

FATTI DIVERSI DI STORIA CONDOMINIALE E....CIVILE

analisi ragionata della giurisprudenza di legittimità

Luglio 2023

“La delega di giudicare non è stata data a tutti i giudici ed a ciascuno una volta per tutte; la società, l’opinione pubblica ha il diritto di vigilanza e di critica su ogni caso giudiziario che presenta oscurità e contraddizioni e di fare distinzioni tra giudici migliori e giudici peggiori...nessuno, anche se sprovvisto di ogni supporto diciamo tecnico si può considerare estraneo e profano rispetto all’ amministrazione della giustizia.”

Leonardo Sciascia
*A futura memoria,
se la memoria ha un futuro*

LUGLIO 2023

18694 occupazione di suolo pubblico, canone di occupazione e accertamento dell'esistenza di servitù di uso pubblico

18840 una conferma sulla legittimazione processuale in caso di autogestione

19514 condominio, pagamento dei contributi non versati dall'impresa appaltatrice di servizi ed obbligazione previdenziale del datore di lavoro.

19951 un obiter confermativo sulla presunzione di condominialità del sottotetto

20096 immissioni moleste e prova presuntiva a campione. Efficacia vincolante del regolamento condominiale contrattuale

20280 una controversia condominiale, occasione per un' interessante precisazione di natura squisitamente processuale

20282 Tutela (individuale) dei diritti e delle parti comuni e dei crediti o i debiti correlati pro quota alla titolarità del diritto di condominio: successione nel diritto controverso e mutamento soggettivo della titolarità della qualità di condomino: sua legittimazione ad impugnare individualmente la sentenza di condanna pronunciata nei confronti del condominio, convenuto in giudizio dal terzo creditore

20888 ancora sulle maggioranze richieste per l'approvazione delle tabelle: se ricognitiva (qualificata semplice), se "diversa convenzione" unanimità

20977 sul "terzo responsabile" gestore dell' impianto (una riflessione sul fatto)

21094 ancora un riepilogo su obbligo di concorso, invalidità della delibera e legittimazione processuale con riferimento all' impugnazione del regolamento

21329 condominio, regolamento di competenza e clausola compromissoria: derogabilità "contrattuale" dell'art. 63 disp.att.c.c.

21625 ancora su oneri di urbanizzazione consortile

21896 rivendica di bene condominiale, presunzione di condominialità ed eccezione di usucapione

21911 sulla prova delle forniture di gas attestate dalle scritture contabili: il superamento della presunzione

22166 sull' irretroattività del nuovo art. 63 disp.att. e sulla rappresentanza dell'amministratore

22800 sulla c.d. responsabilità solidale-sussidiaria e, ancora, sul momento di insorgenza dell'obbligazione condominiale

22805 principi generali in tema di mediazione e giudizio di appello

22923 principi generali in tema di responsabilità solidale

23038 ancora su apertura di accesso autonomo sull'androne condominiale

23181 ancora sulla presunzione di condominialità del lastrico solare di copertura: non basta il decreto di trasferimento

23250 supercondominio e riparazione del viale di accesso che funge anche da copertura a proprietà solitaria

23281 ancora su condominio e TOSAP : nello specifico la definizione della superficie pubblicitaria dell' occupazione

- occupazione di suolo pubblico, canone di occupazione e accertamento dell'esistenza di servitù di uso pubblico-

Nel discutere della debenza del canone di occupazione di suolo pubblico, **Cassazione civile sez. I, 03/07/2023, (ud. 21/02/2023, dep. 03/07/2023), n.18694** trascorre ad individuarne i presupposti per affermare l'esistenza di una servitù di uso pubblico. Infatti, solo presupponendo che lo spazio occupato (nella specie, da un bar) e frontistante l'esercizio, fosse assoggettabile a servitù di uso pubblico, poteva derivare che l'occupazione dovesse ritenersi assoggetta al corrispondente canone.

Si accertava, in sede di merito:

a) l'area risultava sottoposta a pubblico passaggio sin dalla realizzazione dell'immobile condominiale - 1954 -, nonché sussistevano tutti i requisiti per ritenere l'area privata in questione assoggettata a servitù pubblica di passaggio;

b) nel caso di specie l'esistenza della servitù di pubblico passaggio sull'area privata in favore del Comune era provata dalla documentazione in atti, oltre che non contestata dai privati proprietari di dette aree, nonché dimostrata, altresì, dalla circostanza - oltremodo notoria - che essa era pacificamente aperta al pubblico transito pedonale sin dalla sua edificazione, avvenuta negli anni 40. Per quel che qui interessa, par sufficiente richiamare il testuale passaggio motivazionale, nel quale la Corte riepiloga i presupposti in forza dei quali può dirsi sussistente il requisito dell'acquisito della servitù di uso pubblico per usucapione.

Perché si costituisca per usucapione una servitù pubblica di passaggio su una strada privata, è necessario che concorrano contemporaneamente le seguenti condizioni:

1) l'**uso generalizzato** del passaggio da parte di una collettività indeterminata di individui, considerati "uti cives" in quanto portatori di un interesse generale, non essendo sufficiente un'utilizzazione "uti singuli", cioè finalizzata a soddisfare un personale esclusivo interesse per il più agevole accesso ad un determinato immobile di proprietà privata;

2) l'**oggettiva idoneità del bene** a soddisfare il fine di pubblico interesse perseguito tramite l'esercizio della servitù;

3) il **protrarsi dell'uso per il tempo necessario** all'usucapione"

A conforto si cita Cass. 28632/2017, nonché in tema di *dicatio ad patriam* (cfr. Cass. 16979/2018 e Cass. 15168/2018, secondo cui "La "dicatio ad patriam", quale modo di costituzione di una servitù, postula un comportamento ad uso pubblico del proprietario che, seppur non intenzionalmente diretto a dare vita a tale diritto, metta volontariamente, con carattere di continuità, un proprio bene a disposizione della collettività, assoggettandolo al relativo uso").

L'accertamento della sussistenza di questi presupposti, ricorda la Corte, rientrano nell'esclusiva determinazione del giudice del merito e sono insindacabili in cassazione.

Ricorda (e precisa) poi la Corte che, in tema di occupazione di suolo pubblico (OSP) e di spazi ed aree pubbliche (COSAP), **anche le occupazioni eseguite su aree private soggette a servitù di pubblico passaggio sono soggette ad imposizione** per il pagamento del relativo canone, atteso che il R.D. n. 639 del 1910, continua a trovare applicazione per le entrate di riscossione degli Enti locali, in virtù di quanto previsto dal D.L. n. 248 del 2008, art. 36, comma 2, conv. in L. n. 31 del 2008 (nella formulazione in vigore dall'1-1-2013).

- una conferma sulla legittimazione processuale in caso di autogestione -

La lettura integrale di **Cassazione civile sez. III, 04/07/2023, n.18840** va suggerita al lettore di cose giuridiche prima di tutto per l'interessante digressione, che qui omettiamo in toto, sulla procedibilità del ricorso in caso di deposito di copia analogica non ritualmente autenticata della decisione di primo grado e con specifico riferimento all'ipotesi di litisconsorzio facoltativo.

Trascriviamo per completezza espositiva solo il principio di diritto enunciato:

- il deposito in cancelleria, nel termine di venti giorni dall'ultima notifica del ricorso per cassazione, di copia analogica della sentenza impugnata con la relazione di notificazione effettuata nei confronti della parte ricorrente dagli appellanti a mezzo p.e.c. ma non corredata dalla attestazione di conformità ai sensi della L. n. 53 del 1994, art. 9, commi 1-bis e 1-ter, non comporta l'applicazione della sanzione dell'improcedibilità per nessuno degli intimati quand'anche alcuni di questi siano rimasti tali, ove: a) ad essere intimati siano gli appellanti che nel giudizio a quo erano unitariamente difesi dal medesimo avvocato e questi abbia, in nome e per conto degli stessi, provveduto in unico contesto alla notifica della sentenza a mezzo p.e.c.; b) il controricorso, in rappresentanza di alcuni di detti intimati, sia stato depositato per ministero del medesimo avvocato. In tal caso, infatti, il soggetto processuale cui riferire la verifica del comportamento concludente previsto dal D.Lgs. 7 marzo 2005, n. 82, art. 23, comma 2, (mancato disconoscimento della conformità all'originale della copia analogica della notifica a mezzo p.e.c. e dei suoi allegati) è l'avvocato che in appello difendeva tutti gli intimati e che aveva provveduto alla notifica della sentenza;

- al di fuori del caso suindicato, ove sia proposto ricorso per cassazione nei confronti di una pluralità di intimati - che si rapportino con la parte ricorrente ciascuno all'interno di altrettante cause scindibili, sebbene unitariamente trattate e decise nel giudizio a quo, e dei quali però solo alcuni depositino controricorso, gli altri rimanendo tali - il deposito entro venti giorni dall'ultima notifica di copia analogica della sentenza impugnata con la relazione di notificazione non corredata dalla attestazione di conformità ai sensi della L. n. 53 del 1994, art. 9, commi 1-bis e 1-ter, non comporta l'applicazione della sanzione dell'improcedibilità per colui (o coloro) tra i controricorrenti (anche in caso di tardiva costituzione) che non abbia (o non abbiano) disconosciuto la conformità della copia informale all'originale notificato D.Lgs. n. 82 del 2005, ex art. 23, comma 2, dovendo invece dichiararsi improcedibile il ricorso per coloro che siano rimasti intimati o che, depositando controricorso, abbiano disconosciuto la conformità all'originale della copia depositata.

Si trascorre – quindi – della questione che qui specificatamente interessa, quella – cioè – del difetto di legittimazione processuale, che viene considerato sotto due aspetti:

a. si precisa esser consolidato orientamento quello in forza del quale, pur essendo rilevabile d'ufficio, l'eccezione afferente il difetto di legittimazione deve essere coordinata con il sistema di preclusioni introdotto dalla L. n. 353 del 1990, come modificata dalla L. n. 354 del 1995, in forza del quale l'assenza dei poteri rappresentativi, in primo grado, va contestata non oltre l'udienza di trattazione mentre, in appello, può essere inserita tra i motivi di impugnazione. Ne consegue che, in mancanza di tempestiva censura nel corso dei due predetti momenti processuali e qualora il giudice di merito non abbia ritenuto di chiedere d'ufficio, a una delle parti, la giustificazione dei poteri rappresentativi in capo alla persona che ha rilasciato la procura ad litem, **la doglianza non è proponibile per la prima volta con il ricorso per cassazione** (v. Cass. n. 33769 del 19/12/2019; n. 5328 del 04/04/2003).

b. dal punto di vista sostanziale, è comunque dirimente il rilievo che, secondo indirizzo consolidato nella giurisprudenza di questa Corte, **la necessità dell'autorizzazione o della ratifica assembleare per la costituzione in giudizio dell'amministratore (di condominio) va riferita soltanto alle cause che esorbitano dalle attribuzioni dell'amministratore**, ai sensi dell'art. 1131 c.c., commi 2 e 3, (v. Cass. Sez. U. 06/08/2010, n. 18331; 23/01/2014, n. 1451; 25/05/2016, n. 10865; 21/05/2018, n. 12525). **Non esorbita** da tali attribuzioni la controversia avente ad oggetto **il pagamento preteso nei confronti del condominio dal terzo creditore** in adempimento di obbligazioni assunte per l'esercizio dei servizi condominiali, e quindi nei limiti di cui all'art. 1130 c.c. (v. Cass. 03/08/2016, n. 16260; Cass. n. 12525 del 2018).

- **condominio, pagamento dei contributi non versati dall'impresa appaltatrice di servizi ed obbligazione previdenziale del datore di lavoro.** -

Di grande interesse la pronuncia resa da **Cassazione civile sez. lav., 10/07/2023, n.19514.**

Il caso:

- INPS chiedeva (ed otteneva) dal condominio in applicazione del **D.Lgs. n. 276 del 2003, art. 29, comma 2**, il pagamento dei contributi non versati dall'impresa incaricata della pulizia dello stabile per due proprie dipendenti;

-il Tribunale aveva accolto il ricorso proposto dal Condominio avverso il verbale di accertamento ispettivo notificato dall'INPS,

- di contro, la Corte d'appello di Milano, con la sentenza ora impugnata, ha riformato la sentenza e rigettato il ricorso in opposizione, confermando i contenuti dell'accertamento ispettivo, ritenendo che il Condominio fosse obbligato in solido con l'appaltatore essendo incontestato che le lavoratrici avessero effettuato la prestazione lavorativa presso il medesimo Condominio, il quale non aveva neanche disconosciuto la propria qualifica di datore di lavoro, limitandosi ad eccepire che

a. l'art. 29 cit. non avrebbe potuto essergli applicato perché privo di personalità giuridica;

b. il soggetto passivo della solidarietà, di cui al D.Lgs. n. 276 del 2003, comma 2 dell'art. 29, per la Corte territoriale, doveva individuarsi nel committente imprenditore o datore di lavoro, mentre l'ultimo comma escludeva dalla solidarietà solo la persona fisica che non esercita attività di impresa o professionale;

Avverso tale decisione, proponeva ricorso per Cassazione il Condominio, incontrando il favore della Corte.

A fondamento dello spiegato gravame, deduceva il condominio ricorrente che:

- la Corte d'Appello, travisando il contenuto della norma, non avrebbe dato debita rilevanza all'ultimo comma dell'art. 29 del d. lgs. n. 276 del 2003 che prevede espressamente che la solidarietà sia *esclusa per la persona fisica che non esercita l'attività di impresa o professionale*;

- veniva criticata la tesi sostenuta dalla sentenza impugnata, secondo cui *il condominio di edifici, seppure considerato quale ente di gestione, non possa essere considerato equivalente alla persona fisica*.

Questo il percorso motivazionale assunto dalla Corte Coerenziatrice:

- la Corte d'appello rilevava che il Condominio committente e odierno ricorrente, seppure non impresa, fosse da ritenere "datore di lavoro" perché, in modo incontestato, le lavoratrici interessate dall'omissione contributiva ivi prestavano l'attività di pulizia oggetto d'appalto e lo stesso Condominio non aveva negato la "qualifica di datore di lavoro";

- il presupposto, osserva la Corte, non può essere condiviso, nonostante in tal senso si sia espressa, incidentalmente nell'ambito di un giudizio relativo agli obblighi dei contraenti in appalto conferito da un condominio ad una impresa di pulizie, anche la Seconda Sezione di questa Corte di cassazione con l'ordinanza n. 4079 del 2022 (*In caso di appalto di servizi, a fronte dell'inadempimento, da parte dell'appaltatore, dell'obbligo di presentazione del documento unico di regolarità contributiva (DURC), il committente è legittimato a sospendere il pagamento delle prestazioni, ai sensi dell'art. 1460 c.c., stante la sinallagmaticità del rapporto contrattuale e l'esposizione del committente al rischio di rispondere in solido del versamento degli oneri previdenziali e contributivi ex art. 29 del d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276. (Fattispecie in tema di appalto di servizi di pulizia stipulato da un Condominio).*). Infatti:

- il "datore di lavoro" che, in alternativa all'imprenditore, è responsabile solidale ai sensi del D.Lgs. n. 276 del 2003, art. 29, comma 2, non può identificarsi puramente e semplicemente con lo stesso committente presso cui l'attività oggetto dell'appalto viene eseguita; infatti, se così fosse sarebbe stato sufficiente prevedere l'obbligo di solidarietà riferendosi semplicemente al "committente" dell'appalto;

- e' evidente che il datore di lavoro diretto dei dipendenti per i quali si è verificato l'inadempimento contributivo, è l'appaltatore e non il committente e la garanzia della solidarietà aggiunge un debitore a quello principale;
- la disposizione in esame (successivamente riformata) individua tale debitore solidale nel committente che svolge attività imprenditoriale o nel committente datore di lavoro, con ciò selezionando tali figure all'interno della intera categoria dei possibili committenti di appalti di opere o di servizi;
- ai sensi del comma 3 ter, sfugge al vincolo solidaristico imposto dal D.Lgs. n. 276 del 2003, art. 29, comma 2, il committente persona fisica che non esercita attività di impresa o professionale;

In conclusione, dice la Cassazione, è certamente attratto nell'orbita della solidarietà *il committente che assume la veste di imprenditore*, ai sensi dell'**art. 2082 c.c.**, intesa in senso oggettivo, come attività economica organizzata atta a conseguire la remunerazione dei fattori produttivi (Cass. n. 16612 del 19/06/2008); *ma lo è, allo stesso modo, il committente che pur non essendo "imprenditore" è "datore di lavoro"*, e cioè il committente che anche attraverso le prestazioni di lavoro rese dai dipendenti dell'appaltatore realizza l'oggetto della propria attività istituzionale, prendendo parte a quel processo di *decentramento produttivo del servizio* che costituisce il fenomeno economico a cui la norma si riferisce; come avviene, ad esempio, nell'ipotesi delle associazioni, degli enti no profit, etc.; in questi casi, infatti, si realizzano quelle ipotesi di commistione tra le figure del datore di lavoro (appaltatore) ed il committente, fruitore della prestazione lavorativa (potenziale datore di lavoro cd. indiretto) nei cui confronti il D.Lgs. n. 276 del 2003, art. 29 ha inteso rafforzare le tutele dei lavoratori

Per altro verso, è noto, (Cass. n. 2169 del 2022; Corte Cost. n. 254 del 2017) che la ratio dell'introduzione della responsabilità solidale del committente è quella di evitare il rischio che i meccanismi di decentramento, e di dissociazione fra titolarità del contratto di lavoro e utilizzazione della prestazione, vadano a danno dei lavoratori utilizzati nell'esecuzione del contratto commerciale, mirando a **disciplinare la responsabilità in tutte le ipotesi di dissociazione** fra la titolarità del contratto di lavoro e l'utilizzazione della prestazione, assicurando in tal modo tutela omogenea a tutti quelli che svolgono attività lavorativa indiretta, qualunque sia il livello di decentramento (Cass. n. 25172 del 2019).

Ma un tale percorso incontra un **limite**

a. soggettivo positivo nella **qualità di imprenditore o di datore di lavoro del committente**,

b. quello negativo è integrato dalla esplicita esclusione, per effetto del comma 3 bis, dall'attrazione dell'orbita della solidarietà delle **persone fisiche che non esercitano attività d'impresa o professionale**.

La conclusione che ne trae la Corte è tranché e conferma l'impossibilità di attribuire distinta personalità (ma non soggettività) giuridica al condominio.

Il condominio non è solidalmente obbligato, atteso che tale vincolo non grava (testualmente):

- a. sulla persona fisica che appalta i lavori di ristrutturazione di un proprio immobile,
- b. sul il condominio di immobili;

Questo perché:

- il condominio, infatti, non svolge attività d'impresa,
- non partecipa per propri scopi istituzionali al decentramento produttivo
- non assume, soprattutto ai fini lavoristici, un rilievo giuridico diverso da quello dei singoli condomini (cfr. Cass., 11 gennaio 2012, n. 177; vd. Cass. SS.UU. n. 10934 del 2019) posto che si tratta di un **ente di gestione dei beni comuni**;

E proprio su tale ultima qualifica (in definitiva rapportato controversia di rilievo essenzialmente processuale: *Nelle controversie condominiali che investono i diritti dei singoli condòmini sulle parti*

comuni, ciascun condòmino ha, in considerazione della natura dei diritti contesi, un autonomo potere individuale - concorrente, **in mancanza di personalità giuridica del condominio, con quello dell'amministratore** - di agire e resistere a tutela dei suoi diritti di comproprietario "pro quota", sicché è ammissibile il ricorso incidentale tardivo del condòmino che, pur non avendo svolto difese nei precedenti gradi di merito, intenda evitare gli effetti sfavorevoli della sentenza pronunciata nei confronti del condominio senza risentire dell'analoga difesa già svolta dallo stesso.) **il motivo viene accolto e, esclusa la sussistenza dei presupposti di operatività dell'obbligo di solidarietà in capo al condominio ricorrente, non residuando la necessità di ulteriori accertamenti per definire il giudizio, la causa va decisa nel merito con l'accoglimento della domanda di accertamento negativo dell'obbligo di versamento dei contributi pretesi dall'INPS mediante il verbale ispettivo opposto.** Tuttavia, l'assenza di univoci precedenti di legittimità sulla questione oggetto di causa (il che significa che è sentenza da considerare con grande attenzione, perché "innovativa") determina la compensazione delle spese dell'intero processo.

- un obiter confermativo sulla presunzione di condominialità del sottotetto -

In un ben più articolato contesto motivazione (afferente l'usucapibilità di beni IACP, affermata come possibile solo nel caso in cui intervenga un atto di "pari forza" rispetto a quello che ha disposto la destinazione del bene a pubblico servizio) **Cassazione civile sez. III, 12/07/2023, n.19951** ribadisce (quasi con un obiter) principi assolutamente consolidati.

Posiamo, quindi, limitarci alla semplice trascrizione del correlativo passaggio.

Va pure evidenziato che la **natura del sottotetto** di un edificio e',

-* in primo luogo, determinata dai **titoli** e, solo **in difetto** di questi ultimi, **può presumersi comune, se esso risulti in concreto, per le sue caratteristiche strutturali e funzionali, oggettivamente destinato, anche solo potenzialmente, all'uso comune o all'esercizio di un servizio di interesse comune;**

-* il sottotetto può considerarsi, invece, **pertinenza dell'appartamento** sito all'ultimo piano solo quando assolva all'esclusiva funzione di **isolare e proteggere** dal caldo, dal freddo e dall'umidità, e non abbia dimensioni e caratteristiche strutturali tali da consentirne l'utilizzazione come vano autonomo (Cass., ord., n. 9383 del 21/05/2020)".

- immissioni moleste e prova presuntiva a campione. Efficacia vincolante del regolamento condominiale contrattuale -

Ritorna sull'annosa questione delle molestie e delle immissioni intollerabili **Cassazione civile sez. II, 13/07/2023, n.20096**, che si segnala – come si vedrà- per la rilevanza attribuita alla c.d. prova presuntiva.

Si discuteva della causa intentata contro il proprietario-condòmino ed il gestore di una consistenza condominiale destinata all'esercizio di pizzeria sito al piano terra del predetto condominio: i condòmini lamentavano *l'intollerabilità dei rumori provenienti dal ristorante, l'escalazione di odori sgradevoli, nonché la realizzazione di opere illegittime, tra cui un camino di aspirazione collegato alla cappa aspirante della cucina della pizzeria, in assenza dell'autorizzazione dell'assemblea condominiale*, avanzavano domanda di accertamento dell'intollerabilità delle immissioni e/o della violazione del regolamento condominiale, con richiesta di ordine di adozione delle opere necessarie alla cessazione dei disagi ovvero di cessazione dell'attività commerciale; in via subordinata chiedevano, nell'ordine, la condanna dei convenuti al pagamento in solido di un congruo indennizzo, previo accertamento dell'insussistenza dell'autorizzazione dell'assemblea condominiale, alla rimozione del camino di aspirazione e al risarcimento dei danni subiti.

All'esito, i giudici del merito accertavano l'intollerabilità delle immissioni acustiche e olfattive provenienti dalla proprietà dei convenuti, sulla base della CTU svolta nel procedimento ex art. 700 c.p.c. instaurato in costanza di causa; confermava il provvedimento di urgenza, dando atto

dell'ottemperanza al medesimo; condannava i convenuti, in solido, al risarcimento dei danni subiti dalle parti attrici, nonché i proprietari del ristorante, alla rimozione del camino di aspirazione e tutti i convenuti alla rimozione delle antenne televisive apposte sulle parti comuni del condominio.

Con lo spiegato i proprietari del ristorante lamentavano che i giudici distrettuali avessero violato i principi in materia di prova presuntiva, avendo valorizzato, ai fini della dimostrazione in via di presunzione della presenza di rumori e odori intollerabili su tutti gli appartamenti di proprietà degli originari attori, elementi di fatto privi dei requisiti propri delle presunzioni, ossia la gravità, la precisione e la concordanza.

In particolare si dolevano che la Corte territoriale *avesse ritenuto esistenti le immissioni intollerabili con riferimento a tutti gli appartamenti interessati*, sulla base della misurazione adoperata dal CTU (che ha eseguito le verifiche della tollerabilità delle immissioni solo sugli appartamenti più vicini e più lontani dalla pizzeria), sviluppando poi il *logico corollario secondo il quale anche gli appartamenti siti a distanza intermedia fossero ugualmente interessati dalle lamentate immissioni*. La Corte reputa infondato il rilievo, che ha affermato **la piena legittimità (in parte qua) di una rilevazione a campione dell'esistenza e della misura dell'immissione.**

Metodologia, si precisa, che non ha invece lasciato dubbi, che le immissioni avessero riguardato tutti gli appartamenti, posto che le modalità di scelta dei locali a campione ed i risultati dei rilievi hanno consentito di ritenere provato che le immissioni rumorose abbiano riguardato tutti gli appellati. Conferma, sul punto, la Cassazione quanto disteso in sentenza: "*il metodo a campione ... il perito ... ha posto in essere ragionevolmente, effettuando le perizie sugli appartamenti più lontani e più vicini alla pizzeria ... posti al primo e al terzo piano, essendo logico che quelli a distanza intermedia fossero ugualmente interessati se, come l'esperimento ha dimostrato, tanto i luoghi più vicini tanto quelli più lontani rispetto alla pizzeria pativano analogamente immissioni intollerabili*".

Dal fatto al diritto, con specifico riguardo alla c.d. prova logica (di cui è tipica manifestazione la presunzione).

Tre sono gli elementi che la caratterizzano:

- **gravità** = allude ad un concetto logico, generale o speciale, che deve fondare la presunzione su un ragionamento probabilistico, per cui dato un fatto A noto è probabile che si sia verificato il fatto B
- **precisione** = esprime l'idea che l'inferenza probabilistica conduca alla conoscenza del fatto ignoto con un grado di probabilità che si indirizzi solo verso il fatto B e non lasci spazio, sempre al livello della probabilità, ad un indirizzarsi in senso diverso, cioè anche verso un altro o altri fatti
- **concordanza** = integra un requisito del ragionamento presuntivo che non lo concerne in modo assoluto, cioè di per sé considerato, come invece gli altri due elementi, bensì in modo relativo, cioè nel quadro della possibile sussistenza di altri elementi probatori considerati, volendo esprimere l'idea che, in tanto la presunzione è ammissibile, in quanto indirizzi alla conoscenza del fatto in modo concordante con altri elementi probatori, che, peraltro, possono essere o meno anche altri ragionamenti presuntivi.

Si evidenzia come tali principi siano stati riaffermati dalle SS.UU. n. 1785/2018, le quali hanno avuto modo di chiarire che compete alla Corte di Cassazione controllare se la norma dell'art. 2729 c.c., oltre ad essere applicata esattamente a livello di proclamazione astratta dal giudice di merito, lo sia stata anche a livello di applicazione a fattispecie concrete che effettivamente risultino ascrivibili alla fattispecie astratta, senza mai debordare nella valorizzazione di un diverso apprezzamento della ricostruzione della quaestio facti. Per trascorrere dalla teoria alla pratica, osserva la Cassazione, è stato rilevato che le immissioni rumorose e/o odorose non erano state accertate solo in due appartamenti, ma anche nell'appartamento di altra proprietaria nel quale il limite di tollerabilità delle

immissioni rumorose era addirittura maggiore di quello riscontrato nell'abitazione di proprietà dell'attore.

In punto risarcimento del danno, la Cassazione rigetta il motivo proposto osservando che

- la sentenza del giudice a quo si colloca nel solco di precedenti di questa Suprema Corte. Alle decisioni riportate in sentenza si può aggiungere Cass. SS.UU. n. 2611/2017, la quale ha precisato che "**l'assenza di un danno biologico documentato non osta al risarcimento del danno non patrimoniale conseguente ad immissioni illecite**, allorché siano stati lesi il diritto al **normale svolgimento della vita familiare all'interno della propria abitazione** ed il diritto alla libera e piena esplicazione delle proprie abitudini di vita quotidiane, quali diritti costituzionalmente garantiti, nonché tutelati dall'art. 8 della Convenzione Europea dei diritti dell'uomo, la prova del cui pregiudizio può essere fornita anche con presunzioni" e, più di recente, Cass. n. 11930/2022, le cui argomentazioni sono volte a precisare che l'accertata esposizione ad immissioni sonore intollerabili "può determinare una **lesione del diritto al riposo notturno e alla vivibilità della propria abitazione**, la cui prova può essere fornita dal danneggiato anche mediante presunzioni, sulla base di nozioni di comune esperienza, senza che sia necessario dimostrare un effettivo mutamento delle proprie abitudini di vita"
- irrilevante è la preesistenza dell'esercizio commerciale, atteso che (come ripetutamente affermato) in tema di liquidazione del danno da immissioni **va esclusa l'invocabilità "di qualsiasi criterio di contemperamento di interessi contrastanti e di priorità dell'uso**, in quanto venendo in considerazione, in tale ipotesi, unicamente l'illiceità del fatto generatore del danno arrecato a terzi, si rientra nello schema dell'azione generale di risarcimento danni di cui all'art. 2043 c.c., e specificamente, per quanto concerne il danno alla salute, nello schema del danno non patrimoniale risarcibile ai sensi dell'art. 2059 c.c." (Cass. n. 5844/07; n. 20668/10; n. 6906/2019).

-

La questione relativa alla rimozione della canna fumaria offre alla Corte l'opportunità di riaffermare regole note in tema di efficacia del regolamento contrattuale.

Si discuteva della presenza del regolamento condominiale di natura contrattuale di una clausola che ha rafforzato i poteri assembleari, prevedendo che l'intervento dell'assemblea sia necessario anche per le modifiche volte al miglioramento della cosa comune (rendendosi, così, irrilevante ogni considerazione afferente la ricorrenza di un'innovazione, piuttosto che, come ritenuto dai ricorrenti, una mera modifica che comportava un lecito più intenso utilizzo del diritto di comproprietà ai sensi dell'art. 1102 c.c.).

Comunque sia, dice la Corte, la presenza di una precisa definizione regolamentare di natura c.d. "contrattuale", che impediva – senza il consenso dell'assemblea – qualsivoglia modifica, rendeva superflua ogni ulteriore considerazione sul punto.

Questo il tenore testuale della clausola: "*Qualora un condomino intendesse eseguire sia nell'interesse proprio che del condominio opere che comportino innovazioni esse dovranno ottenere la preventiva approvazione dell'assemblea con la maggioranza qualificata per gli artt. 1120 e 1121 c.c.*". Il tenore del comma 2 è il seguente: "*qualora il condomino intendesse eseguire solo delle modifiche per il miglioramento della cosa comune egli dovrà sottoporle in ogni caso all'assemblea, la quale non potrà negare il proprio consenso se trattasi di modifiche previste dall'art. 1120 c.c.*".

E, dunque:

- secondo la costante giurisprudenza della Corte (per tutte: Cass. n. 20694/2018), **l'interpretazione di un atto negoziale (come il regolamento condominiale contrattuale) "costituisce un tipico accertamento in fatto** riservato al giudice di merito, incensurabile in sede di legittimità, se non nell'ipotesi di violazione dei canoni legali di ermeneutica

contrattuale, di cui all'art. 1362 e segg. c.c., o di motivazione inadeguata (ovverosia, non idonea a consentire la ricostruzione dell'iter logico seguito per giungere alla decisione)"

- il giudice (nello sviluppare l'interpretazione dell'atto negoziale) deve **utilizzare i canoni ermeneutici previsti dal codice civile** e quindi leggere le clausole complessivamente e non limitarsi alla singola disposizione (art. 1363 c.c.) e cercare di ricostruire la volontà e l'intenzione delle parti contraenti (art. 1362 c.c.) (Cass. n. 10478/2018).

E, in concreto, è stata proprio quest'ultima prospettiva che ha ispirato la Corte di merito nel disporre la condanna alla rimozione sulla base della previsione del regolamento contrattuale, che ha interpretato (insindacabilmente) nel senso di ritenere l'autorizzazione assembleare necessaria in entrambi i casi (innovazione o modifica).

-una controversia condominiale, occasione per un'interessante precisazione di natura squisitamente processuale-
Interessante, ma soprattutto sotto il profilo processuale, il dictum **Cassazione civile sez. II, 14/07/2023, n.20280.**

Era proposto appello avverso la sentenza del Tribunale che dichiarava improcedibile *l'appello "in riassunzione"* presentato dal ricorrente avverso sentenza resa dal Giudice di pace, che pronunciava in un giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo all'esito del quale il G.d.P. aveva revocato l'ingiunzione di pagamento, condannando tuttavia l'opponente al pagamento di una somma equivalente (con ciò ritenendo sussistente il credito azionato).

Il ricorrente proponeva appello tempestivo, senza però provvedere all'iscrizione a ruolo.

Successivamente l'appellante notificò un "atto di citazione in appello in riassunzione", che iscrisse, sempre entro il decorso del c.d. termine breve.

ruolo il 18 aprile 2014.

La Corte riteneva dirimente la questione afferente la **qualificazione della citazione notificata, in rapporto ai suoi requisiti di forma e di sostanza, come atto di riassunzione improcedibile, ovvero atto di mero impulso processuale volto a riattivare la prosecuzione del giudizio d'appello non iscritto a ruolo** (come affermato nell'impugnata sentenza), e **non, piuttosto, come nuova impugnazione, utile agli effetti dell'art. 358 c.p.c.**

Si doveva verificare l'idoneità dell'atto di riassunzione dell'originaria impugnazione improcedibile a **convertirsi in autonomo atto introduttivo** che si connota come nuova impugnazione, utile agli effetti dell'art. 358 c.p.c..

E' quest'ultima la soluzione accolta dalla Corte, la quale rileva:

- in forza dell'art. 348 c.p.c., comma 1, nel testo sostituito dalla L. 26 novembre 1990, n. 353, e nella specie operante *ratione temporis* - il quale ha apportato alla disciplina dell'istituto una modifica ispirata al "favor" per il passaggio in giudicato della sentenza di primo grado nel segno dell'accelerazione dell'attività processuale -, la mancata costituzione in termini dell'appellante (da effettuarsi, ai sensi dell'art. 347 c.p.c., depositando la nota di iscrizione a ruolo ed il proprio fascicolo entro dieci giorni dall'appello o entro cinque giorni in caso di abbreviazione dei termini), determina automaticamente l'improcedibilità dell'appello, senza che pertanto possa trovare applicazione l'art. 171 c.p.c., comma 2, con la conseguente possibilità della costituzione dell'appellante fino alla prima udienza, qualora l'appellato si sia costituito nei termini.
- il richiamo alle "forme" ed ai "termini" del procedimento avanti il tribunale, contenuto nell'art. 347 c.p.c., comma 1, deve ritenersi riferito solo agli artt. 165 e 166, mentre la previsione dell'art. 171, comma 2 (anch'essa qui rilevante nella formulazione antecedente alle modifiche introdotte dal D.Lgs. n. 149 del 2022), deve ritenersi incompatibile con il tenore dell'**art. 348 c.p.c., il quale esclude in ogni caso la possibilità di una ritardata costituzione** di una delle parti o l'applicazione dell'istituto dell'estinzione per la loro

inattività, stabilendo espressamente l'improcedibilità dell'appello, senza attribuire alcun rilievo al comportamento dell'altra parte (Cass. n. 995 del 2010; n. 19947 del 2008; n. 1322 del 2006; n. 11594 del 2005)

- l'improcedibilità dell'appello, conseguente alla mancata costituzione in termini, lascia **all'appellante la facoltà di riproporlo ex novo, avvalendosi di quanto sancito dall'art. 358 c.p.c., ma esclude che possa trovare applicazione il rimedio della riassunzione del processo di cui all'art. 307 c.p.c., comma 1, richiamato dall'art. 171 c.p.c.** (Cass. n. 2165 del 2016; n. 23585 del 2013; n. 6654 del 2013).

L'applicazione di questi principi alla fattispecie concretamente sottoposta all'esame della Corte: *l'appellante si limitò a nuovamente notificare il medesimo atto di gravame, così svolgendo un'attività inconferente, per quanto innanzi detto, ai fini del recupero di un termine perentorio di costituzione ormai invincibilmente scaduto.*

Ma se la rinnovazione della notificazione non vale a "recuperare" il termine perentorio di costituzione, ormai scaduto, non si deve – per ciò solo – concludere per l'irrelevanza dell'atto.

Nell'atto introduttivo (con conclusione richiamata nell'atto di appello), tra le altre cose, *il ricorrente chiedeva di revocare il decreto opposto in quanto richiesto ed emesso nei confronti di un soggetto che non fa parte del Condominio opposto*, invocando (anche sotto il profilo del "ne bis in idem") un precedente accertamento giudiziale, coperto da irrevocabilità.

A fronte di questa allegazione, rileva la Corte, non risulta, allora, corretta la qualificazione della citazione, operata dal Tribunale, come inammissibile atto di riassunzione della originaria impugnazione improcedibile, e non già come proposizione di un secondo appello. Detta citazione (indipendentemente dallo specifico "nomen juris" attribuitole) analizzata individuandone il contenuto sostanziale e la portata delle domande sottoposte alla cognizione del Tribunale, risultava diretta non a riattivare il rapporto processuale improcedibile instaurato con l'originario atto di appello, non seguito da costituzione, quanto a **riproporre l'impugnazione, seppur di identico contenuto della prima, ai sensi dell'art. 358 c.p.c., con l'instaurazione di un nuovo ed autonomo giudizio di gravame** (cfr. Cass. n. 21071 del 2009; n. 3623 del 2004; n. 320 del 1988; n. 828 del 1979; n. 66 del 1977; n. 20912 del 2005; Sez. Unite n. 16598 del 2016): sempre possibile, atteso che non era stata giudizialmente dichiarata l'improcedibilità", proprio in ragione della non avvenuta iscrizione a ruolo.

- Tutela (individuale) dei diritti e delle parti comuni e dei crediti o i debiti correlati pro quota alla titolarità del diritto di condominio: successione nel diritto controverso e mutamento soggettivo della titolarità della qualità di condomino: sua legittimazione ad impugnare individualmente la sentenza di condanna pronunciata nei confronti del condominio, convenuto in giudizio dal terzo creditore.

Di un interessante caso di "legittimazione concorrente" si occupa **Cassazione civile sez. II, 14/07/2023, n.20282**

Il ricorrente, dichiarando di essere condomino proponeva ricorso per cassazione, avverso la sentenza della Corte d'appello che confermava la pronuncia resa in primo grado dal Tribunale, che aveva condannato il condominio al pagamento della somma ritenuta dovuta per compensi non percetti e spese anticipate in favore del cessato amministratore.

Il controricorrente eccepeva che l'istante non era più condomino, avendo donato l'unità immobiliare già di sua proprietà al figlio.

La Corte decise di rimettere alla pubblica udienza la decisione sulla ravvisata ipotesi di inammissibilità del ricorso, attinente alla *legittimazione ad impugnare del singolo condomino con riguardo a sentenza che abbia visto soccombente il condominio in giudizio avente ad oggetto il credito vantato nei confronti di quest'ultimo dall'ex amministratore per compensi e per il recupero delle somme anticipate nell'interesse del condominio, ex artt. 1709 e 1720 c.c. (ora ex art. 1129 c.c., commi 14 e 15).*

La Corte ritiene esser questione pregiudiziale della legittimazione all'impugnazione, atteso che il ricorrente **non era costituito nel giudizio di appello**, del quale era parte, invece, il condominio. Nonostante questo egli proponeva **ricorso per cassazione nella dichiarata qualità di condomino**, ma il controricorrente ha eccepito che costui non fosse più condomino, avendo donato l'unità immobiliare già di sua proprietà al figlio; a questa eccezione il ricorrente **opponeva di aver comunque mantenuto la qualità di condomino nel periodo inerente all'insorgenza del credito vantato dall'ex amministratore**.

La questione è così risolta dalla Cassazione, che, richiamato il precedente di Sezioni Unite n. 10934 del 2019 che ha ribadito la sussistenza dell'**autonomo potere individuale** di ciascun condomino ad agire e resistere in giudizio a tutela dei suoi diritti di **comproprietario "pro quota" delle parti comuni**.

Distingue la Corte tra **azione avente il contenuto di realtà (parti e beni comuni)** e situazioni soggettive "relative" corredate alla posizione del singolo condomino:

- quando si parla di tutela della parti comuni, nel qual caso il condomino agisce come "**comproprietario pro quota**", la qualità di condomino, cui sono collegati la legittimazione e l'interesse ad agire e resistere in giudizio a tutela dei diritti reali sulle parti comuni, deve **sussistere al momento della proposizione della domanda e permanere** per tutto il giudizio sino alla decisione della controversia, salvo il funzionamento della disciplina della **successione a titolo particolare** nel diritto controverso ex art. 111 c.p.c., in forza della quale, a seguito del trasferimento in corso di causa per atto inter vivos della titolarità del diritto di condominio correlata alla proprietà esclusiva di una unità immobiliare, gli effetti del provvedimento giurisdizionale che definisce la lite finiscono per incidere in negativo o in positivo sulla sfera giuridica di soggetti diversi da quelli che rivestivano inizialmente la posizione di attore o convenuto.
- in ipotesi di azioni aventi ad oggetto **i crediti o i debiti correlati pro quota alla titolarità del diritto di condominio**, la cessione di quest'ultimo non comporta il venir meno della legittimazione dell'originario condomino (arg. da Cass. Sez. Unite n. 9449 del 2016). In particolare, l'obbligo di contribuzione alle spese condominiali non è un diritto primario, a differenza del diritto di proprietà, sicché **la successione nel sottostante rapporto sostanziale di titolarità dell'unità immobiliare non determina da sé sola il trasferimento dell'interesse ad agire con riguardo a tale rapporto di obbligazione**.

Dunque, prima di affrontare la problematica afferente la qualifica del ricorrente come sotto il profilo della legittimazione spettante al debitore, occorre affrontare il punto della legittimazione dello stesso ad **impugnare individualmente la sentenza di condanna pronunciata nei confronti del condominio, convenuto in giudizio dal terzo creditore** in persona dell'attuale amministratore agli effetti dell'art. 1131 c.c..

Infatti:

- il ricorso per cassazione è stato infatti proposto, dal **singolo condomino**
- la sentenza oggetto di ricorso è stata pronunciata **nei confronti dell'amministratore** del medesimo condominio
- il giudizio ha ad oggetto il credito vantato nei confronti del condominio dall'ex amministratore per compensi e per il recupero delle somme anticipate nell'interesse del condominio, ex artt. 1709 e 1720 c.c. (ora ex art. 1129 c.c., commi 14 e 15): **crediti, dunque, fondati sul contratto di amministrazione che intercorre con i condomini e concluso a seguito della nomina deliberata dall'assemblea**.

La declaratoria di inammissibilità del ricorso si àncora al seguente percorso argomentativo:

- l'**amministratore** cessato dall'incarico **può chiedere il pagamento** dei compensi arretrati ed il rimborso delle somme da lui anticipate per la gestione condominiale sia, come avvenuto nel caso in esame, (a) **nei confronti del condominio legalmente rappresentato dal nuovo**

amministratore (dovendosi considerare attinente alle cose, ai servizi ed agli impianti comuni anche ogni azione nascente dall'espletamento dell'incarico di amministrazione, il quale, appunto, riflette la gestione e la conservazione di quelle cose, servizi o impianti), (b) sia, cumulativamente o alternativamente, nei confronti di ogni singolo condomino.

- **l'obbligazione dei condomini di rimborsare** all'amministratore le anticipazioni da questo fatte nell'esecuzione dell'incarico e di retribuirne l'attività può considerarsi (a) sorta nel momento stesso in cui sia avvenuta l'anticipazione o sia stata svolta l'attività, (b) e non può dirsi estinta dalla nomina del nuovo amministratore, la quale amplia, piuttosto, la legittimazione processuale passiva senza eliminare quelle originali, sostanziali e processuali,
- ogni qual volta l'amministratore **contragga obblighi con un terzo**, coesistono **distinte obbligazioni**, concernenti, rispettivamente, (a) l'intero debito (b) le singole quote, facenti capo la prima al condominio, rappresentato appunto dall'amministratore, e le altre ai singoli condomini, tenuti in ragione e nella misura della partecipazione al condominio ai sensi dell'art. 1123 c.c. (cfr. Cass. n. 8530 del 1996; n. 13505 del 2019; n. 1851 del 2018; n. 10371 del 2021).

dal generale al particolare: si tratta di controversia promossa nei confronti del condominio da un terzo creditore per ottenere il pagamento di obbligazione contratta nell'interesse comune dei partecipanti; nella specie, sono stati azionati i diritti e gli obblighi derivanti dall'incarico collettivo conferito dall'assemblea dei condomini all'amministratore. La causa, perciò, ha ad oggetto **non** i diritti su di un **bene o un servizio comune**, quanto le **esigenze collettive** della comunità condominiale, strutturate sulla base di un interesse direttamente plurimo e solo mediamente individuale, senza alcuna correlazione immediata con l'interesse esclusivo d'uno o più condomini.

Nelle cause di questo tipo, che potremmo definire “**causa gestorie**”

a- **la legittimazione ad agire e, quindi, anche ad impugnare, spetta in via esclusiva all'amministratore nominato dall'assemblea, ai sensi dell'art. 1131 c.c.,**

b- non potendosi invocare la legittimazione concorrente del singolo condomino, va ribadito che **non è ammissibile il gravame avanzato dal singolo condomino avverso la sentenza che abbia visto soccombente il condominio** evocato e costituito in giudizio tramite il suo rappresentante.

Questa ricostruzione, osserva la cassazione, è confermata dai principi enunciati da Cass. Sez. Unite n. 10934 del 2019, secondo la quale il potere di impugnazione del singolo condomino, nel giudizio in cui sia risultato soccombente il condominio, **sussiste nelle controversie aventi ad oggetto azioni reali, incidenti sul diritto pro quota sui beni comuni, o anche nelle azioni personali, ma se incidenti in maniera immediata e diretta sui diritti di condominio di ciascun partecipante** (Cass. n. 5811 del 2022; n. 40857 del 2021; n. 2636 del 2021; in precedenza, n. 27416 e n. 2411 del 2018; n. 29748 del 2017; n. 19223 del 2011; n. 9213 del 2005; n. 6480 del 1998; n. 2393 del 1994): **sempre e solo di incidenza (reale o obbligatoria) sui beni comuni** si deve trattare.

Una annotazione: questa costruzione non può esser scardinata dall'adduzione di un distinto interesse, ancorato alla natura di titolo esecutivo pro quota nei confronti del singolo condomino della condanna conseguita dal terzo creditore nei confronti del condominio:

- è vero che è stata ammessa la legittimazione del singolo condomino a proporre opposizione a precetto e opposizione tardiva al decreto ingiuntivo, ove gli sia intimato il pagamento di una somma di danaro in base ad un provvedimento monitorio non opposto ottenuto nei confronti del condominio (Cass. n. 5811 del 2022)

- ma il riconoscimento di questa legittimazione non porta a ritenere che il singolo condomino sia legittimato a proporre autonomo ricorso per cassazione, a tutela dell'interesse correlato al proprio obbligo di contribuzione pro quota ex art. 1123 c.c., avverso la sentenza di condanna al pagamento di un debito condominiale resa all'esito di un giudizio intentato dal terzo creditore avvalendosi della legittimazione passiva unitaria dell'amministratore di condominio ex art. 1131 c.c., comma 2, in

quanto tale dichiarativa del solo fatto costitutivo dell'obbligazione per l'intera somma (Cass. n. 5117 del 2000). Infatti, una decisione di tal fatta:

a. non fa stato sulla ripartizione tra i singoli condomini degli oneri da essa derivanti (Cass. n. 1959 del 2001)

b. il singolo condomino non può far valere soltanto in cassazione un autonomo interesse ad accertare l'insussistenza del proprio debito parziario, vantando, piuttosto, rispetto alla condanna pronunciata unicamente un interesse adesivo a quello collettivo riferibile alla gestione condominiale e indistintamente rappresentato dall'amministratore, che è stato parte dei pregressi gradi del processo. Da ciò l' inammissibilità del ricorso.

- ancora sulle maggioranze richieste per l'approvazione delle tabelle: se ricognitiva (qualificata semplice), se "diversa convenzione" unanimità -

Ancora di maggioranza richiesta per l'adozione delle tabelle millesimali (distinguendo la loro duplice funzione) si occupa **Cassazione civile sez. II, 18/07/2023, n.20888**.

La delibera in contestazione (sulla cui base era poi stato ingiunto il pagamento) aveva previsto che a partire dall'esercizio 2008/2009 si ponesse a carico delle unità immobiliari in comproprietà adibite ad uso ufficio, una *maggiorazione della contribuzione alle spese di portierato e per l'ascensore*. A tal proposito, la Corte d'appello affermava che la delibera che disponeva questa attribuzione di spesa (successivamente trasfusa in altra delibera che approvava concretamente i conseguenti riparti) "venne assunta all'assemblea all'unanimità dei presenti che rappresentavano soltanto 412.67 millesimi dei partecipanti al condominio", e dunque non "dalla maggioranza degli intervenuti rappresentante almeno la metà del valore dell'edificio, come richiesto dal vigente art. 1136, comma 2, c.c. Senonché, secondo i giudici di appello, era da "precisare che detta delibera non può considerarsi, oggi, invalida", in quanto "annullabile e non impugnata".

La Cassazione censura l'errore in cui è incorsa la Corte di Appello, nel ritenere che la deliberazione tale deliberazione avesse approvato una tabella millesimale delle spese per l'ascensore, ancorché in difetto della necessaria maggioranza, essendo perciò annullabile.

Rileva la Corte essersi in presenza di un atto di approvazione delle tabelle millesimali, la cui maggioranza va diversamente apprezzata:

a. quando l'approvazione stessa avvenga con **funzione meramente ricognitiva** dei valori e dei criteri stabiliti dalla legge per il quale è sufficiente la *maggioranza qualificata di cui all'art. 1136, comma 2, c.c.* (maggioranza intervenuti e metà del valore dell'edificio);

b. la tabella da cui risulti espressamente che si sia inteso **derogare al regime legale di ripartizione** delle spese, ovvero approvare quella "**diversa convenzione**", di cui all'art. 1123, comma 1, c.c., rivelando la sua natura contrattuale, necessita dell'*approvazione unanime dei condomini* (Cass. n. 6735 del 2020: *Per l'atto di approvazione delle tabelle millesimali e per quello di revisione delle stesse, è sufficiente la maggioranza qualificata di cui all'art. 1136, comma 2, c.c., ogni qual volta l'approvazione o la revisione avvengano con funzione meramente ricognitiva dei valori e dei criteri stabiliti dalla legge; viceversa, la tabella da cui risulti espressamente che si sia inteso derogare al regime legale di ripartizione delle spese, ovvero approvare quella "diversa convenzione", di cui all'art. 1123, comma 1, c.c., rivelando la sua natura contrattuale, necessita dell'approvazione unanime dei condomini.*).

Ed allora, viene in immediata evidenza il dictum (ormai costituente "patrimonio comune" di tutti i lettori del diritto condominiale) di Cass. Sez. Unite 14 aprile 2021, n. 9839, in forza del quale

- sono **nulle** le deliberazioni dell'assemblea di condominio con le quali, a maggioranza, siano stabiliti o modificati i generali criteri di ripartizione delle spese previsti dalla legge o dalla convenzione, da valere per il futuro,

- sono **meramente annullabili** le deliberazioni aventi ad oggetto la **ripartizione in concreto** tra i condomini delle spese relative alla gestione delle parti e dei servizi comuni adottate in violazione dei criteri generali previsti dalla legge o dalla convenzione stessi, trattandosi di deliberazioni assunte nell'esercizio di dette attribuzioni assembleari, cosicché la relativa impugnazione va proposta nel termine previsto dall'art. 1137, comma 2, c.c.

Con l'entrata in vigore della novella (L. n. 220 del 2012), l'ascensore è stato equiparato alle scale; per quel che riguarda la validità di delibere approvate prima dell'entrata in vigore di tale norma, rileva la Corte che già nella vigenza del precedente testo dell'art. 1124 c.c. *la giurisprudenza affermava costantemente che la regola posta da tale norma in relazione alla ripartizione delle spese di manutenzione e di ricostruzione delle scale* (per metà in ragione del valore dei singoli piani o porzione di piano, per l'altra metà in misura proporzionale all'altezza di ciascun piano dal suolo), in mancanza di criteri convenzionali, trovasse applicazione per analogia alle spese relative alla conservazione e alla manutenzione dell'ascensore già esistente (ex multis, Cass. n. 3264 del 2005; n. 5975 del 2004; n. 2833 del 1999; n. 5479 del 1991).

La conclusione è presto detta: è **nulla** la delibera condominiale adottata a maggioranza degli aventi diritto (quale quella oggetto di causa), con cui l'assemblea (nella specie, "*preso atto dei disagi provocati dall'ufficio*" sito in una delle unità immobiliari di proprietà esclusiva) **stabilisca un onere maggiorato di contribuzione alle spese di gestione dell'impianto di ascensore, sul presupposto della più intensa utilizzazione del bene comune.**

La nullità deriva proprio dal fatto che

- si arriva a deliberare la modifica dei criteri legali (nella specie, ex art. 1124 c.c.) o di regolamento contrattuale di riparto delle spese, senza che sia intervenuto, come richiesto dalla legge, **il consenso di tutti i condomini**, e perciò una convenzione (eventualmente tradotta in una delibera assembleare totalitaria, conclusa con l'intervento e con il consenso di tutti i componenti del condominio),

- inoltre, il criterio di riparto in base all'**uso differenziato**, derivante dalla diversità strutturale della cosa, **previsto dal comma 2 dell'art. 1123 c.c., non è applicabile alle spese generali**, né in particolare alle spese di funzionamento dell'ascensore, con riguardo alle quali l'applicazione dell'art. **1124 c.c.** già consente di tener conto del **più intenso uso** in proporzione all'altezza dei piani.

Infatti, il comma 2 dell'art. 1123, allorché disciplina il riparto delle spese "in proporzione all'uso", riguarda il caso in cui la cosa comune sia **oggettivamente destinata** a permettere ai singoli condomini di goderne in misura diversa, inferiore o superiore al loro diritto di condominio, e **non** dipende, invece, dal **godimento effettivo** che il singolo partecipante tragga in concreto dal bene in dipendenza del soddisfacimento delle proprie esigenze abitative o professionali, correlate all'attuale destinazione impressa all'unità immobiliare di sua proprietà esclusiva (cfr. Cass. n. 1511 del 1997; n. 6359 del 1996; n. 5179 del 1992; n. 13160 del 1991).

Posta questa precisazione di principio, al Corte trascorre alla verifica della ritualità del decreto opposto, disamina che compie sempre in base ai principi enunciati da Cass. Sez. Unite 14 aprile 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.; ne consegue l'inammissibilità, rilevabile d'ufficio, dell'eccezione con la quale l'opponente deduca soltanto vizi comportanti l'annullabilità della deliberazione assembleare posta a fondamento dell'ingiunzione senza chiedere una pronuncia di annullamento.

In ogni caso, rileva la Cassazione, la deduzione prospetterebbe, unicamente, un vizio di annullabilità, alla stregua dei principi enunciati dalla medesima sentenza n. 9839 del 2021, *in quanto*

non viene dedotta una modificazione dei criteri legali di suddivisione dei contributi da valere per il futuro, quanto una erronea ripartizione in concreto in violazione di detti criteri.

Vizio che, sulla scorta del rilievo appena definito, non poteva, pertanto, essere sindacato dal giudice in sede di opposizione al decreto ingiuntivo emesso per la riscossione dei contributi condominiali fondati su tali delibere, in mancanza di apposita domanda riconvenzionale di annullamento ex art. 1137 c.c., con conseguente infondatezza delle censure rivolte dal ricorrente.

Si deve

a. **escludere** che la **dichiarazione di nullità della delibera** dell'assemblea condominiale con cui si approva a maggioranza un criterio derogatorio al regime legale di ripartizione delle spese possa generare, quindi, **una nullità per propagazione dei rendiconti successivi ad essa** che abbiano fatto applicazione di tale criterio.

b. ritenere che, quando si arrivi alla dichiarazione di invalidità di un rendiconto che abbia suddiviso le spese facendo applicazione di un criterio convenzionale illegittimo, **sorge in sede di predisposizione dei rendiconti per gli esercizi successivi l'onere per l'amministratore di tener conto delle ragioni di detta invalidità**, ovvero di **correggere i bilanci successivi** a quello annullato, sottoponendo quelli rettificati nuovamente all'**approvazione dell'assemblea** (come può argomentarsi dall'art. 2434-bis c.c., dettato in tema di società).

Questi i **principi di diritto** testualmente affermati:

1) E' **nulla** la deliberazione dell'assemblea di condominio approvata a maggioranza con cui si **stabilisca, per una unità immobiliare adibita ad uso ufficio ed in ragione dei disagi da essa provocati**, un incremento forfettizzato della quota di contribuzione alle spese di gestione dell'impianto di ascensore, sul presupposto della più consistente utilizzazione, rispetto agli altri, del bene comune, in quanto la modifica del criterio legale dettato dall'art. 1124 c.c. (il quale già consente di tener conto del più intenso uso in proporzione all'altezza dei piani) richiede il consenso di tutti i condomini, e perciò una convenzione, non essendo comunque applicabile alle spese per il funzionamento dell'ascensore il criterio di riparto in base all'uso differenziato previsto dal comma 2 dell'art. 1123 c.c.

2) Le **successive deliberazioni**, che ripartiscano le spese dando esecuzione a tale criterio illegittimamente dettato dall'assemblea, sono, **peraltro, annullabili, e non nulle per propagazione**, in quanto non volte a stabilire o modificare per il futuro le regole di suddivisione dei contributi previste dalla legge o dalla convenzione, ma in concreto denotanti una violazione di dette regole, di tal che la loro invalidità può essere sindacata dal giudice nel giudizio di opposizione al decreto ingiuntivo emesso per la riscossione dei contributi solo se dedotta mediante apposita domanda riconvenzionale di annullamento nel termine previsto dall'art. 1137 c.c.

3) Ove sia dichiarata l'**invalidità di un rendiconto** che abbia suddiviso le spese facendo applicazione di un criterio convenzionale illegittimo, **sorge in sede di predisposizione dei rendiconti per gli esercizi successivi l'onere per l'amministratore di tener conto delle ragioni di detta invalidità**, ovvero di **correggere i bilanci successivi** a quello annullato, **sottoponendo quelli rettificati nuovamente all'approvazione dell'assemblea**.

- **sul “terzo responsabile” gestore dell’impianto (una riflessione sul fatto) -**

Dell’articolato dictum reso da **Cassazione civile sez. III, 18/07/2023, n.20977** parliamo qui unicamente per le precisazioni che si possono trarre dalla sua complessiva lettura, con riguardo alla nota (e controversa, in termini di giuridica configurazione) del “terzo responsabile.

Si discuteva del ricorso per Cassazione proposto avverso la sentenza di appello che confermava quella di primo grado che aveva **rigettato** la domanda proposta dal Condominio nei confronti della società convenuta, *diretta a ottenere la risoluzione del contratto di fornitura e somministrazione di*

calore e acqua calda, per inadempimento della convenuta, dedotto in ragione di ripetuti malfunzionamenti e disservizi, con la condanna della stessa al risarcimento dei danni.

Nella buona sostanza (e per quel che riguarda la questione qui esaminata) il rigetto della domanda era fondato sul duplice rilievo a mente del quale

i. la sentenza impugnata aveva escluso la responsabilità della società che rivestiva, tra le altre cose, il ruolo di terzo responsabile, avendo ritenuto che i malfunzionamenti dell'impianto dipendessero dalle infiltrazioni verificatesi nel locale caldaia a loro volta imputabili all'inadeguatezza del locale medesimo, a causa delle infiltrazioni in esso presenti (tali da pregiudicare il funzionamento dell'impianto);

ii. tale inadeguatezza non poteva essere imputata alla convenuta, sussistendo invece un onere di manutenzione dei locali in questione a carico del condominio, essendo la convenuta obbligata per contratto solo alla manutenzione dell'impianto, e non a quella del locale; né un tale obbligo poteva desumersi dalla attestazione di corretta esecuzione dell'impianto, riferibile solo al momento dell'installazione.

iii. era risultato confermato confermato che l'inadeguatezza del locale era stata segnalata da parte convenuta all'amministratore di condominio, oralmente, anche prima della lettera dell'11 dicembre 2012 (come da dichiarazioni dei testi F., A. e M.);

Per quel che qui interessa, la nostra attenzione deve concentrare sul primo motivo di ricorso, con il quale veniva dedotta la violazione della L. n. 10 del 1991, art. 31, comma 2 e del D.P.R. n. 412 del 1993, art. 1, comma 1, lett. o), imputando alla Corte territoriale di non aver deciso sulla responsabilità relativa alla qualifica di terzo responsabile assunta contrattualmente dalla società convenuta nel rispetto della normativa vigente.

La Cassazione reputa tale motivo in parte infondato, in altra parte inammissibile.

Sul presupposto che il contratto importasse l'espressa attribuzione alla società resistente del ruolo di "terzo responsabile", si allegava, dal ricorrente, che la sentenza impugnata postulasse una ricostruzione degli obblighi del Terzo responsabile contrastante con quella operata dall'arresto di Cass. n. 13966 del 23/05/2019 e, in particolare, con il principio, ivi affermato, secondo cui "solo le dimissioni dall'incarico, previa formale diffida al proprietario delegante, potevano comportare l'esonero del terzo dalle responsabilità derivanti dall'assunzione di tale veste, non potendo invece bastare né la generica consapevolezza altrimenti acquisita dal proprietario delegante circa eventuali inadeguatezze dell'impianto, né comunicazioni da parte del terzo responsabile cui non abbiano fatto seguito iniziative formali dirette a incidere sul rapporto e sulle connesse responsabilità".

Secondo i ricorrenti, il numero rilevante degli episodi di malfunzionamento e la loro reiterazione,..., provava... l'inadempimento in cui è incorsa la convenuta, perché avendo assunto la... qualifica di Terzo Responsabile, ad ogni disservizio avrebbe dovuto... - cosa mai occorsa - **informare il Condominio** del problema che aveva determinato il blocco (vuoi allagamento vuoi l'infiltrazione o altro), e avrebbe altresì dovuto - cosa che non ha fatto - **indicare** la o le tipologie di interventi che **riteneva necessari** per risolvere il problema e ripristinare l'efficienza dell'impianto; di conseguenza, poi, se il Terzo Responsabile si fosse trovato davanti al mancato riscontro o alla non adesione del Condominio alle sue indicazioni o ordini, avrebbe dovuto **diffidare** il Condominio ad adempiere o ad intervenire per assicurare, appunto, **quegli interventi ritenuti dallo stesso necessari, a spese e costi del delegante**. Infine, ed ancora, in caso di inerzia del Condominio debitamente interessato e informato per iscritto e con il rispetto dei requisiti richiesti ex lege nelle comunicazioni del Terzo Responsabile, come da previsione normativa, avrebbe dovuto **rassegnare le dimissioni** e avviare **quelle procedure necessarie ad intervenire sul contratto, risolvendolo**".

In negativo, il rigetto (rectius, la declaratoria di inammissibilità) del motivo consente (sulla scorta della confutazione delle argomentazioni addotte dal ricorrente) di individuare una sorta di linea-

guida, per definire come (concretamente) si atteggi il rapporto “terzo responsabile” - “condominio” e, più nel dettaglio, come debba effettivamente atteggiarsi l’ eventuale esonero di responsabilità del “terzo responsabile” nel caso di rilevate criticità della gestione.

Nel **concreto**, la Corte rileva che i rilievi sollevati sono riconducibili a due diverse censure:

- a. una prima di omessa motivazione su motivi di gravame;
- b. una seconda di violazione di legge per avere erroneamente operato la ricognizione delle norme in tema di Terzo responsabile di impianto, in particolare con riferimento agli oneri di informazione su di esso gravante e sulle conseguenze della mancata ottemperanza agli ordini di intervento dallo stesso impartiti.

Entrambi sono ritenuti manifestamente inammissibili (e viene, dunque, confermato quanto affermato dai giudici del merito, al tempo stesso disattendendo le censure sollevate dalla ricorrente) ed infondati, posto che – così si legge nella motivazione - la Corte di merito ha compiutamente esaminato il corrispondente motivo di appello, rigettandolo sul rilievo che alla società (seppur “terzo responsabile”) competeva solo la manutenzione dell'impianto, e non anche quella del locale, e dalla ulteriore considerazione che la detta società aveva segnalato l'inadeguatezza dell'impianto.

Del resto, dice la Cassazione, nella sentenza impugnata non c'è alcun passaggio nel quale venga affrontata la questione dei compiti del terzo responsabile d'impianto, ragione per cui inutilmente si andrebbero a perseguirvi affermazioni che evidenzino una erronea ricognizione delle norme che tale figura definiscono, regolandone i compiti, o una falsa applicazione delle stesse alla fattispecie concreta.

– **ancora un riepilogo su obbligo di concorso, invalidità della delibera e legittimazione processuale con riferimento all’ impugnazione del regolamento -**

Di portata sostanzialmente riepilogativa **Cassazione civile sez. II, 19/07/2023, n.21094**

Trovava. - quindi – conferma la decisione di merito che aveva parzialmente accolto il gravame di del ricorrente contro la sentenza di primo grado, che aveva respinto l'opposizione al decreto ingiuntivo dal condominio per la riscossione di spese condominiali.

Rilevava la corte che avendo il ricorrente alienato nel 2007 le unità immobiliari di sua proprietà comprese nel Condominio, questi non poteva ottenere nel 2011 decreto ingiuntivo ai sensi dell'art. 63 disp. att. c.c.

Tuttavia, osservava che l’ importo risultava comunque dovuto in forza di due precedenti delibere che avevano approvato il consuntivo per gli esercizi precedenti, nonché l'esecuzione di lavori straordinari, ed in forza di altra, sempre precedente, che aveva approvato il consuntivo della gestione e ripartito le spese straordinarie disposte con la precedente deliberazione.

Nel rigettare il ricorso ribadisce la Corte:

- è inammissibile la censura volte ad accertare la **nullità del regolamento di condominio**, in rapporto a **clausole di natura convenzionale** relative alla ripartizione delle spese, essendo tale pretesa da **azionare non già nei confronti dell'amministratore**, carente di legittimazione passiva, ma da **uno o più condomini nei confronti di tutti altri**, in situazione di litisconsorzio necessario, trattandosi, da un punto di vista strutturale, di un contratto plurilaterale avente scopo comune (Cass. n. 6656 del 2021).
- 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. Il **giudice**, pronunciando sul merito, emette 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
- il giudice deve quindi **accogliere l'opposizione** solo qualora la delibera condominiale abbia perduto la sua efficacia, per esserne stata l'esecuzione sospesa dal giudice dell'impugnazione, ex art. 1137 c.c., comma 2, o per avere questi, con sentenza sopravvenuta alla decisione di merito nel giudizio di opposizione ancorché non passata in giudicato, annullato la deliberazione
- la valenza probatoria delle deliberazioni di approvazione e ripartizione delle spese **permane anche nei confronti di chi abbia poi venduto l'unità immobiliare** (come avvenuto nel caso in esame), precludendo tale vicenda soltanto l'emissione, nei confronti dell'alienante - che non è più condomino - di decreto ingiuntivo immediatamente esecutivo, ex art. 63 disp. att. c.c., comma 1 (Cass. n. 15547 del 2017)
- sull'**obbligo del condomino** di contribuire alle spese bisogna distinguere:
 - quelle (**ordinarie**) necessarie per la conservazione e per il godimento delle parti comuni dell'edificio, nonché per la prestazione dei servizi nell'interesse comune, sorge già nel momento del **compimento dell'attività di gestione** (e dunque nei confronti **di chi sia condomino in tale epoca**), e non invece nel momento successivo in cui le stesse spese siano poi approvate e ripartite in sede di consuntivo
 - quelle (**straordinarie**) per l'esecuzione di lavori consistenti in innovazioni, straordinaria manutenzione o ristrutturazione delle parti comuni, esse gravano su chi sia condomino al **momento dell'approvazione delle delibere** che abbiano approvato l'intervento.

In concreto, il fatto che si trattasse di spese straordinarie, deliberate quando l'opponente – ingiunto era ancora condomino, determina, dunque, il rigetto del ricorso a mezzo del quale questi intendeva far valere la non vincolatività della delibera nei suoi confronti.

La Corte provvede poi a correggere la motivazione, sulla scorta dei principi enunciati da Cass. Sez. Unite 14 aprile 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 c.c., comma 2. E', dunque, inammissibile (e si tratta di vizio rilevabile d'ufficio) l'eccezione con la quale l'opponente deduca soltanto vizi comportanti l'annullabilità della deliberazione assembleare posta a fondamento dell'ingiunzione senza chiedere una pronuncia di annullamento.

In concreto l'invalidità riguardava la contrarietà della delibera approvativa della spesa ad un regolamento di condominio o a tabelle millesimali "inesistenti": dunque, si tratterebbe, a tutto concedere, di vizio di annullabilità delle delibere stesse, alla stregua dei principi enunciati dalla medesima sentenza n. 9839 del 2021: non viene, infatti, dedotta una modificazione dei criteri legali di suddivisione dei contributi da valere per il futuro, quanto una erronea ripartizione in concreto in violazione di detti criteri. Un vizio di tal fatta, conclude la Corte, non poteva essere sindacato dal giudice in sede di opposizione al decreto ingiuntivo emesso per la riscossione dei contributi condominiali fondati su tali delibere, in mancanza di apposita domanda riconvenzionale di annullamento ex art. 1137 c.c., con conseguente infondatezza delle censure rivolte dal ricorrente.

- condominio, regolamento di competenza e clausola compromissoria: derogabilità "contrattuale" dell'art. 63 disp.att.c.c. -

Interessante arresto quello di **Cassazione civile sez. II, 19/07/2023, n. 21329** in tema di regolamento di competenza e clausola compromissoria.

Veniva dichiarata la nullità di un decreto ingiuntivo intimato dal condominio ad una condomina per la riscossione di spese straordinarie, ravvisando la competenza arbitrale stabilita dal regolamento condominiale, in forza di clausola secondo cui: *"(n)el non creduto caso di divergenze e controversie che dovessero sorgere fra condomini in ordine alla interpretazione ed esecuzione delle norme del presente regolamento ed in genere per la amministrazione e godimento dello stabile in condominio, queste dovranno essere sottoposte, per la loro risoluzione, ad un arbitro amichevole compositore scelto d'accordo fra di essi. Mancando l'accordo delle parti per la scelta di un arbitro unico, le dette controversie o divergenze verranno sottoposte per conseguenti decisioni a tre arbitri da nominarsi uno per ciascuna parte ed il terzo dai due arbitri così nominati. Mancando l'accordo dei due arbitri di parte per la nomina del terzo, questa è senz'altro e fin da ora deferita al Presidente del Collegio Ingegneri di Milano, su ricorso della parte più diligente"*.

Il Condominio si doleva del fatto che il Tribunale non avesse individuato la natura della clausola arbitrale né la qualificazione dell'arbitrato", opponeva l' "invalidità e/o inapplicabilità della clausola compromissoria contenuta nel regolamento condominiale alle cause, anche di opposizione a decreto ingiuntivo, per il recupero dei contributi condominiali, anche alla stregua dell'inderogabilità (ex art. 72 disp. att. c.c.) di quanto prevede l'art. 63 disp. att. c.c. circa i poteri di azione spettanti ex lege all'amministratore di condominio per l'efficace e tempestiva riscossione delle spese condominiali, le quali hanno indeclinabile natura di obligationes propter rem".

La Corte, precisato che la sentenza con cui, in sede di *opposizione a decreto ingiuntivo*, sia accertata l'esistenza di una clausola compromissoria per arbitrato rituale e dichiarata la nullità del decreto opposto, con contestuale remissione della controversia al giudizio degli arbitri, in forza dell'art. l'art. 819-ter c.p.c. deve essere *impugnata esclusivamente con il regolamento di competenza* di cui all'art. 42 c.p.c. (arg. da Cass. Sez. 2, 08/08/2019, n. 21185; Cass. Sez. 6 - 3, 18/06/2018, n. 16089; Cass. Sez. 2, 19/10/2018, n. 26525), evidenza che la sentenza ricorso non affronta il profilo della qualificazione come rituale o irrituale dell'arbitrato previsto dall'indicata clausola compromissoria. Ritiene, tuttavia, la Corte che un tale profilo sia – tuttavia - pregiudiziale ai fini dell'ammissibilità del regolamento di competenza, atteso che *la pronuncia del giudice che neghi la propria competenza in relazione ad una convenzione di arbitrato irrituale non è impugnabile per regolamento di competenza, in quanto tale tipologia di arbitrato determina l'inapplicabilità di tutte le norme dettate per quello rituale, ivi compreso l'art. 819-ter c.p.c. (cfr. Cass. n. 10300 del 2014; n. 1158 del 2013; n. 19060 del 2017; n. 33149 del 2022)*. Ecco, dunque, perché la Corte si preoccupa di definire esattamente la natura della clausola, alla luce della corretta individuazione della volontà delle parti: avendo esse fatto ricorso ad espressioni come "controversie", "decisioni", senza perciò prevedere espressamente, come poi stabilito dall'art. 808-ter c.p.c., che le liti fossero definite dagli arbitri mediante determinazione contrattuale, doveva ritenersi l'arbitrato rituale, in quanto il dubbio sull'effettiva volontà delle parti va risolto nel senso, appunto, della ritualità dell'arbitrato (Cass. Sez. 1, 07/04/2015, n. 6909; Cass. Sez. 1, 07/08/2019, n. 21059).

Già qui si può trarre una prima linea-guida: nel redigere il regolamento (contrattuale) laddove si voglia attribuire alla clausola natura rituale dell'arbitrato, **va espressamente demandato agli arbitri il potere di definire la controversia mediante determinazione contrattuale** (cioè, integrando e definendo la reale volontà delle parti).

Nel merito, per rigettare il ricorso per regolamento di competenza (e confermare, dunque, la decisione del Tribunale che dichiarava nullo il decreto ingiuntivo, per esser la controversia attribuita ad arbitri rituali), la Corte afferma:

- la clausola compromissoria per arbitrato rituale contenuta nel regolamento di condominio, secondo la quale debbono esser decise dagli arbitri le "controversie che dovessero sorgere fra

- condomini in ordine alla **interpretazione ed esecuzione** delle norme del presente regolamento ed in genere per la amministrazione e godimento dello stabile in condominio",
- deve essere interpretata, in mancanza di volontà contraria (e pur non trovando qui applicazione ratione temporis l'art. 808-quater c.p.c.), nel senso che rientrano nella competenza arbitrale **tutte le cause in cui il regolamento può rappresentare un fatto costitutivo della pretesa o comunque aventi "causae petendi" connesse con l'operatività del regolamento stesso**, il quale, in senso proprio, è l'atto di autorganizzazione a contenuto tipico normativo approvato dall'assemblea con la maggioranza stabilita dall'art. 1136 c.c., comma 2, e recante le norme circa l'uso delle cose comuni e la ripartizione delle spese, secondo i diritti e gli obblighi spettanti a ciascun condomino, nonché le norme per la tutela del decoro dell'edificio e quelle relative all'amministrazione (cfr. Cass. n. 8698 del 2022),
 - il riferimento testuale solo alle "**controversie che dovessero sorgere fra condomini**" non induce affatto ad escludere che essa sia riferibile anche alle **controversie instaurate dall'amministratore di condominio per la riscossione dei contributi** dovuti dai partecipanti, agendo l'amministratore proprio in rappresentanza degli altri condomini (come già si sosteneva questa Corte nella interpretazione dell'art. 23 c.p.c. prima della specificazione operata dalla L. n. 220 del 2012: Cass. Sez. Unite n. 20076 del 2006), ed essendo, del resto, i soli condomini, e non anche l'amministratore, le parti del regolamento di condominio e perciò anche della clausola compromissoria in esso contenuta (Cass. n. 1068 del 2022).

Questa – dunque – la sintesi (che, al tempo stesso, pone altra linea-guida, che individua la dizione da adottare laddove si voglia escludere dall'operatività della clausola compromissoria la controversia tra amministratore e condomino per il pagamento degli oneri condominiali): **Il deferimento ad arbitri di qualsiasi controversia comunque connessa all'interpretazione e all'esecuzione del regolamento condominiale determina, pertanto, la competenza arbitrale anche per l'opposizione al decreto ingiuntivo intimato dall'amministratore per la riscossione dei contributi approvati dall'assemblea, ai sensi degli art. 1130 c.c., n. 3, e art. 63 disp. att. c.c., comma 1**, non costituendo la clausola compromissoria una deroga a tali norme, giacché la presenza della medesima convenzione di arbitrato (a) **non impedisce di richiedere e ottenere dal giudice ordinario un decreto ingiuntivo** per le spese (ferma restando la facoltà per il condomino intimato di eccepire la competenza arbitrale in sede di opposizione), (b) né il citato **art. 63, comma 1, pone una riserva di competenza assoluta ed esclusiva del giudice ordinario** e, quindi, neppure impedisce la compromettibilità in arbitri delle relative controversie, le quali, d'altronde, non rientrano in alcuno dei divieti sanciti dagli artt. 806 e 808 c.p.c.

Attenzione, dunque:

- a. a ben precisare nel regolamento che agli arbitri è attribuito il potere di definire la controversia mediante determinazione contrattuale
- b. a precisare e limitare la portata della deroga alla competenza dell' A.G.O. escludendo (con una precisa definizione lessicale della clausola) la competenza arbitrale la richiesta di decreto ingiuntivo per il pagamento degli oneri condominiali ex art. 63 disp. att.
- c. si corre altrimenti il rischio (tale osservazione, sostenuta dal condominio per escludere la competenza arbitrale è stata ritenuta irrilevante dalla Corte, la quale ha affermato che la volontà sovrana delle parti può anche derogare a disposizioni sottratte alla disponibilità delle parti) di paralizzare la vita del condominio (rendendo necessario il ricorso all'arbitrato, o esponendo il decreto ingiuntivo richiesto ex art. 63 disp. att. ogniqualevolta un condomino incorra in morosità rilevante).

La sentenza – come ben si vede, anche per le sue implicazioni pratiche (in primis, derogabilità – di contro al disposto dell'art. 72 disp. att. c.c. - della disposizione dell'art. 63 disp. att. c.c., rimarcando

– la sentenza - il fatto che non è preclusa la richiesta di decreto d’ingiunzione, ma, ed unicamente, che il solo giudizio di opposizione è attribuito alla “competenza” arbitrale; inderogabilità delle disposizioni appena evocate solo nel caso in cui la deroga sia stabilita da regolamento assembleare) merita una disamina ben più approfondita di quella che il breve spazio di questa rassegna le può attribuire. Ma è sicuramente profilo di particolare interesse già il solo fatto di confrontarsi con il problema.

- ancora su oneri di urbanizzazione consortile -

Di un istituto più di una volta evocato come parzialmente assimilabile al condominio si occupa **Cassazione civile sez. I, 20/07/2023, n.21625**.

Veniva ricorso per Cassazione una sentenza che revocava il decreto ingiuntivo emesso in favore del Consorzio, al quale l’opponente apparteneva, dichiarando prescritti gli oneri consortili dovuti sino ad una determinata data e condannando il Consorzio alla restituzione delle maggiori somme percepite per effetto della sentenza di primo grado.

La Corte di appello riteneva che

- il credito del Consorzio oggetto della pretesa monitoria fosse assoggettato alla prescrizione decennale, siccome nella specie non sarebbe stata dimostrata la riferibilità del dovuto a spese periodiche, ipotesi nella quale il termine predetto sarebbe stato quinquennale;
- la deliberazione consortile doveva ritenersi valida prova, unitamente ai cartellini allegati in sede di convocazione, del credito per oneri fatto valere.

Il ricorso veniva rigettato rilevando al Corte che:

a. doveva ritenersi corretta la conclusione della Corte di appello nella parte in cui ha ritenuto applicabile al credito per il pagamento degli oneri consortili la prescrizione decennale, ma non per la natura "contrattuale" del Consorzio. Infatti:

- a.1. la circostanza che il Consorzio fosse sorto su base volontaria o legale è del tutto irrilevante
- a.2. la ragione per l'esclusione della natura periodica dell'onere consortile risiede in altro e, precisamente, nella circostanza che gli oneri consortili divengono **esigibili annualmente**, sulla base della rendicontazione che i gestori del consorzio presentano all'assemblea, costituendo la relativa deliberazione di approvazione il titolo legittimante la pretesa di pagamento
- a.3. dunque, la spesa per oneri consortili **non può dirsi periodica**, in quanto è tale solo la spesa che trovi la sua fonte in un atto presupposto immutabile (sia di fonte legale che negoziale) e che veda la somma dovuta periodicamente come semplice frazionamento temporale del dovuto (emblematico il caso delle retribuzioni; cfr. Cass. Sez. 6 - 3, Ordinanza n. 30546 del 20/12/2017)
- b. laddove, è **la deliberazione consortile di approvazione** del rendiconto a costituire di anno in anno la fonte dell'obbligo di pagamento pro quota del singolo consorziato (cfr. Sez. 1, Ordinanza n. 35847 del 22/11/2021), **la somma dovuta trova la sua fonte nella deliberazione** stessa e, come tale, **non può** in alcun caso essere assimilata a quella **periodica**, come definita dall'art. 2948 c.c., n. 4).

-

Rigetta, la Corte, anche il ricorso incidentale, che si doleva del fatto che il giudice di prossimità non aveva considerato che *i consorzi di urbanizzazione si caratterizzano per un profilo di realtà che li assimila agli istituti dominicali della comunione, del condominio e della servitù*, con conseguente imprescrittibilità dei crediti derivanti dal pagamento degli oneri per il funzionamento.

Per dimostrare l’infondatezza del rilievo, la Corte osserva:

- la sentenza impugnata ha accertato che, nella specie, il Consorzio aveva natura volontaria e non obbligatoria
- in forza di ciò, si deve escludere qualsiasi assimilabilità dell'obbligazione per cui è causa a quelle aventi natura reale

- inoltre anche gli oneri derivanti dalla partecipazione a consorzi obbligatori non mutano per ciò solo la natura dell'obbligazione di contribuzione da contrattualistica a reale, ribadendosi che (Sez. 1, Ordinanza n. 1468 del 25/01/2021) l'obbligo dell'associato di provvedere al pagamento degli oneri consortili non discende dall'essere proprietario, dunque da una obligatio propter rem atipica, ma dal vincolo apposto nel regolamento condominiale e nel contratto di acquisto, che impone il loro pagamento per effetto della volontaria adesione al contratto in forza del quale il consorzio è stato costituito.

- rivendica di bene condominiale, presunzione di condominialità ed eccezione di usucapione -

Dell'ambito **Cassazione civile sez. II, 21/07/2023, (ud. 18/05/2023, dep. 21/07/2023), n.21896**

L'amministratore del condominio, unitamente ad alcuni condomini, proponeva azione di rivendica ex art. 948 c.c. nei confronti di altra condomina per la *restituzione di un piccolo locale situato nell'androne dell'edificio, in possesso di quest'ultima a seguito dell'acquisto della proprietà di un immobile sito nello stesso stabile*; ciò sull'assunto della presunzione di comunione stabilita dall'art. 1117 c.c., in quanto il locale era originariamente destinato a guardiola del portiere dello stabile.

La convenuta si costituiva in giudizio contestando la domanda ed eccependo l'onere degli attori in rivendicazione di provare la proprietà condominiale e, in via riconvenzionale, l'avvenuto acquisto per usucapione, al tempo stesso chiedendo ed ottenendo la chiamata in causa per garanzia e manleva della propria dante causa.

Il Tribunale accertava la natura condominiale del locale e dichiarava l'inopponibilità al condominio dell'atto di vendita tra convenuta e chiamata: disponeva la condannava della convenuta a riconsegnare il locale al Condominio; rigettava la domanda di accertamento dell'intervenuta usucapione ed accogliendo quella di manleva nei confronti del dante causa della convenuta.

L'appello veniva rigettato, rigettando (per quel che qui primariamente interessa) la doglianza che aveva escluso che una *deliberazione assunta all'unanimità da tutti i partecipanti al condominio potesse costituire titolo valido per attribuire in proprietà esclusiva di uno di essi un bene immobile già incluso tra le parti comuni dell'edificio*, ritenendo la delibera assembleare nel caso di specie idonea a produrre tale effetto traslativo.

Il ricorso proposto dal soccombente non incontrava il favore della Corte, secondo la quale:

a. si doleva la ricorrente del fatto che l'atto costitutivo del Condominio fosse stato prodotto in giudizio dalla terza chiamata in copia fotostatica di una copia dattiloscritta della quale non è stata attestata la conformità all'originale. Avrebbe, dunque, fatto difetto adeguata prova documentale della proprietà comune del bene.

Oppone la Corte esser principio consolidato quello secondo il quale in caso di produzione in giudizio di una copia fotografica di scrittura, così come - più in generale - di una riproduzione meccanica, *il disconoscimento di conformità previsto rispettivamente dagli artt. 2719 e 2712 c.c. deve aver luogo nella prima udienza o nella prima risposta successiva alla produzione, valendo il medesimo onere di tempestività previsto dall'art. 157, comma 2, c.p.c. con riferimento al rilievo del difetto di un requisito di forma-contenuto dell'atto processuale* stabilito nell'interesse della parte (Cass. n. 5755/2023; Cass. n. 18074/2019; Cass. n. 3540/2019; Cass. 22709/2017, in motivo). In difetto di tale tempestiva contestazione, osserva la Corte, appare corretta la conclusione assunta dal giudice di appello in ordine alla validità di tale "prova documentale della originaria condominialità del bene di cui è causa, come tale soggetto alla disciplina dell'art. 1117 c.c."

b. si contestava che la Corte di Appello avesse errato nel *negare l'idoneità della delibera assembleare (assunta all'unanimità dall'assemblea dei condomini per approvare il regolamento condominiale e la tabella millesimale) a trasformare il locale già adibito a guardiola del portiere in bene*

- la ricorrente ha affermato che l'assegnazione del piccolo locale sarebbe avvenuta in occasione dell'assemblea, non già a mezzo della delibera, bensì mediante **l'indicazione a penna a margine delle tabelle millesimali** del nome della venditrice
- la mancanza del carattere di condominialità del bene per successiva assegnazione in titolarità esclusiva sarebbe contenuta in una tabella millesimale, redatta in epoca imprecisata ma sicuramente successiva (quando i condomini erano 18, mentre quelli presenti in assemblea del 30.01.77 erano solo cinque), nella quale accanto all'unità immobiliare è stato aggiunto a mano il nome del dante causa;
- la ricorrente invoca al riguardo il principio, contenuto in precedenti di questa Corte proprio in tema di locale destinato a portineria e di alloggio del portiere (Cass. n. 17397/2004 e anche Cass. n. 7459/2015) secondo il quale,
 - **in tema di condominio, la trasformazione in tutto o in parte di un bene comune in bene di proprietà esclusiva di uno dei condomini può essere validamente deliberata da tutti i condomini, "in mancanza di un valido titolo contrario alla presunzione di titolarità condominiale ex art. 1117 c.c."**.
 - perché ciò si realizzi, peraltro, è **necessaria una espressa deliberazione, assunta all'unanimità, di assegnazione di un bene o di una porzione in proprietà esclusiva** ad uno dei condomini, posto che tale deliberazione, per sortire l'effetto traslativo della proprietà, deve assumere un valore contrattuale
 - effetto -conclude la cassazione - che **non** può certamente essere attribuito a una **mera annotazione a penna del nominativo di un condomino** apposta accanto al cespite, considerando che si è già ritenuto essere insufficiente, ad escludere la natura condominiale del bene, anche la sola inclusione dello stesso nelle tabelle millesimali relative ad un singolo condomino (Cass. n. 6175/2009).

Quindi, non basta – per far cadere la “presunzione di comunione” (titolo contrario) un’ unanime volontà, purchessia manifestata, ma serve un’espressa univoca determinazione, volta a caducare la presunzione, che non può mai esser integrata da un richiamo alle tabelle millesimali o ad altri atti (nella specie, annotazione a penna del nome di un condomino accanto al cespite) atti che – proprio per la loro “equivocità” non sono manifestazione inequivoca della consapevole volontà di realizzare la “diversa convenzione”.

Si può aggiungere che la stessa sentenza in ogni caso esclude anche la mera possibilità di ritenere che l'acquisto della proprietà del locale possa essere avvenuto in occasione della assemblea condominiale del 30.01.1977, perché la stessa M. nella scrittura privata in data 1.3.1995 dichiarava di avere acquisito la proprietà per acquisto con titolo anteriore al 1963, come tale precedente agli atti invocati.

-sulla prova delle forniture di gas attestate dalle scritture contabili: il superamento della presunzione -

Discetta di una fattispecie concreta abbastanza ricorrente, **Cassazione civile sez. II, 21/07/2023, n.21911**

L’attrice chiedeva la condanna del condominio al pagamento del corrispettivo richiesto per la fornitura di gasolio. A fondamento del proprio credito, l'attrice allegava due cambiali rilasciate, a suo tempo, dal cessato amministratore del condominio convenuto, a garanzia del pagamento.

Il condominio opponeva di aver saldato regolarmente le forniture ed eccepiva comunque l'intervenuta prescrizione del credito, il Giudice di Pace rigettava la domanda, ritenendo che le **scritture contabili esibite dalla società attrice** confermassero che il debito era stato saldato.

Il Tribunale andava di diverso avviso e accoglieva il gravame della fornitura, ritenendo non conseguita la prova del saldo del debito.

Il condominio proponeva ricorso per Cassazione, che la Corte rigettava, rilevando (per quel che interessa la presente disamina):

- il Tribunale ha dato atto che il documento valorizzato (pur tardivamente prodotto) e recante la dicitura "estratto conto al 31.12.2012", **non era un estratto delle scritture contabili, ma una "mera estrapolazione informatica della contabilità aziendale"**

- affermava che l'art. 2709 c.c. pone una **presunzione semplice di veridicità delle scritture contabili** prodotte dall'imprenditore, evidentemente **contro**, e non a favore, di quest'ultimo,

- in concreto tale (contraria) presunzione era superata nel caso di specie, dall'istruttoria testimoniale, che aveva consentito di accertare che **la fornitura era stata inizialmente ritenuta saldata mediante consegna di due titoli, risultati poi impagati**

- risultava, in concreto – accertata la pacifica fornitura del gasolio e l'assenza di contestazione sul relativo corrispettivo e che la merce fosse stata pagata mediante consegna di titoli salvo buon fine, e risultando, così, provato l' inadempimento.

Il punto di stretto diritto, va rilevato che "L'art. 2709 c.c., nello statuire che i libri e le altre scritture contabili delle imprese soggette a registrazione fanno prova contro l'imprenditore, pone una presunzione semplice di veridicità, a sfavore di quest'ultimo; pertanto, tali scritture, come ammettono la prova contraria, così possono essere liberamente valutate dal giudice del merito, alla stregua di ogni altro elemento probatorio, ed il relativo apprezzamento sfugge al suindicato di legittimità, se sufficientemente motivato" (Cass. Sez. 1, Sentenza n. 11912 del 22/05/2009, Rv. 608574; conf. Cass. Sez. 1, Sentenza n. 936 del 05/02/1996, Rv. 495724; Cass. Sez. 5, Sentenza n. 4329 del 25/03/2003, Rv. 561365; cfr. anche Cass. Sez. 3, Sentenza n. 6547 del 14/03/2013, Rv. 625359 e Cass. Sez. 1, Sentenza n. 3190 del 18/02/2016, Rv. 638751).n la decisione adottata" (Cass. Sez. 3, Sentenza n. 12362 del 24/05/2006, Rv. 589595; conf. Cass. Sez. 1, Sentenza n. 11511 del 23/05/2014, Rv. 631448; Cass. Sez. L, Sentenza n. 13485 del 13/06/2014, Rv. 631330).

- sull' irretroattività del nuovo art. 63 disp.att. e sulla rappresentanza dell'amministratore-

Interessanti obiter quelli offerti da **Cassazione civile sez. III, 24/07/2023, n. 22116**.

La società attrice chiese ed ottenne dal Tribunale un decreto ingiuntivo nei confronti del condominio, che -a sua volta - propose opposizione al decreto, conclusa da un lodo arbitrale, non impugnato, che condannava il Condominio a pagare una rilevante somma.

La società iniziò l'esecuzione forzata per la riscossione del proprio credito, notificando il precetto ed il titolo ad un condomino, al quale chiedeva il pagamento della sua quota di debito.

Il condomino propose opposizione al precetto ex art. 615 c.p.c., premettendo che nel giudizio arbitrale l'amministratore del condominio aveva difeso tardivamente e malamente le ragioni di quest'ultimo, e deducendo nel merito di avere già versato direttamente alla società la propria quota di debito.

Il Tribunale rigettò la domanda, ritenendo che le eccezioni sollevate dall'opponente si sarebbero dovute far valere nel giudizio di formazione del titolo esecutivo, e dunque nel giudizio arbitrale.

La Corte d'appello di Roma rigettò il gravame, anch'essa ritenendo che nel giudizio di opposizione all'esecuzione non potessero farsi valere fatti estintivi dell'obbligazione anteriori alla formazione del titolo. Questa decisione veniva ricorsa per Cassazione dal soccombente, senza – tuttavia – incontrare il favore della Corte, la quale così articolava il disteso motivazionale.

(a) Secondo il ricorrente la Corte d'appello avrebbe violato l'art. 63 disp. att. c.c., comma 2, nella parte in cui stabilisce che *il creditore del condominio non può agire nei confronti dei condomini in regola con i pagamenti, se non dopo aver preventivamente escusso i condomini morosi*. Censura, dice la Corte, manifestamente infondata, atteso che:

- il ricorrente invoca la violazione di una norma che all'epoca dei fatti non esisteva, e che non ha efficacia retroattiva

- l'art. 63 disp. att. c.c., comma 2, infatti, nella sua attuale formulazione è stato introdotto dalla L. 11 dicembre 2012 n. 220, che è entrata in vigore il 18 giugno 2013 (art. 32, comma 2 stessa legge), mentre, l'atto di opposizione a precetto da cui ha preso origine il giudizio è stato invece notificato il 22 dicembre 2012
- poiché la legge non dispone che per l'avvenire, la fattispecie in esame non può essere regolata da una norma entrata in vigore successivamente.

(b) La Corte d'appello (dice il ricorrente) avrebbe violato l'art. 1123 c.c., per avere ritenuto infondata l'opposizione, nonostante il titolo esecutivo, "formatosi a causa delle morosità maturate dagli altri condomini, doveva ritenersi del tutto inefficace nei suoi confronti".

Anche questo motivo è reclamato come manifestamente infondato, atteso che:

- la società creditrice ha iniziato l'esecuzione sulla base di un titolo esecutivo giudiziale (in tale categoria rientra, infatti, il lodo arbitrale) formatosi nei confronti del condominio, che è stato in giudizio in persona dell'amministratore
- l'amministratore di condominio è il rappresentante di tutti i condomini, ed in virtù dei noti principi sulla rappresentanza sostanziale, il lodo pronunciato nei confronti dell'amministratore di condominio produce i suoi effetti nei confronti di tutti i condomini
- sono, dunque, inconferenti rispetto al caso concreto le allegazioni del ricorrente sull'art. 1123 c.c., atteso che:
 - certamente vero che ogni condomino è tenuto nei limiti della propria quota millesimale,
 - è altresì vero che il problema della misura del debito del condominio non ha nulla a che vedere col diverso problema della impossibilità di sollevare in sede di opposizione esecutiva questioni che si sarebbero dovute far valere nel giudizio di merito. Dunque:
 - una volta pronunciata una sentenza (o un lodo) di condanna, il debitore non ha che una possibilità: impugnare la sentenza e rimuovere il titolo esecutivo con l'impugnazione
 - se non fa ciò, è vano sostenere in sede di esecuzione di avere già adempiuto una obbligazione che dal titolo esecutivo risulta ancora da adempiere
 - la certezza del diritto ne resterebbe infatti svisata, e le liti diverrebbero immortali, se fosse consentito in sede esecutiva ridiscutere gli accertamenti compiuti dal giudice della cognizione e passati in cosa giudicata. Tanto corrisponde a giurisprudenza a dir poco consolidata (fra innumerevoli, Cass., Sez. U., 23/07/2019, n. 19889, punto 31 delle ragioni della decisione).

(c) Afferma, poi, il ricorrente che, anche ammesso che le eccezioni sollevate con l'atto di opposizione a precetto si sarebbero dovute far valere nel giudizio di formazione del titolo, e quindi nel giudizio arbitrale, egli tuttavia, *come condomino, non era legittimato ad impugnare il lodo arbitrale*, in quanto soggetto estraneo a quel giudizio, che si era svolto nei confronti dell'amministratore. Questo motivo, dice la Corte, è infondato, atteso che:

- Sez. U, Sentenza n. 10934 del 18/04/2019 (anteriore alla proposizione del ricorso per cassazione), ha stabilito che nelle controversie condominiali che investono i diritti dei singoli condomini sulle parti comuni "*ciascun condomino ha, in considerazione della natura dei diritti contesi, un autonomo potere individuale - concorrente, in mancanza di personalità giuridica del condominio, con quello dell'amministratore - di agire e resistere a tutela dei suoi diritti di comproprietario pro quota*" (così pure Sez. 6 - 2, Ordinanza n. 35576 del 19/11/2021)
- quindi, legittimamente il ricorrente avrebbe potuto proporre l'impugnazione del lodo;
- qualsiasi mala gestio dell'amministratore del condominio nel tutelare gli interessi di quest'ultimo nel corso del giudizio arbitrale, ovvero qualsiasi imperizia del difensore del condominio, sono **circostanze idonee a consentire in tesi una rivalsa del ricorrente** nei

confronti dell'amministratore o del difensore che ha patrocinato il condominio nel giudizio arbitrale, ma non l'opposizione all'esecuzione iniziata sulla base di un titolo esecutivo legittimamente formato.

- sulla c.d. responsabilità solidale-sussidiaria e, ancora, sul momento di insorgenza dell'obbligazione condominiale

Interessante caso quello esaminato da **Cassazione civile sez. II, 27/07/2023, n.22800**

Il Giudice di Pace di Noci accolse l'opposizione al decreto ingiuntivo proposta dall'opponente: si trattava del decreto ingiuntivo emesso in favore del Condominio per un importo comprendente anche la quota di riparto fra i condomini dell'insoluto dei condomini due condomini, stante l'incapienza patrimoniale evidenziatasi in sede esecutiva e che aveva portato all'espropriazione dell'immobile di proprietà di costoro.

Saldato una quota del dovuto, il G.d.P. aveva posto a carico dei chiamati in causa dall'ingiunta il pagamento del residuo importo, sul presupposto che il predetto ammontare, originariamente dovuto dai condomini e da costoro non versato e neppure potuto recuperare coattivamente, andava addebitato ai danti causa (chiamati) trattandosi di un debito sorto in epoca in cui costoro erano ancora proprietarie dell'appartamento, poi alienato all'ingiunta. Il Tribunale di Milano, investito dall'appello (principale ed incidentale), accolse entrambe le impugnazioni ed annullò il decreto ingiuntivo.

La sentenza di appello venne ricorsa per Cassazione, che parzialmente accoglieva il gravame incidentale (ma solo per quanto riguarda la liquidazione delle spese di lite, confermando – per contro – l'accertamento meritale contenuto nella sentenza di merito).

E' disatteso il primo motivo di ricorso principale, che deduceva la ricorrente violazione e/o falsa applicazione dell'art. 1123 c.c. e art. 63 disp. att. c.c., ritenendo il ricorrente che il giudice territoriale avesse errato nell'individuare il momento in cui sorge l'obbligazione condominiale in caso di vendita dell'immobile, perché, *nel concreto, esso sarebbe insorto non con la delibera (prima) che aveva ripartito l'insoluto dei condomini morosi tra tutti i "virtuosi", anche se i lavori erano stati conclusi prima della vendita dell'immobile del ricorrente, mentre la (seconda) successiva delibera assunta a base della richiesta ingiunzione, aveva 'semplicemente ed unicamente determinato in concreto la quota che ciascun condomino era tenuto a pagare' non andando ad incidere sulla sussistenza dell'obbligazione.*

Precisava (in fatto) la Corte che il debito - come correttamente evidenziato dal tribunale - nasceva da una delibera approvata all'unanimità e non impugnata: a fronte di ciò, nessun rilievo aveva il fatto che il debito fosse ricollegato ad un insoluto di altri condomini risalente ad epoca precedente.

Il pratica si fa applicazione del consolidato principio:

- a. dell'annualità ed autonomia della gestione di ogni singolo esercizio
- b. dell'autonomia della singola delibera costituente un distinto (ed autonomo) titolo esecutivo.

La ricorrente si doleva della violazione e/o falsa applicazione, ancora una volta, dell'art. 1123 c.c. e art. 63 disp. att. c.c., posto che la somma addebitata ad essa ricorrente comprendeva, oltre alla quota di manutenzione straordinaria, anche spese di ordinaria gestione, che non potevano non restare a carico del condomino del tempo. Si contestava, in pratica, l'errata individuazione del momento di insorgenza dell'obbligazione condominiale.

La Corte accusa la ricorrente di non cogliere l'esatta ratio decidendi della sentenza: quale che fosse la fonte del contributo condominiale, quello che rileva è che il complessivo ammontare venne posto a carico dei condomini dalla delibera non impugnata, approvata anche dalla ricorrente, che in un successivo momento aveva ripartito l'ammontare dell'insoluto (pur se riferito ad altra delibera): in altri termini, l'assorbimento del riparto del debito, deciso dalla prima delibera, nella seconda (costituente il titolo poi effettivamente azionato) porta a ritenere che solo questa seconda delibera

(che si limitava a recepire la cristallizzazione del debito, già definito nella prima delibera) costituisse – per quanto riguarda il disposto assorbimento – titolo esecutivo valorizzabile ex art. 63 disp. att.

- principi generali in tema di mediazione e giudizio di appello -

Il caso esaminato da **Cassazione civile sez. II, 27/07/2023, n.22805** presenta interesse per questa rassegna per la sua portata generale, anche se resa non esattamente in tema di condominio, ciò in quanto, com'è noto il d.lvo 28/2010 prevede che *"Chi intende esercitare in giudizio un'azione relativa ad una controversia in materia di condominio, diritti reali, divisione, successioni ereditarie, patti di famiglia, locazione, comodato, affitto di aziende, risarcimento del danno derivante dalla circolazione di veicoli e natanti, da responsabilità medica e da diffamazione con il mezzo della stampa o con altro mezzo di pubblicità, contratti assicurativi, bancari e finanziari, è tenuto preliminarmente a esperire il procedimento di mediazione"*.

Il Giudice di Pace accolse la domanda dell'opponente volta ad ottenere il pagamento di quanto dovuto nei confronti della società erogante nell'ambito di un contratto di finanziamento con cessione del quinto dello stipendio, ed in contraddittorio anche con il datore di lavoro dell'attrice.

A seguito di rituale impugnazione della società soccombente il Tribunale accolse il gravame, rilevando come l'intermediario finanziario avesse tempestivamente sollevato l'eccezione di improcedibilità della domanda per mancato esperimento del tentativo di mediazione obbligatorio ed avesse riproposto l'eccezione nell'atto di appello, non essendosi il giudice di prime cure pronunciato sul punto. Una volta onerata la parte più diligente dell'avvio della procedura di mediazione, il relativo procedimento non era stato avviato da nessuna parte e pertanto la domanda proposta dalla in primo grado doveva essere dichiarata improcedibile.

L'opponente soccombente propose ricorso per cassazione sulla scorta di due motivi: la proposizione del ricorso, pur se dichiarato inammissibile, ha offerto alla Corte la possibilità di ribadire alcuni punti fermi in tema di definizione delle condizioni di procedibilità.

- in tema di mediazione obbligatoria, il preventivo esperimento del procedimento di mediazione è condizione di procedibilità della domanda, ma **l'improcedibilità in primo grado** deve essere eccepita dal convenuto, a pena di decadenza, o rilevata d'ufficio dal giudice, non oltre la prima udienza;
- ove ciò non avvenga, il **giudice d'appello** può disporre la mediazione, ma non vi è obbligato, neanche nelle materie indicate dallo stesso art. 5, comma 1-bis, atteso che in grado d'appello l'esperimento della mediazione costituisce condizione di procedibilità della domanda solo quando è disposta discrezionalmente dal giudice, ai sensi dell'art. 5, comma 2 (Sez. 3, n. 25155 del 10 novembre 2020)
- nel caso sottoposto all'esame della Corte, il Tribunale - dopo la precisazione delle conclusioni - ha rimesso il processo in istruttoria, per far appunto svolgere tale incombenza: il provvedimento con il quale il giudice di appello abbia impartito disposizioni funzionali alla prosecuzione del processo conserva il suo carattere ordinatorio sotto il profilo tanto formale quanto sostanziale e, dunque, non può essere sindacato in sede di legittimità, al pari di tutti i provvedimenti istruttori assunti dal giudice ai sensi dell'art. 356 c.p.c., salvo che le ragioni di tale mancato esercizio siano giustificate in modo palesemente incongruo o contraddittorio (Sez. 3, n. 1754 dell'8 febbraio 2012; Sez. 3, n. 9322 del 20 aprile 2010)
- in termini più generali, la scelta di rimettere il processo alla fase istruttoria costituisce decisione di mera opportunità (Sez. 6-1, n. 11870 del 27 maggio 2014). **La retrocessione a tale fase riporta il giudizio al momento antecedente la precisazione delle conclusioni**, nel quale il giudice d'appello ben può esercitare il rilievo d'ufficio
- l'inciso del D.Lgs. n. 28 del 2010, art. 5, comma 2 ("L'invito deve essere rivolto alle parti prima dell'udienza di precisazione delle conclusioni ovvero, quando tale udienza non è

prevista, prima della discussione della causa") costituisce una norma di disciplina e regolamentazione dello svolgimento dell'udienza e senza dubbio non prevede una nullità processuale. In ogni caso, giova ricordare che, in tema di ricorso per cassazione è inammissibile, per difetto di interesse, il motivo con cui si censuri una violazione di norme giuridiche, sostanziali o processuali, priva di qualsivoglia influenza in relazione alle domande o eccezioni proposte, essendo diretto in definitiva all'emanazione di una pronuncia senza alcun rilievo pratico (Sez. 6- 1, n. 12678 del 25 giugno 2020; Sez. 1, n. 20689 del 13 ottobre 2016).

Con specifico riferimento, poi, alla questione mediazione – appello – opposizione decreto ingiuntivo, osserva la Corte:

- il procedimento di mediazione obbligatoria disciplinato dal D.Lgs. n. 28 del 2010, costituisce condizione di procedibilità per le controversie nelle materie indicate dall'art. 5, comma 1 bis, del medesimo decreto (Sez. 3, n. 8473 del 27 marzo 2019): sono previste all'uopo una serie di formalità, fra cui la necessaria comparizione personale delle parti, assistite dal difensore, pur potendo le stesse farsi sostituire da un loro rappresentante sostanziale, dotato di apposita procura
- nel caso di mancato previo esperimento di tale procedura, pur essendo l'invito del giudice rivolto a tutte le parti del giudizio, è chiaro che la figura processuale interessata ad attivarsi è quella che avrebbe dovuto, in limine litis, provvedervi e che, pertanto, può risentire effetti pregiudizievoli dalla mancata ottemperanza a tale invito
- la **carenza della condizione di procedibilità** può che ridondare a carico dell'originaria attrice, senza che possa avere un qualche rilievo la fase processuale, nel corso della quale l'ordinanza è stata comunicata: nel caso concreto, il giudice di appello - come gli consentiva la legge - si è sostituito al giudice di pace per colmare una lacuna presente già dal primo grado. La mancata esecuzione del procedimento ha cristallizzato definitivamente **l'improcedibilità dell'azione e non dell'impugnazione**.

Del resto, dice e ricorda la corte, è principio assolutamente consolidato quello secondo il quale una volta instaurato il giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo e decise le istanze di concessione o sospensione della provvisoria esecuzione del provvedimento monitorio, l'onere di promuovere la procedura di mediazione è comunque a carico della parte opposta, benché il giudizio sia stato promosso dall'opponente (Sez. U., n. 19596 del 18 settembre 2020; Sez. 3, n. 159 dell'8 gennaio 2021).

Questo, dunque, il principio di diritto enunciato, di sicuro rilievo in tutte le controversie condominiali, generalmente soggette (ex art. 71 quater disp.att. c.p.c.) alla condizione obbligatoria di procedibilità: "Quando la mediazione è **disposta dal giudice**, ai sensi del D.Lgs. n. 28 del 2010, art. 5, commi 1 e 1 bis, la mancata ottemperanza a tale invito determina **l'improcedibilità della domanda ab initio svolta e non dell'eventuale impugnazione**, giacché incide definitivamente sull'azione originaria e non sulla fase processuale".

- principi generali in tema di responsabilità solidale -

Una controversia in tema di responsabilità da cosa in custodia offre il destro alla Corte per richiamare alcuni punti chiave in tema di responsabilità solidale: **Cassazione civile sez. III, 27/07/2023, n.22923**

Il Condominio aveva la proprietà di un piazzale, che, nel contempo, costituiva il solaio di copertura di sottostanti garage, sempre appartenenti al condominio, che stipulava, per atto pubblico, una convenzione con il Comune per l'uso pubblico di quel piazzale.

Adduceva il condominio che il Comune avesse ecceduto in tale uso, consentendo lo svolgimento di mercati ed il transito di mezzi pubblici, con la conseguenza della *rottura delle griglie e di conseguenti infiltrazioni nel sottostante garage*.

Agiva, dunque, nei confronti del Comune ritenendolo responsabile, a causa di tale utilizzazione anomala del piazzale, dei **danni arrecati alla proprietà condominiale**, o in quanto custode (art. 2052 c.c.) o per l'attività ivi svolta (art. 2043 c.c.).

Il Comune negava ogni responsabilità diretta, dovuta semmai a vizi di costruzione ed eccependo in compensazione un proprio credito pari alla somma spesa per la sostituzione delle griglie poste sul suolo del piazzale.

Il Tribunale di prima istanza accoglieva la domanda e riconosceva la responsabilità del comune che condannava al risarcimento del danno.

La Corte di Appello accoglieva in parte il gravame del Comune (limitando il risarcimento del danno) e rigettava l'appello incidentale del condominio (sul quantum).

Il condominio proponeva ricorso per Cassazione avverso la sentenza nella parte in cui riduceva il "quantum", incontrando il favore della Corte, la quale rilevava:

a) il giudice di prossimità ha operato una riduzione del risarcimento ritenendo che **parte del danno** lamentato dal condominio era da attribuire, a **difetti di costruzione**, mentre la parte attribuita al comune è nell' **eccessivo carico dei grigliati**: e solo in questi limiti il ristoro doveva esser determinato;

b) il ricorrente condominio assumeva che i giudici di merito, accertato che parte del danno è dovuto a vizi di costruzione, **avrebbero dovuto ritenere la responsabilità del costruttore come solidale rispetto a quella del condominio**, ed in base dell'art. 2055 c.c., comma 3, non essendo possibile stabilire il ruolo di entrambi, ossia la proporzione di entrambi nella determinazione del danno, avrebbero dovuto condannare il Comune per l'intero. Censura che la Corte accoglie, rilevando che:

- la responsabilità è **solidale anche** quando il medesimo evento sia dovuto a cause tra loro del tutto indipendenti, e pure se i titoli di responsabilità cui conduce ciascuna causa siano **diversi** a loro volta (ad esempio perché uno risponde ex art. 2051 c.c., e l'altro per art. 2043 c.c., o altro) (Cass. Sez. Un. 13143/2022)
- secondo gli accertamenti sviluppati in sede di merito, **il danno da infiltrazioni è dovuto in parte a difetti di costruzione ed in parte all'eccessivo carico** sui grigliati da attribuirsi al Comune: un unico evento dannoso (le infiltrazioni) riferibile a due condotte autonome: la concorrenza di eventi genetici non esclude la responsabilità solidale di entrambi (comune e costruttori)
- il fatto che il condominio abbia agito nei confronti di uno solo dei debitori in solido non influenza la questione. Infatti, "la persona danneggiata in conseguenza di un fatto illecito imputabile a più persone legate dal vincolo della solidarietà può pretendere la totalità della prestazione risarcitoria anche da una sola delle persone coobbligate, mentre la diversa gravità delle rispettive colpe e l'eventuale diseguale efficienza causale può avere rilevanza soltanto ai fini della ripartizione interna dell'obbligazione passiva di risarcimento tra i corresponsabili. Conseguentemente, *il giudice del merito adito dal danneggiato deve pronunciarsi sulla graduazione delle colpe e sull'efficienza causale delle rispettive condotte solo se uno dei condebitori abbia esercitato l'azione di regresso* nei confronti degli altri o, comunque, in vista del regresso abbia chiesto tale accertamento ai fini della ripartizione interna, ovvero se il danneggiato abbia rinunciato alla parte del credito corrispondente al grado di responsabilità del coautore dell'illecito da lui non convenuto nel giudizio - rinuncia, peraltro, non ravvisabile nella sola circostanza di non avere agito anche contro quest'ultimo - o, infine, abbia rinunciato ad avvalersi della solidarietà nei confronti del corresponsabile convenuto" (Cass., 19492/2007; Cass. 5475/2023)

- il Condominio ha agito nei confronti di un solo dei debitori, ossia di uno solo tra gli autori del danno, ed il fatto che lo abbia fatto nella convinzione che fosse l'unico responsabile non significa che la responsabilità solidale dell'altro (accertata in corso di causa) è esclusa o che il creditore vi abbia rinunciato (Cass. 16125/2006).

Quindi, concludono gli ermellini, *i giudici non potevano ridurre l'ammontare del risarcimento in ragione della misura della responsabilità di ciascun autore del danno, posto che il creditore ha agito nei confronti di uno solo di questi per l'intero e nessuno ha chiesto la ripartizione interna, tanto meno un accertamento del ruolo causale delle singole condotte.*

- ancora su apertura di accesso autonomo sull'androne condominiale -

Caso abbastanza ricorrente quello considerato da **Cassazione civile sez. II, 28/07/2023, n.23038**, che ribadisce principi noti.

Con ricorso ex art. 703 c.p.c., artt. 1168 e 1170 c.c., il Condominio evocava in giudizio un condomino lamentando che questi avesse *realizzato un accesso autonomo sull'androne condominiale, prima non esistente, e chiedendo il ripristino dello stato dei luoghi.*

Il Tribunale, sul presupposto che il resistente *non partecipava alle spese dell'androne*, configurava su quest'ultimo un *condominio parziale*, del quale il predetto non faceva parte, ed accoglieva la domanda, con decisione che veniva confermata in appello, ma avverso la quale il soccombente – all'evidenza non pago – ricorreva per Cassazione, senza, tuttavia, incontrare il favore della Corte, che ribadiva:

- il giudice del merito aveva fatto corretta applicazione del principio consolidato secondo il quale è **illegittima l'apertura di un varco praticata da un condomino nel muro dell'edificio condominiale, al fine di mettere in comunicazione l'appartamento di sua proprietà esclusiva con l'andito di una scala destinata a servire un'altra parte di fabbricato**, comportando tale utilizzazione l'imposizione sul bene di un peso che dà luogo ad una servitù in favore di una unità immobiliare esterna alla limitata contitolarità di esso, con conseguente alterazione della destinazione di cosa comune" (Cass. Sez. 6 - 2, Ordinanza n. 35955 del 22/11/2021, Rv. 663074)
- il principio appena richiamato, è stato affermato nell'ambito di una controversia proposta da un *condominio, avente un'unica entrata e due scale, nei confronti di un condomino che aveva aperto un varco sul pianerottolo della scala che non serviva l'appartamento di sua proprietà*,
- questa conclusione, desunta da un caso particolare, è coerente con il più generale orientamento (Cass. Sez. 6 - 2, Ordinanza n. 5060 del 25/02/2020, Rv. 657264; conf. Cass. Sez. 2, Ordinanza n. 32437 del 11/12/2019, Rv. 656216) secondo cui
 - in tema di uso della cosa comune, è **illegittima l'apertura di un varco praticata nel muro perimetrale dell'edificio condominiale da un comproprietario al fine di mettere in comunicazione un locale di sua proprietà esclusiva, ubicato nel medesimo fabbricato, con altro immobile, pure di sua proprietà, ma estraneo al condominio**,
 - una tale utilizzazione, infatti, comporta la cessione del godimento di un bene comune in favore di soggetti non partecipanti al condominio, con conseguente alterazione della destinazione, giacché in tal modo viene imposto sul muro perimetrale un peso che dà luogo a una servitù, per la cui costituzione è necessario il consenso scritto di tutti i condomini
 - **non** è possibile **ipotizzare la costituzione di un vincolo pertinenziale** tra il muro perimetrale e l'unità immobiliare di proprietà esclusiva esterna al condominio, per atto proveniente dal solo titolare di quest'ultima, giacché detto vincolo postula che il **proprietario della cosa principale abbia la piena disponibilità della cosa accessoria** -

si da poterla validamente destinare, in modo durevole, al servizio od all'ornamento dell'altra- mentre il muro perimetrale è oggetto di proprietà comune"

Nello specifico si tratta di pronunciare in tema di lesione del possesso, che si sarebbe realizzata in modo tale da determinare la costituzione, a carico dell'androne condominiale, un peso prima inesistente, rappresentato - appunto - dalla **nuova apertura** praticatavi dal condomino. Dunque, va ribadito il principio secondo cui (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 26787 del 23/10/2018, Rv. 651378) in tema di azioni a difesa del possesso,

- è configurabile la **molestia possessoria** ove la condotta
 - comporti una **modifica dello stato dei luoghi**,
 - idonea a determinare una condizione di **potenziale pericolo al possesso altrui**
 - e a produrre un'**apprezzabile compressione delle facoltà** con cui detto possesso si esteriorizza,
- integra – quindi - **turbativa del possesso** l'installazione di una porta sul muro comune,
 - che limita le possibilità di utilizzazione del corrispondente spazio da parte dell'altro proprietario
 - e consente l'esercizio di una servitù di passaggio sul fondo di quest'ultimo

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

- ancora sulla presunzione di condominialità del lastrico solare di copertura: non basta il decreto di trasferimento -

Interessante il rilievo di **Cassazione civile sez. II, 31/07/2023, n.23181**

nel decidere una controversia afferente un particolare aspetto della c.d. “presunzione di condominialità”.

Si contestava al giudice del merito di aver affermato che il lastrico solare rientrava tra i beni di proprietà comune di tutti i condomini e, quindi, di aver, in concreto:

1) accertato che gli interventi realizzati dalla convenuta, consistenti nella realizzazione, sul lastrico solare di proprietà comune, di un pergolato in acciaio, di un ampliamento di un vano tecnico e dei cavidotti, di una veranda sul lato est, poggiante su mensole strutturali in putrelle, di una vasca idromassaggio, costituivano innovazioni mai autorizzate dall'assemblea condominiale, tutte, salvo la vasca idromassaggio, lesive, altresì, del decoro architettonico dello stabile, condanna la convenuta alla demolizione delle opere citate ed alla riduzione in pristino;

2) accertata la fisica incorporazione nell'ente condominiale del vano destinato ad ospitare le macchine dell'ascensore, posto a quota m 28,90, di proprietà comune,

3) condannato la convenuta alla demolizione delle opere con le quali l'incorporazione è stata attuata ed a riportare la situazione allo stato preesistente.

Nel rigettare il ricorso (la sentenza è particolarmente articolata, riguardando diverse questioni, non tutte immediatamente afferenti alla materia condominiale) ribadisce che affermando l'assolutezza della previsione distesa dall'art. 1117 c.c., che prevale anche su quello specifico titolo traslativo giudiziale, di particolare forza, che è il decreto di trasferimento) che la Corte di appello ha fatto corretta applicazione del consolidato principio di diritto, secondo cui **la presunzione di proprietà condominiale del lastrico solare di copertura del fabbricato può essere vinta solo con la dimostrazione**

a. di un titolo di acquisto originario successivo alla venuta ad esistenza del lastrico medesimo ovvero

b. di un titolo proveniente da colui che ebbe a costituire il Condominio, contenente la prima alienazione di una porzione di esso a soggetti diversi dai proprietari delle singole unità immobiliari, o, infine, proveniente in epoca successiva da tutti i condomini (cfr. Cass. 5850/2023, Cass. n. 21440/2022, Cass. n. 9035/2016, Cass. n. 16367/2015).

Si ribadisce, poi,

- il lastrico solare è **oggetto di proprietà comune dei diversi proprietari** dei piani o porzioni di piano dell'edificio - ove non risulti il contrario, in modo chiaro ed univoco, dal titolo di acquisto originario, in quanto, quale superficie terminale, esso svolge la naturale funzione di copertura dell'edificio medesimo, pur potendo essere utilizzato per altri usi accessori (cfr. Cass. n. 4906/2018, Cass. n. 4501/2015);

- ai fini della prova della proprietà esclusiva del lastrico, **non hanno rilevanza né i dati catastali né la circostanza che questo sia raggiungibile da una sola unità immobiliare o serva all'uso esclusivo** di un singolo condomino (cfr. Cass. n. 22339/2019, Cass. n. 20287/2017, Cass. n. 1501/1974).

Non è, quindi, idonea a provare l'appartenenza del lastrico alla ricorrente la produzione del decreto di trasferimento emesso in favore del suo dante causa, né all'uopo era sufficiente l'attribuzione dell'uso perpetuo ed esclusivo del bene, risultante dal suddetto provvedimento giudiziale.

Con una chiosa di singolare interesse, si esclude (chi pratica le aule giudiziarie sa che – purtroppo – è circostanza abbastanza ricorrente nella pratica) che – a tal fine – possano rilevare “considerazioni di carattere giuridico svolte dal tecnico autore della perizia di stima”.

- supercondominio e riparazione del viale di accesso che funge anche da copertura a proprietà solitaria -

Emblematico il caso considerato da **Cassazione civile sez. II, 31/07/2023, n.23250**

Il fatto: il proprietario di un locale interrato, destinato a palestra, la cui copertura fungeva da accesso e cortile esterno di due edifici evocava al giudizio del Tribunale i due condomini limitrofi, esponendo che detto accesso, con annesso cortile, di uso esclusivo dei predetti condominii, aveva - per destinazione del costruttore - la *funzione di dare aria e luce alle abitazioni e di consentire l'accesso pedonale agli edifici*, lamentando che, ciò nonostante, i condomini utilizzavano detto cortile come area di sosta per i propri veicoli e mezzi pesanti; aggiungeva che tale improprio uso a posteggio della suddetta area cortilizia aveva generato, a lungo andare, danni alla struttura del solaio della sottostante palestra, culminati, nel crollo di una parte dell'intradosso del solaio. Su questa base chiedeva la condanna dei Condominii convenuti al risarcimento dei danni.

Il Tribunale adito,

- in sede cautelare disponeva l'adozione di provvedimenti urgenti onde eliminare la situazione di pericolo e a ripristinare lo stato dei luoghi,
- nel merito, condannava i condominii ad eseguire gli opportuni lavori e disponeva la partecipazione dell' attore alle spese in misura nel 50%, ad eccezione delle spese di copertura del pavimento, che poneva esclusivamente a carico dei condominii stessi.

Statuizione, quella da ultimo riassunta, che veniva confermata dalla Corte di Appello che evidenziava:

- le cause dei danni riscontrati nei locali sottostanti la stradella di accesso ai condominii erano da riferire *non al passaggio dei veicoli ma al difetto di manutenzione*,
- le *spese di riparazione del solaio che fungeva da copertura della terrazza* e, al contempo, da piano di calpestio del sovrastante cortile, *dovevano essere ripartite secondo il disposto dell'art. 1125 c.c.(Manutenzione e ricostruzione dei soffitti, delle volte e dei solai: [I]. Le spese per la manutenzione e ricostruzione dei soffitti, delle volte e dei solai sono sostenute in parti eguali dai proprietari dei due piani l'uno all'altro sovrastanti, restando a carico del proprietario del piano superiore la copertura del pavimento e a carico del proprietario del piano inferiore l'intonaco, la tinta e la decorazione del soffitto.)*, e, pertanto, per il 50% a carico dei condominii a cui apparteneva l'area cortilizia e per l'altro 50% a carico del proprietario del fondo sottostante a tale area per essere la situazione in esame *sovrapponibile* a quella specificamente regolata da siffatta norma e non già dagli *artt. 1123 e 1126 (Lastrici solari di uso esclusivo.[I].* Quando l'uso dei lastrici solari o di una parte di essi non è

comune a tutti i condomini, quelli che ne hanno l'uso esclusivo sono tenuti a contribuire per un terzo nella spesa delle riparazioni o ricostruzioni del lastrico: gli altri due terzi sono a carico di tutti i condomini dell'edificio o della parte di questo a cui il lastrico solare serve, in proporzione del valore del piano o della porzione di piano di ciascuno [68 ss. att.] c.c., che postulavano una ripartizione diffusa della spesa a carico dei condomini, trattandosi di solaio di separazione orizzontale tra due piani di un fabbricato condominiale.

La sentenza veniva ricorsa per Cassazione dagli eredi dell'originario attore, condannato a sopportare il 50% della spesa (della riparazione di quella che i giudici di prossimità avevano qualificato come "soffitto")

Ricorso che – tuttavia – la Corte rigettava, rilevando – per quanto qui interessa – che:

- viene in rilievo la questione dell'**appartenenza, o meno, dell'area cortilizia** che funge anche da copertura, **alla proprietà esclusiva** ad un condominio edilizio, ovvero della titolarità comune o individuale di siffatta porzione agli edifici costituenti in super-condominio,
- viene – dunque – in considerazione **l'esistenza del rapporto di condominialità ex art. 1117 c.c.**, e che comporta l'appartenenza di parti comuni ai due condomini e, dunque, anche del condomino proprietario del locale interrato con accesso da detta copertura e destinato a palestra,
- la Corte di prossimità ha stabilito che la porzione in contesa **rientrava nella presunzione di condominialità di cui all'art. 1117 c.c.**, essendo in titolarità comune ai proprietari dei due edifici e in rapporto di accessorietà rispetto ai medesimo la cui manutenzione - dalla cui mancata esecuzione erano derivati i danni lamentati (v. c.t.u. in tal senso) - spettava ad entrambi i condomini sulla base dell'art. 1125 c.c..

Fatte queste premesse, per rigettare il ricorso (e ritenere – quindi- la legittimità del riparto di spesa in ragione del 50% ciascuno tra le due consistenze proprietarie sovrapposte) la Corte richiama il consolidato orientamento giurisprudenziale (formatosi con riguardo a fattispecie alle quali, come quella in esame, non era applicabile ratione temporis la disciplina normativa poi introdotta dalla L. n. 220 del 2012, mediante **l'art. 1117-bis c.c. e art. 67 disp. att. c.c., commi 3 e 4**), secondo il quale **il cosiddetto supercondominio viene in essere "ipso iure et facto", ove il titolo non disponga altrimenti, in presenza di beni o servizi comuni a più condomini autonomi, dai quali rimane, tuttavia, distinto.**

Qualora vi sia un "*supercondominio*", ovvero *più condominii di unità immobiliari o di edifici* che abbiano **parti comuni** ai sensi dell'art. 1117 c.c., trovano applicazione le disposizioni di cui al Libro Terzo, Titolo VII, capo II, del codice civile.

E, quindi, proprio in forza delle norme sul condominio, applicabili alle “parti comuni” di più condomini, **ciascun condomino è obbligato a contribuire alle spese per la conservazione e per il godimento delle parti comuni e per la prestazione dei servizi comuni a più condominii** di unità immobiliari o di edifici in misura proporzionale al valore millesimale della proprietà del singolo partecipante.

Ciò porta la Corte a condividere la conclusione alla quale sono giunti i giudici del merito che hanno ritenuto applicabile per il **riparto il criterio posto dall'art. 1125 c.c.**, dovendosi procedere alla riparazione di un **cortile dell'edificio condominiale, che funge anche da copertura** per i locali sotterranei di proprietà esclusiva di un singolo condomino.

Conclusione che la Cassazione giustifica richiamando il proprio costante orientamento, secondo il quale,

a) **qualora si debba procedere alla riparazione del cortile o viale di accesso all'edificio condominiale, che funga anche da copertura per i locali sotterranei di proprietà esclusiva di un singolo condomino, ai fini della ripartizione delle relative spese si deve procedere ad un'applicazione analogica dell'art. 1125 c.c.**, il quale accolla per intero le spese relative alla

manutenzione della parte della struttura complessa identificantesi con il pavimento del piano superiore a chi con l'uso esclusivo della stessa determina la necessità della inerente manutenzione, in tal senso verificandosi un'applicazione particolare del principio generale dettato dall'art. 1123 c.c., comma 2 (Cass. 29 novembre 2018 n. 30935; Cass. 16 maggio 2017 n. 12177; Cass. 19 luglio 2011 n. 15841; Cass. 5 maggio 2010 n. 10858; Cass. 14 settembre 2005 n. 18194).

b) il solaio di copertura di locali interrati in proprietà singola che svolge anche la funzione di consentire l'accesso all'edificio condominiale,

b.1. che non integra una utilizzazione particolare da parte di un condomino rispetto agli altri (il che – invece – proprio per la differenziata utilizzazione legittimerebbe l'applicabilità dell'art. 1126 c.c.), invece, si traduce in una utilizzazione conforme alla destinazione tipica (anche se non esclusiva) di tale manufatto da parte di tutti i condomini, poiché su di esso vengono consentiti il transito o la sosta degli autoveicoli,

b.2. è proprio questo utilizzo “differenziato”, ma “comune” determina, in maniera preponderante, il degrado della pavimentazione, il che giustifica un' applicazione analogica dell'art. 1125 c.c., il quale stabilisce che le spese per la manutenzione e la ricostruzione dei soffitti, delle volte e dei solai sono sostenute, in via generale, in parti eguali dai proprietari dei due piani l'uno all'altro sovrastanti, restando a carico del proprietario del piano superiore la copertura del pavimento e a carico del proprietario del piano inferiore l'intonaco, la tinta e la decorazione del soffitto.

Una piccola chiosa in punto riparto della responsabilità: precisa la Corte che l'accertamento della responsabilità risarcitoria della compagine condominiale per i danni cagionati dall'omessa manutenzione delle parti comuni alla porzione di proprietà esclusiva di uno dei condomini non esclude affatto che lo stesso condomino danneggiato rimanga a sua volta gravato pro quota nei confronti del (super) condominio dell'obbligo di contribuzione alla correlata spesa, che trova la sua fonte nella comproprietà delle parti comuni dell'edificio e non nella specifica condotta illecita ad esso attribuibile (cfr. Cass. 14 febbraio 1987 n. 1618; Cass. 2 aprile 2001 n. 4797; Cass. 18 maggio 2001 n. 6849; Cass. 8 novembre 2007 n. 23308): in pratica, si ribadisce la incontestata differenziazione tra riparto dell' obbligazione risarcitoria (riferita solo al soggetto che il danno ha arrecato) e attribuzione dell' onere di spesa per il ripristino del bene che ha arrecato il danno, che viene ripartito secondo il canone della titolarità dominicale.

In questo contesto, la Corte si premura di evidenziare la distinzione sostanziale tra due norme potenzialmente contestualmente invocabili:

- l' artt. **1125 c.c.**, che si fonda sulla **presunzione assoluta di comunione** tra i proprietari del bene oggetto di controversia,
- l'**art. 2051 c.c.**, che è volto a **tutelare i terzi danneggiati** dalle cose che altri hanno in custodia, non essendoci tra loro comunisti.

- ancora su condominio e TOSAP : nello specifico la definizione della superficie pubblicitaria dell' occupazione -

La decisione di **Cassazione civile sez. II, 31/07/2023, n.23281** pur ribadendo principi noti, si segnala per una specifica determinazione in tema di pubblicità.

Si discuteva dell' opposizione distesa dal Condominio avverso due inviti di pagamento per la riscossione coattiva del canone COSAP dovuto per avere utilizzato un ponteggio, installato in forza di successive concessioni di occupazione di suolo pubblico a tariffa agevolata, per l'esposizione di un telo pubblicitario, senza pagamento della corrispondente tariffa. Il Comune quantificava il dovuto nella differenza tra la tariffa ordinaria prevista dal Regolamento Tosap in caso di esposizione di mezzo pubblicitario e la tariffa agevolata effettivamente corrisposta dal Condominio e condizionata al mancato utilizzo dell'andito a scopi pubblicitari o commerciali.

Il Tribunale, in parziale accoglimento dell' opposizione, riduceva il corrispettivo dovuto.

Di diverso avviso la Corte di appello che non solo rigettava l'appello del Condominio, ma – in accoglimento dell'appello incidentale del Comune - rideterminò la somma pretesa con il primo invito di pagamento, riconoscendo come dovuta la tariffa ordinaria in riferimento all'intera superficie occupata dal ponteggio, senza considerare la minore estensione del telo pubblicitario, e ridusse la misura della compensazione delle spese.

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

Gli Ermellini procedono, in primo luogo, ad una “ricapitolazione” dello “stato dell’arte”, ribadendo che il canone per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche, istituito dal D.Lgs. n. 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.

L'imposizione, dunque, si giustifica **non** nella **limitazione** o sottrazione all'uso normale o collettivo di parte del suolo, **ma** l'**utilizzo particolare o eccezionale** che ne tragga il singolo, sia autorizzata all'esito di procedimento amministrativo, sia attuata in via di fatto.

Il COSAP trova la sua **fonte nel provvedimento concessorio, ma non può essere considerato oggetto di trattativa privata**, essendo il suo pagamento previsto dal Regolamento e la sua misura soggetta alle tariffe approvate con le delibere del consiglio comunale, né può essere oggetto di rinuncia (v., da ultimo, Cass. Sez. 1, n. 18171 del 2022, con richiami).

In fatto, dunque, la Corte di Appello ha correttamente ritenuto, pur prevedendo lo scomputo delle somme corrisposte, di escludere che l'"autorizzazione" prodotta, rilasciata peraltro da organo incompetente e senza la preventiva instaurazione dell'iter procedimentale prescritto, potesse costituire *atto equipollente di una concessione* rilevante ad escludere la debenza del canone nella misura fissata dal Regolamento.

Ne rileva la lunga inerzia mantenuta dal Comune: come già chiarito (Cass. Sez. 3, n. 9240 del 2020) **l'affidamento sull'inerzia del Comune**, interpretata come possibile rinuncia implicita al canone, non trova tutela giuridica, considerato che non è affatto imprevedibile, fino al momento del maturare della prescrizione decennale, il sopraggiungere di una richiesta di pagamento per forme pubblicitarie particolari.

Per quanto poi riguarda asserita incidenza, nella determinazione della misura del canone dovuto, dell'**utilizzo del ponteggio a scopo pubblicitario soltanto per una parte della superficie** oltre che successivamente alla data di inizio dell'occupazione.

Secondo il dato regolamentare, correttamente interpretato dalla Corte di Appello, nelle ipotesi di occupazioni per anditi, ponteggi, ponti mobili per la realizzazione di interventi edilizi di durata non superiore a 364 giorni doveva ritenersi **applicabile la tariffa agevolata purché i ponteggi non fossero utilizzati quale mezzo pubblicitario commerciale**, chiarendo per di più, testualmente, che l'utilizzo pubblicitario o commerciale ricorreva anche quando l'esposizione del messaggio si riferisse "**ad una superficie espositiva inferiore**" a quella che i ponteggi avrebbero consentito.

Quindi, il giudice del merito ha legittimamente desunto che l'agevolazione - per sé stessa avente natura eccezionale - era esclusa dall'utilizzo a scopo pubblicitario o commerciale del ponteggio senza che potesse rilevare la misura della superficie del ponteggio utilizzata per il messaggio, non potendosi prevedere l'applicazione di due differenti tariffe per una sola occupazione.

In altri termini, osserva la Corte:

- la “pubblicità” non ha interferito con l'utilizzazione del suolo occupato dalla struttura come concessa al Condominio:

- il titolo della concessione e', infatti, rimasto valido quanto alla durata e ampiezza dell'occupazione
- l'utilizzazione del ponteggio a scopo pubblicitario ha implicato soltanto l'applicazione della tariffa ordinaria invece di quella agevolata e ciò a prescindere dalla data di esposizione del

messaggio pubblicitario: ciò che è venuto meno, infatti, è stato il presupposto di operatività dell'agevolazione.

Quindi, non vi è stata alcuna violazione del D.Lgs. n. 446 del 1997, art. 63, secondo cui il regolamento deve determinare - e indicare - la tariffa sulla base

- della classificazione in categorie di importanza delle strade, aree e spazi pubblici, dell'entità dell'occupazione, espressa in metri quadrati o lineari,
- del valore economico della disponibilità dell'area
- del sacrificio imposto alla collettività, perché il canone è stato quantificato in riferimento alla tariffa prevista per l'occupazione del suolo pubblico in via ordinaria.

Del resto, chiosa la Corte, così cassando anche l'ultima argomentazione su cui si sorregge il ricorso, il D.Lgs. n. 507-93, comma 7 dell'art. 9 prevede che, in caso di installazione di un mezzo pubblicitario su beni appartenenti o dati in godimento al comune, il pagamento dei canoni di locazione o di concessione vanno commisurati "alla effettiva occupazione del suolo pubblico del mezzo pubblicitario": nella fattispecie, il **suolo pubblico** "effettivamente" occupato corrispondeva all'intera area - oggetto delle concessioni - su cui è stato realizzato il ponteggio; il **telo pubblicitario**, evidentemente, coprendo una parte della superficie del ponteggio, non occupa un "bene appartenente o dato in godimento al comune" ma un bene privato, a sua volta installato su suolo pubblico.

In altri termini, l'utilizzo del ponteggio a fini pubblicitari non ha determinato l'abusività della sottrazione del suolo pubblico all'uso generale al quale è demandato, ma ha comportato solo una differente utilizzazione del ponteggio, che non incide sulla validità od efficacia del titolo, ma legittima solo l'integrazione del canone, come in concreto applicata. Del resto, ricorda la Corte, viene a configurarsi un utilizzo pubblicitario o commerciale anche quando l'esposizione del messaggio (non preventivamente autorizzato) ha una durata inferiore a quella dei ponteggi installati.

andrea andrich
avvocato in venezia