**

Una chiosa di diritto sostanziale, venendo in considerazione la realizzazione di box interrati. Ancora una volta: *usque ad sidera, usque ad inferos*.

Si ribadisce:

- 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., sicché, ove il singolo condomino (o, come nella fattispecie, un terzo in rappresentanza di alcuni di essi) proceda, senza il consenso degli altri partecipanti, a scavi in profondità del sottosuolo, così attraendolo nell'orbita della sua disponibilità esclusiva, si configura uno spoglio denunciabile dall'amministratore con l'azione di reintegrazione (Cass. Sez. 6-2, Ordinanza n. 29925 del 18/11/2019; Sez. 2, Sentenza n. 6154 del 30/03/2016; Sez. 3, Sentenza n. 15383 del 13/07/2011)
- l'**occupazione di uno spazio comune** - con l'installazione del cantiere funzionale all'esecuzione dei lavori -, sebbene limitata temporalmente alle esigenze di realizzazione dell'opera indicata, **integra lo spossessamento** del bene condominiale, poiché, senza il consenso degli altri condomini ed in loro pregiudizio, ha determinato la stabile alterazione o la violazione dello stato di fatto o della destinazione della cosa comune, impedendo o restringendo il godimento spettante a ciascun possessore pro indiviso sulla cosa medesima, in modo da sottrarla alla sua specifica funzione
- risultano conseguentemente **esperibili le azioni a difesa del compossesso per conseguire la riduzione della cosa al pristino stato**, allo scopo di **trarne quella utilitas alla quale la cosa era asservita prima della contestata modificazione** (Cass. Sez. 6-2, Ordinanza n. 7748 del 05/04/2011; Sez. 2, Sentenza n. 16496 del 05/08/2005; Sez. 2, Sentenza n. 13747 del 20/09/2002; Sez. 2, Sentenza n. 2947 del 11/03/1993; Sez. 2, Sentenza n. 432 del 28/01/1985)
- per la configurabilità dello **spoglio** non è necessario che la **privazione del possesso** abbia carattere definitivo o permanente, essendo sufficiente che si manifesti con **carattere duraturo**, ossia che essa non si riveli di per sé come mero impedimento di natura provvisoria o transitoria, ma si presenti come **destinata a permanere per una durata apprezzabile di tempo** (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 18227 del 10/09/2004; Sez. 2, Sentenza n. 7887 del 28/09/1994; Sez. 2, Sentenza n. 4628 del 20/04/1993; Sez. 2, Sentenza n. 730 del 18/02/1977), così come accade nel caso di posizionamento di un cantiere edile, con occupazione stabile dell'area interessata, allo scopo di realizzare un'opera di una certa consistenza (nel caso di specie, un'autorimessa sotterranea multipiano)
- l'**assenza di autorizzazione** dell'avente diritto, cioè, del condominio integra il requisito della violenza dello spoglio, per la cui sussistenza, ai fini dell'esperimento della tutela possessoria, non è necessario che questo sia stato compiuto con **forza fisica** o con **armi**, essendo invece sufficiente che sia avvenuto **senza o contro la volontà effettiva, o anche solo presunta, del possessore**, allo scopo di sottrarre il possesso ed impedirne l'esercizio (Cass.

Sez. 2, Sentenza n. 26985 del 02/12/2013; Sez. 2, Sentenza n. 11453 del 30/08/2000; Sez. 2, Sentenza n. 1577 del 13/02/1987; Sez. 2, Sentenza n. 3896 del 29/06/1985; Sez. 2, Sentenza n. 1101 del 23/02/1981)

- **l'elemento soggettivo**

- si consacra nella **consapevolezza** dell'autore dello spoglio di agire **contro la volontà espressa o presunta del spoliatus** (Cass. Sez. 2, Ordinanza n. 21613 del 28/07/2021; Sez. 2, Sentenza n. 14797 del 14/06/2017; Sez. 2, Sentenza n. 16236 del 25/07/2011; Sez. 2, Sentenza n. 2316 del 31/01/2011; Sez. 2, Sentenza n. 13270 del 09/06/2009; Sez. 2, Sentenza n. 7994 del 25/08/1997),
- ove manchi la prova di una **manifestazione univoca di consenso, si presume la volontà contraria** del possessore (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 22174 del 07/12/2012; Sez. 2, Sentenza n. 2525 del 21/02/2001; Sez. 2, Sentenza n. 1204 del 13/02/1999; Sez. 2, Sentenza n. 3291 del 10/04/1996).

\*\*\*\*\*

**andrea andrich**  
**avvocato in venezia**