



Andrea ANDRICH  
Avvocato in Venezia

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

analisi ragionata della giurisprudenza di legittimità

Ottobre 2024

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

## Di particolare interesse in questo numero

**26521** ancora su danni da infiltrazioni, proprietà esclusiva e legittimazione del condominio: l' obbligazione risarcitoria non soggiace la canone della parziarietà, perché si tratta di obbligazione solidale

**21895** un' affermazione espressa e sistematica: i requisiti del 71 bis disp. att, sono previsti a pena di nullità della nomina, anche se amministra una società

**28196** una “gemella” sul 71 bis disp.att.: nullità per contrarietà a norma imperativa, un principio di diritto sul rinnovo annuale ed una riconduzione sugli effetti degli atti compiuti dall'amministratore revocato e/o invalidamente nominato”

*a mo' di esergo:*

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

Emone a Creonte  
**ANTIGONE**  
**Sofocle**

## OTTOBRE 2024

**25965** (e la gemella **25960**) ancora su occupazione suolo pubblico e solidarietà

**26024** ancora sul' usucapibilità di beni comuni da parte di un singolo comunista/comproprietario: non serve un atto di interversio possessionis, ma basta un comportamento durevole, idoneo a dimostrare il godimento esclusivo

**26102** sulla legittimazione esclusiva dell'amministratore

**26521** ancora su danni da infiltrazioni, proprietà esclusiva e legittimazione del condominio: l' obbligazione risarcitoria non soggiace la canone della parziarietà, perché si tratta di obbligazione solidale

**26736** ancora su responsabilità da cosa in custodia ex art. 2051 c.c. : basta la materiale disponibilità del bene ed il correlativo potere materiale ed effettivo sulla cosa generatrice del danno, indipendentemente dalla titolarità dominicale sulla stessa. Sempre in tema di responsabilità solidale.

**26886** ancora sulla competenza funzionale ed inderogabile del giudice che ha emesso 1 decreto ingiuntivo (nella specie, per oneri condominiali, ma è un principio di ordine generale)

**26877** disciplina delle distanze e condominio ed interferenza con l'art. 1102 c.c.. Una questione sulla costituzione di servitù per destinazione del padre di famiglia

**27018** ancora sull' irrilevanza civilistica dei profili amministrativi, anche nel caso di sopraelevazione

**27040** giudizio di divisione di comunione ereditaria, regolarità urbanistica, comoda divisibilità, equivalenza dei valori e insorgenza del condominio

**27385** sull' efficacia della rendicontazione nei confronti di terzi non condomini chiamati a rimborsare spese afferenti "oneri di gestione condominiale"

**27496** una precisazione istituzionale in tema di recesso, all'esito di una controversia sulla vendita di una proprietà solitaria

**27481** ancora su cortile e c.d. presunzione di condominialità ex art. 1117 c.c.

**27733** giudizio di divisione, art.1102 c.c. e esclusione della comunione su elementi accessori

**28036** una precisazione di natura strettamente processuale: ripetizione delle somme pagate all'esito della riforma della sentenza di appello da parte della Cassazione

**28195** un' affermazione espressa e sistematica: i requisiti del 71 bis disp. att, sono previsti a pena di nullità della nomina, anche se amministra una società

**28196** una "gemella" sul 71 bis disp.att.: nullità per contrarietà a norma imperativa, un principio di diritto sul rinnovo annuale ed una riconduzione sugli effetti degli atti compiuti dall'amministratore revocato e/o invalidamente nominato

**- ancora su occupazione suolo pubblico e solidarietà -**

Conforme a precedenti arresti il dictum di **Cassazione civile sez. I, 03/10/2024, n.25965.**

La Corte d'Appello, in riforma della sentenza del Tribunale, accoglieva l'impugnazione proposta dal Comune dichiarando il ricorrente debitore del canone per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche relativo agli anni 2014 e 2015 per l'intercapedine e due bocche di lupo poste sul marciapiedi. Secondo la Corte la concessione rilasciata dal Comune su istanza dell'amministratore del Condominio, non volturata dopo lo scioglimento del predetto Condominio, non costituiva acquiescenza o riconoscimento delle ragioni dell'Ente territoriale.

Sotto il profilo processuale, il ricorrente eccepiva la nullità del procedimento e della sentenza che lo ha concluso per mancanza di integrità nel contraddittorio, nonché per violazione o falsa applicazione dell'art. 14 del D.Lgs. n. 546/1992, questo perché la Cosap, nella misura richiesta dal Comune, sarebbe stata calcolata su tutta l'intercapedine giacente sull'intero marciapiede antistante il basso fabbricato, la cui proprietà sarebbe ripartita fra più intestatari.

Motivo rigettato, in quanto, secondo l'orientamento consolidato del giudice di legittimità, in tema di obbligazioni solidali – pur se di regola, ai sensi dell'art. 1306 cod. civ., la solidarietà passiva non determina una situazione di litisconsorzio necessario, nemmeno in sede di impugnazione, in quanto i rapporti giuridici restano distinti, anche se fra loro connessi, rimanendo perciò sempre possibile la scissione del rapporto processuale – **quando le controversie siano tra loro dipendenti, ovvero quando le distinte posizioni dei coobbligati presentino obiettiva interrelazione, viene a configurarsi una situazione di inscindibilità di cause** e, quindi, di litisconsorzio processuale necessario (ex multis Cass. 34899/2022, con menzione di altri precedenti).

Nulla di tutto ciò– continuano gli Ermellini - è emerso in causa, dato è lo stesso ricorrente ad affermare nel ricorso che la contestazione ha avuto un profilo diverso l'intimato, infatti, ha lamentato che il canone richiestogli fosse stato calcolato sull'intera area occupata e non, invece, sulla sua sola proprietà. Ciò determina (proprio per la diversa titolarità dei beni colpiti da tributo) la possibilità per l'Ente territoriale, nel caso di occupazione attribuibile a più soggetti, di recuperare il canone da uno solo degli occupanti.

Dal punto di vista sostanziale. E' fondato, invece, il motivo che deduceva la violazione ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 3 cod. proc. civ. e dell'art. 63 D.Lgs. n. 446/1977 in combinato disposto con l'art. 1 del regolamento del comune di Torino istitutivo del canone e delle norme connesse.

Evidenziava la Cassazione che a Corte territoriale aveva ricompreso fra le questioni poste in causa quella *se avesse o meno rilevanza l'eventuale preesistenza dei manufatti attraverso i quali si attua l'occupazione rispetto alla concreta destinazione a uso pubblico del suolo sul quale gli stessi insistono.*

Inoltre è stata data *per pacifica l'esistenza della intercapedine delle bocche di lupo pertinenti al basso fabbricato insistenti sui marciapiedi pubblici.*

Ha, pertanto, concluso che *il protrarsi dell'occupazione, dopo l'acquisizione alla mano pubblica, integrava il presupposto per l'applicazione del COSAP, se la stessa non era accompagnata da un titolo* che la sottraesse alla pretesa.

Principi condivisibili e non resistibili, salvo che, in fatto, rileva la Cassazione, il giudice di appello ha però aggiunto che non occorreva verificare se intercapedine e bocche di lupo fossero state realizzate prima della cessione del terreno, poi divenuto sedime delle due vie su cui esse si affacciavano, concentrando il suo argomentare sul fatto se gli atti negoziali di cessione contenessero una riserva a favore del Condominio o di singoli condomini di diritti reali e personali. Quindi la Corte subalpina, pag. 13, ha ritenuto ininfluente accertare se i fabbricati e i manufatti per cui è causa fossero stati realizzati prima della cessione delle aree divenute via (Omissis) e via.

Conclusione, osserva la Corte, che non può esser condivisa alla stregua dell'art. 1062 cod. civ. correttamente invocato dal ricorrente.

Infatti:

- la costituzione della servitù per destinazione del padre di famiglia ha luogo quando consta, mediante qualunque genere di prova, che due fondi, attualmente divisi erano stati posseduti dallo stesso proprietario e costui ha posto o lasciato le cose nello stato dal quale risulta la servitù, purché (art. 1061, comma 2, cod. civ.) vi siano opere permanenti e visibili destinate al suo esercizio
- il secondo comma dell'art. 1062 cod. civ. aggiunge che, se i due fondi cessano di appartenere allo stesso proprietario, senza alcuna disposizione relativa alla servitù, questa si intende costituita attivamente e passivamente a favore e a carico dei fondi separati.

Dunque, l'errore commesso dal giudice del gravame sta in ciò:

- non poteva ritenersi irrilevante **l'accertamento dell'eventuale preesistenza dei manufatti alla cessione al Comune delle aree**, comunque avvenuta (con atto di cessione non prodotto o mediante dicatio ad patriam, o ancora altrimenti)
- le opere in questione sono evidentemente manufatti permanenti e visibili destinate all'esercizio della servitù in modo oggettivo, il silenzio del titolo di acquisto da parte del Comune avrebbe dovuto, in caso di effettiva preesistenza, essere risolto a favore della attuale ricorrente e non contro di essa per la presunzione sancita dalla norma citata.

E proprio alla luce della verifica della preesistenza o meno delle opere, rispetto alla cessione, nell'ottica delineata dall'art. 1062 c.c. (solo nel caso di realizzazione successiva alla cessione poteva ritenersi la sussistenza dell'obbligo contributivo) si impone un nuovo esame della fattispecie, rimesso al giudice del rinvio.

\*-\*

I principi posti dalla decisione appena esaminata sono confermati dalla, pressochè gemella, **Cassazione civile sez. I, 03/10/2024, n.25960**, nella quale si discuteva della debenza del canone per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche per l'intercapedine e due bocche di lupo poste sul marciapiedi esterni, insistenti sulla pubblica via.

Secondo la Corte di Appello la concessione rilasciata dal Comune su istanza dell'amministratore del Condominio, non volturata dopo lo scioglimento del predetto Condominio, non costituiva acquiescenza o riconoscimento delle ragioni dell'Ente territoriale.

Secondo il giudice territoriale, non era contestato in causa che all'ente territoriale tali aree fossero state cedute in proprietà e che la parte cedente non si fosse riservata - né avesse ottenuto dal Comune - diritti reali o personali giustificativi dell'occupazione di suolo pubblico e, dunque, doveva pertanto dovuta dal ricorrente il canone di occupazione.

Con il ricorso per Cassazione si lamentava la *violazione dell'art. 63 del D.Lgs. n. 446/1997 e dell'art. 1062 cod. civ.*

Doglianza che la Corte riteneva fondata rilevando che:

- la Corte territoriale:

- ha ricompreso fra le questioni poste in causa quella *se avesse o meno rilevanza l'eventuale preesistenza dei manufatti attraverso i quali si attua l'occupazione rispetto alla concreta destinazione a uso pubblico del suolo sul quale gli stessi insistono;*
  - ha poi dato per pacifica l'esistenza della intercapedine delle bocche di lupo pertinenti al basso fabbricato insistenti sui marciapiedi
- nell'esaminare la predetta questione di rilevanza della preesistenza dei manufatti, la Corte di appello ha affermato che *il protrarsi dell'occupazione, dopo l'acquisizione alla mano pubblica, integrava il presupposto per l'applicazione del COSAP, se la stessa non era accompagnata da un titolo che la sottraesse alla pretesa.*

Principi del tutto corretti e condivisibili, secondo la Cassazione, ma malamente applicati dal giudice territoriale, posto che quest'ultima ha però *aggiunto che non occorreva verificare se intercapdine e bocche di lupo fossero state realizzate prima della cessione del terreno, poi divenuto sedime della pubblica via, ma piuttosto se gli atti negoziali di cessione contenessero una riserva a favore del Condominio o di singoli condomini di diritti reali e personali.*

Conseguentemente, ha ritenuto ininfluente accertare se i fabbricati e i manufatti per cui è causa fossero stati realizzati prima della cessione delle aree divenute via pubblica, perché era pacifico che il Comune era divenuto proprietario di quei sedimi (anche se non era stato prodotto in causa il relativo atto) e perché l'attuale ricorrente non aveva allegato e dimostrato documentalmente che i proprietari cedenti si fossero riservati diritti di natura reale o personale all'atto della cessione che giustificassero il mantenimento dei manufatti.

Si tratta - dice la Cassazione - di conclusione **non condivisibile alla stregua dell'art. 1062 cod. civ.** correttamente invocato dal ricorrente.

Infatti:

- la costituzione della servitù per destinazione del padre di famiglia ha luogo quando consta, mediante qualunque genere di prova, che due fondi, attualmente divisi erano stati posseduti dallo stesso proprietario e costui ha posto o lasciato le cose nello stato dal quale risulta la servitù, purché (art. 1061, comma 2, cod. civ.) vi siano opere permanenti e visibili destinate al suo esercizio
- il secondo comma dell'art. 1062 cod. civ. aggiunge che, se i due fondi cessano di appartenere allo stesso proprietario, senza alcuna disposizione relativa alla servitù, questa si intende costituita attivamente e passivamente a favore e a carico dei fondi separati.

Questa testuale premessa evidenzia l'errore in cui la Corte è caduta: infatti, è stato ritenuto – a torto irrilevante **l'accertamento dell'eventuale preesistenza dei manufatti alla cessione al Comune delle aree, comunque avvenuta** (con atto di cessione, pur non prodotto, o mediante dicatio ad patriam, o ancora altrimenti).

Di vero: posto che le opere in questione sono evidentemente manufatti permanenti e visibili destinate all'esercizio della servitù in modo oggettivo, il silenzio del titolo di acquisto da parte del Comune avrebbe dovuto, in caso di effettiva preesistenza, essere risolto a favore della attuale ricorrente e non contro di essa per la presunzione sancita dalla norma citata.

Da ciò la sollecitazione rivolta al giudice del rinvio di nuovamente esaminare la questione, tenendo conto della perimetrazione posta dal giudice di legittimità.

\*\*\*\*\* \*\*\*\*\* \*\*\*\*\*

**- ancora sul' usucapibilità di beni comuni da parte di un singolo comunista/comproprietario: non serve un atto di interversio possessionis, ma basta un comportamento durevole, idoneo a dimostrare il godimento esclusivo -**

Di contenuto largamente confermativo il dictum di **Cassazione civile sez. II, 04/10/2024, n.26024.**

In primo grado venne rigettata la domanda con la quale gli attori avevano chiesto di essere dichiarati comproprietari per usucapione di un locale, uso cantina, posto nel sottoscala di un edificio, del cui condominio faceva parte.

Anche il giudice di appello fu dello stesso avviso, ritenendo che il godimento del bene trovava fondamento nell'altrui tolleranza e nelle caratteristiche concrete del godimento, che riconduceva la situazione dedotta in causa nel perimetro della detenzione.

Gli attori ricorrenti denunciavano la violazione degli artt. 1102,1117,1102,1164,1027 e 1028 cod. civ., adducendo che

- il comproprietario gode del compossesso, quindi, aveva errato la Corte di Venezia a qualificare detenzione il rapporto dei ricorrenti con la "res";

- non occorre una "specifica interversio possessionis", avendo gli esponenti goduto della cosa in modo pieno ed esclusivo, come se ne fossero i proprietari, privando gli altri compossessori del godimento;

- non assume rilievo la circostanza che il bene, in origine condominiale, alloggi il passaggio d'impianti tecnologici comuni, in quanto ciò non impedisce l'acquisita proprietà per usucapione, nel caso in cui il singolo condomino abbia escluso gli altri dal compossesso, risultando ben compatibile con un tale acquisto l'esistenza di servitù passiva relativamente alle condotte passanti di acquedotto, elettrodotto e cavidotto.

La Corte ritiene le doglianze meritevoli di accoglimento, sul presupposto che:

- (Sez. 2, n. 9100, 12/4/2018, Rv. 648079; conf., ex multis, Cass. nn. 8404/2019, 10734/2018, 10734/2018, 24214/2014, 7221/2009, 16841/2005, 2622/1984) il partecipante alla comunione che intenda dimostrare l'intenzione di possedere non a titolo di compossesso, ma di possesso esclusivo ("uti dominus"),
  - non ha la necessità di compiere atti di "interversio possessionis" alla stregua dell'art. 1164 c.c., dovendo, peraltro, il mutamento del titolo consistere in atti integranti un comportamento durevole, tali da evidenziare un possesso esclusivo ed "animo domini" della cosa, incompatibile con il permanere del compossesso altrui,
  - non essendo al riguardo sufficienti atti soltanto di gestione, consentiti al singolo partecipante o anche atti familiarmente tollerati dagli altri, o ancora atti che, comportando solo il soddisfacimento di obblighi o l'erogazione di spese per il miglior godimento della cosa comune, non possono dare luogo ad una estensione del potere di fatto sulla cosa nella sfera di altro compossessore
- si deve escludere che il possesso "ad usucaptionem" debba caratterizzarsi per il convincimento del soggetto agente di essere proprietario:
  - la buona fede è un elemento del tutto estraneo alla qualità del possesso idoneo all'usucapione
  - non occorre che colui che pretenda di avere usucapito abbia instaurato con la "res" il rapporto di fatto con il convincimento che fosse il proprietario esclusivo di essa
  - la legge attribuisce la proprietà sul mero presupposto del possesso pubblico, cioè non clandestino, ininterrotto e non violento, al fine di evitare che il bene resti "sine die" non governato e abbandonato.

L'errore della Corte territoriale si collega al fatto che è stata minimizzata la valutazione di un dato di fatto che era stato introdotto sin dall'inizio nel dibattito processuale a riprova di un possesso esclusivo incompatibile col compossesso altrui: gli attori si erano fatti dare le chiavi nel 1982 e l'avere chiuso il locale impedendo così materialmente agli altri condomini l'accesso.

Fatti che dimostravano – come sopra richiamato – un possesso esclusivo ed "animo domini" della cosa, incompatibile con il permanere del compossesso altrui.

Dunque, dice la Cassazione, il giudice del merito non si è neppure posto il problema di verificare in concreto, sulla scorta degli elementi istruttori forniti, se l'occupazione del locale con propri oggetti, la sua chiusura a chiave sin dal 1982, il possesso esclusivo delle chiavi e l'impedimento all'accesso degli altri fosse un comportamento idoneo ai fini del possesso ad usucaptionem del bene comune, sulla scorta della giurisprudenza di riferimento: in proposito, si richiama anche Sez. 2, Ordinanza n. 8404 del 2019.

\*\*\*\*\* \*\*\*\*\* \*\*\*\*\*

- sulla legittimazione esclusiva dell'amministratore -

Il principio ribadito da **Cassazione civile sez. II, 04/10/2024, n.26102**.

è tanto consolidato che ci si può limitare alla semplice trascrizione del correlativo passaggio motivazionale.

Va poi ricordato come questa Corte abbia di recente puntualizzato, in relazione a una controversia promossa nei confronti di un condominio da un terzo creditore per ottenere il pagamento di una obbligazione contratta nell'interesse comune dei partecipanti, che in tale ipotesi vengono **azionati i diritti e gli obblighi derivanti dall'incarico collettivo conferito dall'assemblea dei condomini all'amministratore e la causa 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 mediatamente individuale, senza alcuna correlazione immediata con l'interesse esclusivo d'uno o più condomini, con la conseguenza che **la legittimazione ad agire spetta in via esclusiva all'amministratore nominato dall'assemblea**, né l'interesse diretto e immediato all'azione o all'impugnazione discende dalla natura di titolo esecutivo pro quota nei confronti del singolo condominio della condanna eventualmente conseguita dal terzo creditore nei confronti del condominio" (così Cass. n. 20282-2023).

\*\*\*\*\*

**- ancora su danni da infiltrazioni, proprietà esclusiva e legittimazione del condominio: l'obbligazione risarcitoria non soggiace la canone della parzialità, perché si tratta di obbligazione solidale -**

Interessante precisazione quella fornita da **Cassazione civile sez. III, 11/10/2024, n.26521**, in materia di responsabilità solidale del danno da infiltrazioni.

La società attrice ed alcuni condomini proponevano ricorso per cassazione censurando la sentenza della corte di appello che - accogliendo il gravame esperito dall'Azienda Unità Sanitaria Locale, proprietaria dell' immobile dalla quale provenivano le infiltrazioni, ne dichiarava il difetto di legittimazione passiva, in relazione alla domanda risarcitoria dagli stessi proposta per danni agli immobili di loro proprietà. Adducevano di aver adito l'autorità giudiziaria, affinché fosse accertata e dichiarata la responsabilità della AUSL convenuta ex art. 2051 cod. civ. ed in via concorrente od alternativa ex art. 2043 cod. civ., nella causazione del danno, patrimoniale e non, patito a seguito delle consistenti infiltrazioni di acqua verificatesi nell'immobile di loro proprietà, adibito da oltre settant'anni allo svolgimento di attività commerciale nel settore dell'abbigliamento, infiltrazioni culminate nel crollo delle travi del tetto posto sull'intradosso della proprietà AUSL Umbria 2.

Assumevano, infatti, che il fenomeno infiltrativo traeva origine delle condizioni di fatiscenza dell'immobile soprastante e, comunque, dalle parti dell'edificio nella materiale ed esclusiva disponibilità della convenuta: quale proprietaria esclusiva del sottotetto, aveva il possesso esclusivo della porzione dello stesso sovrastante gli immobili degli attori, nella quale porzione era unicamente sorvegliabile lo stato delle travi ivi ubicate.

L'azienda, oltre a resistere all'avversaria domanda, eccepiva, preliminarmente, che legittimato passivo sarebbe stato "l'ente condominio".

Il Tribunale accoglieva la domanda.

Su gravame, tuttavia, della convenuta soccombente, il giudice d'appello riformava la sentenza di condanna, dichiarando il difetto di legittimazione passiva della AUSL Umbria 2, legittimazione sussistente - a suo dire - in capo all'intero condominio.

Su questa base si articolava il gravame di legittimità, accolto dalla Corte.

In punto **legittimazione**, rilevavano gli ermellini:

- l'espressione "**legittimazione passiva**", pur adoperata dalla Corte territoriale, è **impropria**, giacché ciò che essa ha (erroneamente) escluso - come si evince dal testo della sentenza impugnata, oltre che dalla censura che di essa è fatta con il presente motivo - è la "**titolarità passiva**" del rapporto controverso
- va ribadito che
  - la **legittimazione "ad causam"** dal lato passivo (o legittimazione a contraddirsi) "costituisce un presupposto processuale, cioè una condizione affinché il processo possa giungere ad una decisione di merito, e consiste nella *correlazione tra colui nei cui*

*confronti è chiesta la tutela e la affermata titolarità, in capo a costui, del dovere (asseritamente violato), in relazione al diritto per cui si agisce,*

- *il controllo del giudice al riguardo si risolve nell'accertare se, secondo la prospettazione del rapporto controverso data dall'attore, il convenuto assuma la veste di soggetto tenuto a "subire" la pronuncia giurisdizionale*" ("ex multis", nitidamente, Cass. Sez. 1, sent. 6 aprile 2006, n. 8040, Rv. 587972 - 01).

In concreto il giudice di appello, lungi da riscontrare questo difetto di corrispondenza tra il soggetto nei cui confronti era stata proposta la domanda e quello che, nella domanda stessa, era indicato come responsabile del danno, ha escluso che la concreta titolarità del rapporto in giudizio facesse capo, appunto, all'AUSL Umbria 2, pervenendo, però, ad una conclusione erronea.

Il rilievo serve a giustificare la conclusione, di portata sistemica, con riferimento all' azione risarcitoria per danni da cosa in custodia di proprietà condominiale.

E, dunque:

- (Cass. Sez. 2, sent. 29 gennaio 2015, n. 1674, Rv. 634159 - 01) è applicabile la **regola della responsabilità solidale ex art. 2055, comma 1, cod. civ.**,
- sono, quindi, **i singoli condomini, e non nel condominio**, i soggetti solidalmente responsabili e, quindi, titolari dal lato passivo del rapporto fatto valere in giudizio dal danneggiato
- è stata conseguentemente ritenuta *erronea* l'affermazione del giudice di merito, il quale aveva *escluso la solidarietà sul rilievo che "nella disciplina positiva del condominio" vi sarebbe sempre "un collegamento immediato tra le obbligazioni e le quote che esprimono la proprietà" (qualunque sia il titolo dell'obbligazione), per cui, "secondo il combinato disposto degli artt. 1118 e 1123 cod. civ. i diritti e le obbligazioni dei condomini sono proporzionati al valore del bene in proprietà solitaria, sicché all'adempimento delle obbligazioni i condomini sono tenuti sempre in proporzione alle rispettive quote".*

Opposta, invece, è la conclusione cui è giunta la Corte, che nega il carattere parziario all' obbligazione risarcitoria.

a. si conferma (ma non si smentisce) il canone della parzialità, affermato dalla più volte citata "sentenza Corona": *"in difetto di un'espressa previsione normativa che stabilisca il principio della solidarietà, la responsabilità dei condomini nel caso di obbligazioni pecuniarie è retta dal criterio della parzialità, per cui le obbligazioni assunte nell'interesse del condominio si imputano ai singoli componenti soltanto in proporzione delle rispettive quote, secondo criteri simili a quelli dettati dagli artt. 752 e 1295 cod. civ."* (Cass. Sez. Un, sent. 8 aprile 2008, n. 9148, Rv. 602479 - 01).

b. questo vale per le obbligazioni condominiali "pure" (conservazione e gestione dei beni comuni e dei servizi "condominiali", spese di amministrazione - sostanzialmente quelle considerate nel regolamento assembleare: 1138 c.c.-), strettamente intese. Diversa considerazione meritano le obbligazioni da illecito: **nel caso dei danni che originino da parti condominiali, tale "espressa previsione normativa" (cfr. supra sentenza Corona) si identifica nell'art. 2055 cod. civ., sussistendo tre elementi idonei a confortare "la tesi dell'applicabilità del principio di solidarietà anche in ambito condominiale"** (Cass. Sez. 2, sent. n. 1674 del 2015).

b.1. sul piano storico si è rilevato, infatti,

- già nel codice civile 1865 "la previsione della solidarietà passiva nelle ipotesi di delitto o quasi – delitto ...impediva che l'opposto principio della parzialità dell'obbligazione, concepito come una sorta di beneficio, potesse operare anche a vantaggio di chi, essendo autore di un illecito aquiliano, non ne era ritenuto degnو"
- a maggior ragione, dunque, nel codice del 1942, la regola dell'attuazione solidale dell'obbligazione risarcitoria da fatto illecito - sancita dall'art. 2055 cod. civ. - è destinata a

ricevere applicazione generalizzata, giacché essa è "mera norma di rimando all'art. 1294 cod. civ." (così, nuovamente, Cass. Sez. 2, sent. n. 1674 del 2015, cit.).

b.2 A quello storico segue poi, un argomento di natura sistematica, ovvero che l'applicabilità dell'art. 2055 cod. civ. realizza, anche in questo caso, la sua funzione tipica, quella di operare "un rafforzamento del credito evitando al creditore di dover agire coattivamente contro tutti i debitori pro quota", coerente con il fatto che il condomino danneggiato si pone "quale terzo rispetto allo stesso condominio cui è ascrivibile il danno stesso (con conseguente inapplicabilità dell'art. 1227, comma 1, cod. civ.)", non potendo ritenersi soggetto che abbia "concorso a cagionare il danno" (cfr., ancora una volta, Cass. Sez. 2, sent. n. 1674 del 2015)

b.3 le **caratteristiche intrinseche della responsabilità per danni prevista dall'art. 2051 cod. civ.**, giacché essa presuppone l'individuazione di uno o più soggetti cui sia imputabile la custodia, tale soggetto non potendo "essere identificato né nel condominio, interfaccia idoneo a rendere il danneggiato terzo rispetto agli altri condomini, ma pur sempre ente di sola gestione di beni comuni, né nel suo amministratore, essendo questi un **mandatario dei condomini**. Solo questi ultimi, invece, possono considerarsi investiti del governo della cosa, in base ad una disponibilità di fatto e ad un potere di diritto che deriva loro dalla proprietà piena sui beni comuni ex art. 1117 cod. civ." (così, testualmente, Cass. Sez. 2, sent. n. 1674 del 2015).

\*

Pone, così, la Corte, questo principio di diritto:

"in caso di azione ex art. 2051 cod. civ. esperita da un condomino in relazione a danni alla sua proprietà individuale che originino da parti comuni, la domanda risarcitoria può essere proposta, ex art. 2055 cod. civ., nei riguardi di un singolo condomino e non necessariamente dell'intero condominio".

\*\*\*\*\* \*\*\*\*\* \*\*\*\*\*

- ancora su responsabilità da cosa in custodia ex art. 2051 c.c. : basta la materiale disponibilità del bene ed il correlativo potere materiale ed effettivo sulla cosa generatrice del danno, indipendentemente dalla titolarità dominicale sulla stessa. Sempre in tema di responsabilità solidale. -

Di particolare interesse, in tema di responsabilità da cose in custodia, quanto arrestato da **Cassazione civile sez. III, 15/10/2024, n.26736** (che si colloca nella scia delineata dalla precedente decisione).

Il fatto: l'usufruttuaria di due unità immobiliari site al piano primo e secondo sottostrada, facenti parte di un complesso condominiale ed adibite a garage convenne in giudizio il Condominio al fine di accertare la sua responsabilità ex artt. 2043 - 2051 c.c. e di ottenerne la condanna al risarcimento dei danni patiti (ammaloramento dei soffitti, distacco di calcinacci, ecc.), derivanti da infiltrazioni d'acqua provenienti dal solaio di copertura del primo piano sottostrada, oggetto di custodia da parte dello stesso Condominio.

Il Tribunale di Grosseto condannò il Condominio al risarcimento dei danni, quale responsabile ex art. 2051 c.c., per i soli danni arrecati al locale sito al piano primo sottostrada, osservando – a sostegno della decisione assunta - che le infiltrazioni provenivano (a) dai **beni di proprietà condominiale**, (b) oltre che da **una piccola porzione di terreno formalmente intestata al Comune di M, ma di fatto in uso al Condominio**, in quanto utilizzata per l'accesso ai vani scala condominiali.

La sentenza venne parzialmente riformata, all'esito dell'appello proposto dal condominio, ritenendo il giudice del gravame che dovesse limitarsi la responsabilità dell'appellante ai soli danni conseguenti alle infiltrazioni derivanti dai beni di sua proprietà, non anche da quello appartenente al Comune in quanto *il suo uso occasionale da parte dei condomini non consentiva di considerare sussistente il rapporto di custodia rilevante ai sensi dell'art. 2051 c.c.*

L'attrice, parzialmente soccombente, proponeva ricorso per cassazione, che la Corte accoglieva.

In primo luogo si discuteva dell'**effettiva proprietà dell'area** (formalmente intestata al comune): qui la Corte precisa (rigettando la corrispondente doglianza) che è ben noto che le risultanze delle *mappe catastali hanno valenza sussidiaria quanto ai confini* (da ultimo, v. Cass. n. 11557/2024) e anche alla consistenza della superficie (v. Cass. n. 9380/2011), sicché la prova della proprietà esclusiva della striscia di area differenziale in capo al Condominio non può certo – conclude la Corte - ascriversi alla discrepanza evidenziata dal CTU, su cui la ricorrente poggia la censura, posto che *la discrasia di superficie della particella in queste tra la consistenza catastale e quella effettiva misurabile in loco non implica indefettibilmente la natura condominiale di detta striscia differenziale di terreno, per essa ben potendo ipotizzarsi, già sul piano astratto, risultati del tutto diversi.*

Risultano, invece, fondati gli altri motivi. poggia la censura in esame.

In secondo luogo, viene in considerazione la problematica inerente all'**effettività della custodia**, di un' area che non è formalmente in proprietà del condominio, ma è da questi **utilizzata in via esclusiva**.

Secondo i giudici di legittimità hanno errato i giudici di appello nell'escludere la configurabilità della custodia, trattandosi di area di proprietà comunale, contestualmente affermando che il suo utilizzo da parte della collettività condominiale non consente di ritenere sussistente il potere di disporre giuridicamente del bene, ciò che costituisce il presupposto della custodia (si è citato l'insegnamento di Cass. n. 16029/2010).

Vi erano agli atti (CTU) delle emergenze che facevano ritenere il contrario. Infatti l'area :

- 1) era stata pavimentata dal costruttore del palazzo condominiale;
- 2) aveva una spicata funzione di copertura dei vani sottostanti e consente l'accesso ai vani scala e agli esercizi commerciali al piano terra, situati all' interno del condominio;
- 3) risultava delimitata rispetto al limitrofo marciapiede, aperto al pubblico transito pedonale, da vasi di proprietà condominiale, al fine di circoscrivere ai condomini il relativo uso.

La mancata valorizzazione di questi profili (e la mancata considerazione della funzione concretamente svolta dall'area in questione ai fini dell'accesso ai vani scala) integra – in diritto – la violazione dell'art. 2051 c.c.:

- non doveva – infatti – valorizzarsi il solo dato formale (proprietà in capo al Comune),
- ma risultava necessario accertare se il Condominio esercitasse – o meno – su detta area , il potere materiale ed effettivo, quand'anche solamente in via concorrente con il formale titolare del diritto reale sulla medesima

Ove fosse risultato l' **esercizio di fatto** di tale **potere** in caso affermativo non poteva che risultarne **conclamato il ruolo di custode**, ai fini di quanto previsto dall' art. 2051 c.c. (ancorchè si trattasse di esercizio di potere di custodia *finanche soltanto concorrente*).

Chiarito che quel che rileva – per affermare la ricorrenza della responsabilità ex art. 2051 c.c.- il potere materiale ed effettivo, anche esercitato solo in via di fatto di fatto, che si traduce – per l' effetto - in un godimento diretto del bene, indipendentemente dalla titolarità dominicale sul medesimo, la corte, in terzo luogo, affronta il problema della **solidarietà dell' obbligazione risarcitoria** (nella specie tra proprietario dell'area ed effettivo utilizzatore).

Al proposito precisa la Corte, sviluppando un' ulteriore approfondimento in fatto, che *l'azione ex art. 2051 c.c. spiegata dall'odierna ricorrente attiene alla pretesa risarcitoria derivante da responsabilità da custodia di un'area pavimentata sovrastante il proprio garage, area che la ricorrente assume essere interamente custodita dal condominio odierno controricorrente.*, A fronte i di questa perimetrazione, precisano ancora i giudici di legittimità, il condominio *invoca la propria assoluzione al riguardo, per essere eventualmente responsabile il Comune proprietario della particella* dalla quale il danno proviene e soggetto estraneo al giudizio.

Indipendentemente dalla configurabilità dell' effettività della custodia, osserva la Corte che anche ad ipotizzare una **concorrente** responsabilità di due soggetti (cioè, Condominio e Comune), accertato in cui ci si trovava al cospetto dell'**unicità del fatto costitutivo** della responsabilità, non potrebbe che derivarne che l'attrice avrebbe comunque **correttamente convenuto in giudizio uno solo** dei danneggiati, per l'intero ristoro del danno subito, secondo lo schema della solidarietà risarcitoria passiva ex art. 2055 c.c.

Precisa – infatti – la Corte:

- l'art. 2055, comma 1, c.c. stabilisce che, se il fatto dannoso è imputabile a più persone, ciascuna è **obbligata in solido** al risarcimento del danno
- il presupposto della solidarietà risarcitoria è che **il danno sia unico** e che esso sia **ezio logicamente ricollegabile a più persone**, avuto riguardo indifferentemente a condotte commissive o omissive, dolose o colpose (ovvero imputabili per responsabilità oggettiva), o ancora al diverso titolo (contrattuale o extracontrattuale) cui ciascuno dei responsabili è tenuto

Quel che rileva, dunque, a' fini dell'affermazione della responsabilità solidale, è che vi sia un unico danno (comunque distintamente cagionato): solo la diversità (pluralità) dei danni Non vi è, invece, solidarietà laddove **le più condotte (commissive od omissive) abbiano cagionato danni autonomamente identificabili**. Si sita, a conferma: oltre alla recente Cass., Sez. Un., n. 13143/2022 (*Per la responsabilità solidale è richiesto esclusivamente che il fatto dannoso sia imputabile a più persone, ancorché le condotte lesive siano fra loro autonome e diversi siano i titoli di responsabilità, in quanto la norma considera l'unicità del fatto dannoso, e questa riferisce unicamente al danneggiato, senza che si debba sottendere a una identità di norme giuridiche violate. La fattispecie di responsabilità implica che sia accertato il nesso di causalità tra le condotte caso per caso, sì da potersi escludere se a uno degli antecedenti causali possa essere riconosciuta efficienza determinante e assorbente.*), ex plurimis, Cass. n. 2120/1996; Cass. n. 1415/1999; Cass. n. 7507/2001; Cass. n. 23918/2006; Cass. n. 18939/2007).

- non occorre che le diverse condotte si inquadrino in un **piano unitario**,
- non è, infatti, previsto che **il danno scaturisca da una condotta comune** o previamente concordata tra i danneggiati;
- tutti coloro che sono coinvolti in questo processo generativo dell'**unico danno**, sono **tenuti in solido**, concorrendone i presupposti, anche se abbiano agito - o siano loro riferibili le condizioni fondanti le rispettive responsabilità – autonomamente o ignorando l'azione altrui.

Ha – dunque – errato il giudice di appello (rendendo così necessario un nuovo esame della controversia) nell'*apportare la riduzione della liquidazione del danno alla sola consistenza direttamente riconducibile ai beni di proprietà del Condominio, senza previamente accettare se l'evento dannoso lamentato fosse, in realtà unico* (ossia, se si trattasse di un **unico "fatto dannoso"**, nel senso fatto proprio dall'art. 2055 c.c., *ascrivibile ad un bene oggetto della signoria, quand'anche pure solo concorrente, del convenuto e di altri*), o se invece esso fosse **ontologicamente riconducibile ad autonome sequenze causali**, l'una direttamente riferibile al Condominio, l'altra al Comune (benché soggetto estraneo al giudizio), ciascuna causativa di danni distinti e autonomamente identificabili.

\*\*\*\*\* \*\*\*\*\* \*\*\*\*\*

**-ancora sulla competenza funzionale ed inderogabile del giudice che ha emesso l decreto ingiuntivo (nella specie, per oneri condominiali, ma è un principio di ordine generale) -**

Singolare, ma per la decisione che smentisce **Cassazione civile sez. III, 16/10/2024, n.26886**

Veniva richiesto (ed ottenuto) decreto ingiuntivo dal cessato amministratore, che il condominio opponeva, proponendo domanda risarcitoria eccedente il limite di competenza per valore del giudice adito.

Il G.d.P. dichiarava la propria incompetenza, rimettendo gli atti al Tribunale, che – a sua volta – sollevava d’ ufficio conflitto, rilevando che *la competenza per materia inderogabile a conoscere della causa di opposizione a d.i. è del giudice che ha emesso il provvedimento opposto e non è influenzata dalla eventuale estensione dell’oggetto del giudizio*, derivante dalle iniziative dell’opponente.

La Corte, ribadendo un principio assolutamente consolidato (che vale – dunque anche, proposta opposizione a decreto ingiuntivo per oneri condominiali ed il condomino ingiunto proponga domanda riconvenzionale che eccede la competenza per valore del G.d.P.) così testualmente arresta, per motivare la manifesta fondatezza del regolamento: "Nel **procedimento di opposizione a decreto ingiuntivo** dinanzi al giudice di pace, poiché la competenza, attribuita dall’art. 645 c.p.c. all’ufficio giudiziario cui appartiene il **giudice che ha emesso il decreto, ha carattere funzionale ed inderogabile**, nel caso in cui l’opponente formuli domanda **riconvenzionale** eccedente i limiti di valore della competenza del giudice adito, **questi è tenuto a separare le due cause**, trattenendo quella relativa all’opposizione e rimettendo l’altra al tribunale, il quale, in difetto, qualora gli sia stata rimessa l’intera causa, può richiedere nei limiti temporali fissati dall’art. 38 c.p.c. il regolamento di competenza ex art. 45 c.p.c." (da ultimo, ex plurimis, Cass. n. 6232/2023);

Concretamente, dunque, viene affermata la competenza funzionale e inderogabile dei Giudice di pace in relazione alla causa di opposizione a decreto ingiuntivo, nonché la competenza per valore del Tribunale in relazione alla domanda riconvenzionale avanzata dalla stessa società opponente nei confronti del Condominio, giacché superiore al limite di valore fissato dall’art. 7 c.p.c.

\*\*\*\*\* \*\*\*\*\* \*\*\*\*\*

#### - disciplina delle distanze e condominio ed interferenza con l’art. 1102 c.c.. Una questione sulla costituzione di servitù per destinazione del padre di famiglia -

Due sono le questioni condominiali esaminate da **Cassazione civile sez. II, 16/10/2024, n.26887**  
Il caso: l’attore proprietario di un appartamento all’interno del fabbricato condominiale per acquisto in data 3.12.1996 (come vedremo, le date – in questo caso – sono importanti) dagli originari, unici proprietari dell’intero fabbricato, composto da quattro appartamenti e con circostante giardino, esponeva che con scrittura privata *gli alienanti avevano dichiarato che in caso di guasti, gli sarebbe stato consentito il passaggio per accedere ai servizi comuni (fogna, luce, acqua e gas), le cui tubature si trovavano in un’intercapedine sotterranea esistente lungo il perimetro del fabbricato, alla quale si accedeva tramite quattro bocche di lupo presenti all’interno dei giardini delle quattro unità abitative*. Evidenziava – poi - che inizialmente, poiché la bocca di lupo di pertinenza del suo appartamento , posta al confine col giardino di altro interno era stata in precedenza chiusa dal proprietario, che aveva aperto una seconda bocca di lupo sul suo giardino, aveva avuto accesso all’intercapedine dei servizi comuni tramite altra bocca di lupo posta nel giardino di pertinenza di altro appartamento.

Successivamente, i proprietario di questa unità immobiliare avevano eretto un muro divisorio tra il giardino di competenza dell’interno, di loro proprietà, e quello del limitrofo interno, mentre, successivamente, era stata realizzata all’ingresso dell’appartamento di altro interno una tettoia poggiata su due pilastri, distante pochi centimetri dalla sua proprietà, che violava le distanze legali tra costruzioni e dalla veduta esercitata dal suo sovrastante balcone; che le utenze idriche del suo – e di altro - appartamento erano state illegittimamente collegate e dotate di un unico contatore, il che lo costringeva a pagare forfettariamente la metà dei consumi, pur essendo l’unico abitante dell’interno, mentre in altro interno abitava una famiglia di quattro persone, a fronte del rifiuto dell’altro fruitore del servizio di dotarsi di un autonomo contatore benché più volte sollecitato in tal senso.

Chiedeva, dunque:

- di accertare l'esistenza di una servitù di passaggio a favore della sua proprietà per accedere ai servizi comuni all'interno dell'intercapedine interrata
- comunque di assicurargli tale diritto, con condanna dei convenuti ad abbattere il muretto posto che aveva chiuso la bocca di lupo che consentiva l'accesso all'intercapedine posta al confine tra l'appartamento;
- di condannare i convenuti all'abbattimento della tettoia costruita in violazione della distanza legale dal balcone;
- di accertare l'illegittima unificazione delle tubature idriche dei due appartamenti con conseguente condanna al ripristino di due utenze separate con autonomi contatori;
- di condannare il convenuto al risarcimento dei danni derivanti dal diniego di apporre un secondo contatore idrico.

Convenuti si costituivano e chiedevano il rigetto della domanda.

Il Tribunale rigettava tutte le domande e la Corte di appello accoglieva solo parzialmente il gravame condannando gli appellanti alla rimozione della tettoia per violazione della distanza legale dal sovrastante balcone.

Per quel che qui interessa, rilevava la Corte:

- gli articoli 905 e 907 cod. civ. tutelavano il diritto di veduta sotto il profilo dell'inspectio e della prospectio,
- la tettoia per cui è causa distava appena 20-40 cm in altezza dal sovrastante balcone ed impediva la veduta in appiombo, oltre a costituire un indubbio pericolo per l'immobile di quest'ultimo, in quanto in grado di agevolare l'accesso ad esso da parte di eventuali intrusi,
- sottolineava che la legittimità amministrativa della tettoia era irrilevante in tema di distanze legali
- che tale manufatto, realizzato senza il preventivo consenso degli altri condomini, necessario per l'appoggio al muro comune del fabbricato, non poteva farsi rientrare nell'uso più intenso del bene comune previsto dall'art. 1102 cod. civ., come invece ritenuto in primo grado, tanto più che non era neppure contenuto nello spazio volumetrico sottostante il balcone, avendo una volumetria maggiore, mentre non era applicabile l'art. 884 cod. civ. a favore di un immobile distinto dall'edificio comune (Cass. n. 16117/2000).

La sentenza veniva ricorsa per Cassazione ed i resistenti proponevano appello incidentale.

#### **A) ricorso principale**

Veniva dedotta la violazione ed erronea applicazione dell'art. 1102 cod. civ., *dolendosi i ricorrenti che la Corte avesse ordinato la demolizione della loro pensilina con copertura di tegole, ancorata ai due pilastri ed al muro perimetrale del fabbricato, considerandola manufatto stabilmente infisso al suolo con carattere di solidità, stabilità ed immobilizzazione, soggetto alle distanze legali tra costruzioni ex art. 873 cod. civ. ed alla distanza legale delle costruzioni dalle vedute ex art. 907 cod. civ. rispetto al sovrastante balcone, così violando l'art. 1102 cod. civ., che consente al partecipante alla cosa comune di servirsi della cosa comune purché non ne alteri la destinazione e non impedisca agli altri partecipanti alla comunione di farne parimenti uso secondo il loro diritto.*

I ricorrenti richiamano in particolare la giurisprudenza di legittimità, che riconosce che **le norme sulle distanze (artt. 873 e ss. cod. civ.) e sulle vedute (art. 900 e ss. cod. civ.) sono applicabili anche ai rapporti tra i condomini, quando le stesse sono compatibili con quelle speciali sulle cose comuni, laddove al contrario, quando, come nel caso di specie, sorga un conflitto, prevalgono queste ultime** (Cass. n. 6546/2010; Cass. n. 7044/2004; Cass. n. 8978/2003; Cass. n. 15394/2000), assumendo che nella specie l'uso della cosa comune da parte loro fosse avvenuto nell'esercizio dei poteri e nel rispetto dei limiti di cui all'art. 1102 cod. civ., non incidendo la pensilina sul diritto di veduta.

La correttezza della citazione con riferimento al rapporto tra disciplina sulle distanze e normativa special sul condominio (secondo il canone della comparabilità e della specialità) non sottrae il ricorso alla declaratoria di inammissibilità perché *i ricorrenti non assumono che la sentenza impugnata abbia erroneamente interpretato il contenuto normativo dell'art. 1102 cod. civ. ed il suo rapporto con le norme dettate in materia di distanze legali tra costruzioni (artt. 873 e ss. cod. civ.) e sulle distanze delle costruzioni dalle vedute (art. 900 e ss. cod. civ.)*, ma **richiedono una diversa valutazione di fatto, non consentita nel giudizio di legittimità**, in ordine ai vantaggi derivanti dalla pensilina alla loro proprietà e circa gli effetti pregiudizievoli della medesima sui diritti del resistente, che si sostituisca a quella già compiutamente effettuata dalla Corte d'Appello, che ha *ritenuto che l'opera in questione non abbia rispettato i limiti applicativi dell'art. 1102 cod. civ., per tale ragione applicando le norme sulle distanze legali* (secondo, appunto, il canone della specialità, n.d.r.)

Definendo una delle possibili **tipologie del pregiudizio, ostante all' invocabilità dell'art. 1102 c.c.** la sentenza impugnata, infatti (rileva al Corte) ha evidenziato che la pensilina impedisce la veduta in appiombò dal balcone, che pur sempre rientra nel diritto di veduta in precedenza esercitato e che inoltre il manufatto in questione, che peraltro con la sua volumetria esorbita dalla superficie del sovrastante balcone, agevola l'accesso di eventuali intrusi all'abitazione del predetto, derivandone quindi un **pregiudizio in danno di quest'ultimo in contrasto con l'art. 1102 comma 2 cod. civ.**

#### **B) ricorso incidentale**

Riguardava la questione afferente la costituzione della servitù per destinazione del padre di famiglia. La fondatezza dell'articolato motivo (si rimanda alla lettura integrale della decisione) si ancora alla consolidata giurisprudenza della Corte di nomofilachia.

Osserva la Cassazione che la Corte d'Appello ha dato un'interpretazione errata del contenuto normativo dell'art. 1062 cod. civ., *avendo effettuato la verifica dell'esistenza o meno di una condizione di fatto di asservimento alla data dell'acquisto della proprietà del preso fondo dominante, anziché nell'anteriore data in cui i ricorrenti incidentali avevano acquistato la proprietà dell'appartamento con giardino del limitrofo interno, facendo cessare l'appartenenza del fabbricato comprensivo dei quattro appartamenti e del giardino circostante agli originari unici proprietari, (è qualcosa di simile alla nascita ex lege del condominio, che coincide con la prima alienazione n.d.r.)* pur avendo riconosciuto, che i segni visibili e permanenti, che costituiscono indice inequivoco del peso imposto al fondo servente, devono perdurare fino alla separazione dell'originaria unica proprietà.

La giurisprudenza consolidata di legittimità sull'art. 1062 cod. civ., infatti, è **nel senso che l'accertamento dell'avvenuto acquisto della servitù per destinazione del padre di famiglia implica la verifica del pregresso asservimento di una parte del fondo all'altra, desumibile dalla presenza di opere destinate all'esercizio della servitù, le quali debbono esistere al momento in cui i due fondi hanno cessato di appartenere all'unico proprietario** (vedi in motivazione Cass. 30.9.2020 n. 20873; Cass. 23.6.2015 n.12962).

Quel che – quindi- doveva esser fatto, che la Corte di prossimità, invece, non ha fatto, imponendo un nuovo esame della vicenda riguardava l' accertamento dell'esistenza della servitù di passaggio a favore dell' appartamento del ricorrente incidentale *che conduca attraverso il giardino ad una bocca di lupo di accesso all'intercapedine sotterranea in cui sono ubicate le tubazioni dei servizi comuni.* Tale giudizio dovrà -prescrivono gli Ermellini – esser condotto **tenendo conto della situazione esistente quando è per la prima volta cessata l'appartenenza del fabbricato e del giardino circostante agli originari unici proprietari.** e non della situazione di fatto esistente al successivo momento dell'acquisto da parte del resistente (già convenuto).

\*\*\*\*\* \*\*\*\*\* \*\*\*\*\*

**-ancora sull' irrilevanza civilistica dei profili amministrativi, anche nel caso di sopraelevazione -**

Principi noti quelli ribaditi da **Cassazione civile sez. III, 18/10/2024, n.27018**.

In un giudizio instaurato per ottenere la demolizione di opere edilizie abusive e non rispettose della normativa antisismica effettuate dal convenuto sulla sua proprietà, nonché il risarcimento del danno, il Tribunale, previa acquisizione di una CTU, in parziale accoglimento della domanda attrice, condannava il convenuto (odierno resistente) al pagamento in favore della società attrice della somma ritenuta dovuta a titolo di risarcimento del solo danno causato dallo sfondamento della parete delimitante la proprietà esclusiva

La Corte di Appello, disposta la rinnovazione della CTU, condannava l'appellato a corrispondere all'appellante a titolo risarcitorio una maggior somma, con rivalutazione, oltre interessi,

Il convento soccombente proponeva ricorso per cassazione, deducendo -sostanzialmente - la mancata considerazione del giudicato amministrativo e la violazione dell'art.1127, co. 2 per "aver riconosciuto tutela civilistica a una vicenda che sotto il profilo delle concessioni edilizie e amministrativo è regolare".

La Corte rigettava il gravame, rilevando:

- trattandosi di **violazione di norme civilistiche**, la Corte territoriale ha ritenuto che la legittimità del provvedimento abilitativo (e in sanatoria) dei lavori di ristrutturazione dell'organismo edilizio non rilevi qualora il manufatto si dimostri non conforme alle norme tecniche sulle costruzioni in tema di diritti di terzi e di norme anti sismiche

-l'eventuale esistenza di sentenza amministrativa non costituisce alcuna prova in punto di esclusione del pregiudizio statico ed inosservanza delle norme antisismiche,

- in corso di causa s' era accertato che le opere realizzate dal ricorrente avevano comportato una trasformazione dei locali preesistenti con incremento di superfici volumetriche e carichi che costituivano nei fatti delle nuove fabbriche che ai condomini è inibito realizzare sull'ultimo piano dell'edificio, quando compromettano l'equilibrio statico dell'intero fabbricato.

In punto di stretto diritto, ricorda la Corte di aver ripetutamente affermato che

- **la tutela (privatistica) del diritto di proprietà - ad esempio ai sensi degli articoli 872 e seguenti del codice civile - è riconosciuta a prescindere dai risvolti pubblicistici ed amministrativi della vicenda** (per esempio: Cass. n. 9318/2009, con riferimento, in particolare, alla riconducibilità della violazione della normativa antisismica al complesso normativo di tutela della proprietà sul piano civilistico)
- nell'ambito delle opere edilizie, la semplice "ristrutturazione" si verifica ove gli interventi, comportando **modificazioni esclusivamente interne**, abbiano interessato un edificio di cui sussistano e rimangano inalterate le componenti essenziali, quali i muri perimetrali, le strutture orizzontali, la copertura, mentre è ravvisabile la "ricostruzione" allorché (a) tali **componenti essenziali siano venute meno, per evento naturale o per volontaria demolizione** (b) e l'intervento si traduca nell'**esatto ripristino delle stesse** operato senza alcuna variazione rispetto alle originarie dimensioni dell'edificio, e, in particolare, senza aumenti della volumetria, in presenza dei quali, si verte, invece, in ipotesi di "nuova costruzione", come tale sottoposta alla disciplina in tema di distanze vigente al momento della medesima (Cass. Sez. 2 - , Ordinanza n. 12535 del 08/05/2024; Sez. 2, Sentenza n. 23189 del 17/12/2012).

Correttamente, quindi, la sentenza si fonda sul principio secondo il quale

a. "qualora le leggi antisismiche prescrivano particolari cautele tecniche da adottarsi, in ragione delle caratteristiche del territorio, nella sopraelevazione degli edifici, esse sono da considerarsi integrative dell'art. 1127, comma 2, c.c.,"

b. la loro inosservanza determina una presunzione di pericolosità della sopraelevazione che può essere vinta esclusivamente mediante la prova, incombente sull'autore della nuova fabbrica, che non solo la sopraelevazione, ma anche la struttura sottostante sono idonea a fronteggiare il rischio

sismico" (cfr. Cass. Sez. 2 - , Ordinanza n. 2000 del 29/01/2020;Cass, Sez. 2, Sentenza n. 3i96 del 18/10 11/02/2008)

c. quando, come nel caso di specie, questa prova è mancante (come incontestabilmente – e con apprezzamento di fatto non censurabile in cassazione – hanno ritenuto i giudici di prossimità) la nuova fabbrica realizzata sul tetto comune dal ricorrente appesantimendo i carichi in violazione della normativa antisismica vigente, *l'intervento costituisce un'opera che può essere ricondotta alla fattispecie normativa di cui all'articolo 1127 cc secondo comma* (la sopraelevazione non è ammessa se le condizioni dell'edificio non lo consentono), *anche in assenza di quelle caratteristiche tecniche che consentono di qualificarla, in raffronto alla normativa regolamentare vigente all'epoca della dei lavori, come una sopraelevazione in senso tecnico,...che compromette l'equilibrio statico dell'intero fabbricato.*

\*\*\*\*\* \*\*\*\*\* \*\*\*\*\*

#### **- giudizio di divisione di comunione ereditaria , regolarità urbanistica , comoda divisibilità, equivalenza dei valori e insorgenza del condominio -**

Interessante dictum quello di **Cassazione civile sez. II, 18/10/2024, n.27040**, reso -peraltro – in un contesto assai più articolato, tale da consigliarne l' integrale lettura.

Per quanto interessa la presente disamina rileviamo quanto in appresso.

Si discuteva del giudizio di divisione tra due coeredi: il Tribunale rigettò la domanda di divisione, assumendo *l'indivisibilità del bene per l'accertata esistenza di abusi edilizi ed irregolarità amministrative, in uno con il disallineamento catastale.*

La Corte d'Appello riformò la sentenza impugnata, disponendo lo scioglimento della comunione sul fabbricato, dividendolo secondo quanto previsto dal c.t.u., dando seguito alle correlative assegnazioni.

Veniva proposto un articolato (undici motivi) ricorso per Cassazione, che verrà esaminato solo nei limiti di interesse per la presente disamina.

Lamentavano, tra l'altro, i ricorrenti *la violazione e/o falsa applicazione degli artt. 1117,1118 e 1119 cod. civ. sulla delle pertinenze e delle parti comuni degli edifici, per avere la Corte d'Appello accolto la proposta di divisione in verticale dell'immobile, elaborata dal c.t.u., attraverso la divisione dei due piani in due mini appartamenti ciascuno, con attribuzione ad ognuna delle parti del 50% dei muri maestri, delle aree pavimentate che circondano la villa, del lastrico solare e delle parti comuni, senza considerare che le pertinenze non sono divisibili ai sensi delle citate norme in materia di condominio* e che la delimitazione dei confini delle parti comuni, della balconata, costituente la parte di maggior pregio della villa, e del lastrico solare non avrebbero consentito un uso più comodo delle stesse, oltretutto senza il consenso dell'altro condividente.

La Corte definisce una sorta di riepilogativo vademecum per definire i termini della divisione (ribadendo gli orientamenti già assunti dalle SS.UU. in tema di divisione ed irregolarità edilizie).

#### **A) Sotto il profilo della regolarità urbanistica.**

- le Sezioni Unite, con la sentenza n. 25021 del 7/10/2019, hanno affermato che il giudice **non può disporre lo scioglimento di una comunione (ordinaria o ereditaria) avente ad oggetto fabbricati, senza osservare le prescrizioni dettate dall'art. 46 del D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380 e dall'art. 40, comma 2, della legge n. 47 del 1985**, rispettivamente applicabili a seconda che l'edificio sia stato costruito **successivamente o anteriormente alla entrata in vigore della legge n. 47 del 1985.**
- per gli atti tra vivi aventi ad oggetto diritti reali relativi ad edifici realizzati **prima della entrata in vigore della legge n. 47 del 1985**, la nullità prevista dall'art. 40, comma 2, viene a profilarsi allorché da essi non risultino gli **estremi della licenza o della concessione ad edificare o della concessione rilasciata in sanatoria, ovvero ad essi non sia unita copia della domanda di sanatoria** corredata dalla prova del versamento delle prime due rate di

oblazione o dichiarazione sostitutiva di atto notorio attestante che la costruzione dell'opera è stata iniziata in data anteriore al 1 settembre 1967

- la nullità comminata dall'art. 46 del D.P.R. n. 380 del 2001 e dagli artt. 17 e 40 della L. n. 47 del 1985 va ricondotta nell'ambito del terzo comma dell'art. 1418 cod. civ., di cui costituisce una specifica declinazione, e deve qualificarsi come nullità "testuale", volta a sanzionare la mancata inclusione in detti atti degli estremi del titolo abilitativo dell'immobile, titolo che, tuttavia, deve esistere realmente e deve esser riferibile, proprio, a quell'immobile, sicché, in presenza nell'atto della dichiarazione dell'alienante degli estremi del titolo urbanistico, reale e riferibile all'immobile, **il contratto è valido a prescindere dal profilo della conformità o della difformità della costruzione** realizzata al titolo menzionato, trattandosi di una nullità che costituisce la sanzione per la violazione di norme imperative in materia urbanistico-ambientale, dettate a tutela dell'interesse generale all'ordinato assetto del territorio (cfr. Cass., Sez. 1, 24/06/2011, n. 13969), ciò che spiega la sua rilevabilità d'ufficio in ogni stato e grado del giudizio (cfr. Cass. Sez. Un., 11/11/2009, n. 23825; Cass., Sez. 2, 07/03/2019, n. 6684)
- la regolarità edilizia del fabbricato è **posta a presidio dell'interesse pubblico all'ordinato assetto del territorio**, la carenza della documentazione attestante tale regolarità è, dunque, rilevabile d'ufficio, in ogni stato e grado del giudizio (Cass., Sez. Un., n. 23825 del 11/11/2009), così come è rilevabile d'ufficio, in ogni stato e grado del giudizio, il mancato esame di tale documentazione da parte del giudice (Cass., Sez. U., 7/10/2019, n. 25021 cit.).

La sintesi: quando, dunque, sia proposta domanda di scioglimento di una comunione (ordinaria o ereditaria che sia),

- il giudice non può disporre la divisione che abbia ad oggetto un fabbricato abusivo o parti di esso, in assenza della dichiarazione circa gli estremi della concessione edilizia e degli atti ad essa equipollenti, come richiesti dall'art. 46 del D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380 e dall'art. 40, comma 2, della legge 28 febbraio 1985, n. 47, costituendo la regolarità edilizia del fabbricato condizione dell'azione ex art. 713 cod. civ., sotto il profilo della "possibilità giuridica", e non potendo la pronuncia del giudice realizzare un effetto maggiore e diverso rispetto a quello che è consentito alle parti nell'ambito della loro autonomia negoziale.
- soltanto con la produzione della documentazione attestante la regolarità urbanistica del bene viene meno l'impedimento giuridico alla divisione di un fabbricato (Cass., Sez. 2, 4/4/2023, n. 9255).

\*

#### **B) Sotto il profilo della comoda divisibilità, poi,**

Sono, peraltro, fondati i motivi afferenti il “quomodo” della divisione, ribadendo la Corte che, al momento dell' attuazione della divisione, essa può dar luogo alla realizzazione di un condominio, per le parti che vengono destinate all' uso ed al godimento condiviso della singole frazioni segregate.

- pur essendo il giudizio concreto sulla comoda divisibilità di un immobile rimesso al prudente apprezzamento del giudice del merito, la divisione (Cass., Sez. 2, 21/4/1976, n. 1410).
  - non deve produrre un deprezzamento del bene,
  - non deve imporre la formazione di servitù che non siano non eccessivamente gravose
  - deve consentire la formazione di quote suscettibili di autonomo godimento, ancorché in regime di condominio edilizio
- il diritto di ciascun comunista di conseguire in natura la parte dei beni a lui spettanti con le modalità stabilite nei successivi artt. 726 e 727 cod. civ., trova deroga, ai sensi dell'art. 720

cod. civ., non solo nel caso di mera "non divisibilità" dei beni, ma anche in ogni ipotesi in cui gli stessi non siano "comodamente" divisibili e, cioè, allorché

- il frazionamento non richieda accorgimenti ed *operazioni troppo costose e complesse*
- pur risultando il frazionamento materialmente possibile sotto l'aspetto strutturale, (A) non siano tuttavia realizzabili porzioni suscettibili di formare oggetto di autonomo e libero godimento, ancorché in regime di condominio edilizio, non compromesso da servitù, pesi o limitazioni eccessive, e non richiedenti opere complesse o di notevole costo, ovvero (B) porzioni che, sotto l'aspetto economico-funzionale, risulterebbero sensibilmente deprezzate in proporzione al valore dell'intero ovvero (C) comporterebbero una più o meno grave deviazione dalla naturale utilizzazione del complesso indiviso secondo la sua naturale funzione (Cass., Sez. 2, 15/12/2016, n. 25888; Cass., Sez. 2, 23/4/1979, n. 2285), ciò al fine di evitare che rimanga in qualche modo pregiudicato l'originario valore del cespote, ovvero che ai partecipanti vengano assegnate porzioni inidonee alla funzione economica dell'intero (Cass., Sez. 2, 28/5/2007, n. 12406; Cass., Sez. 2, 7/5/1987, n. 4233).

Questi (equivalenza di valore, funzione economica dell' intero e delle singole porzioni, economicità della divisione) sono i canoni che presidiano il giudizio sulla divisione del bene comune: l'indagine sulla comoda o non comoda divisibilità, al fine del riconoscimento o meno, in sede di divisione giudiziale, del diritto di ciascun partecipante di ottenere la sua quota in natura, deve essere non solo rigorosa, ma deve anche essere condotta alla stregua del criterio oggettivo costituito dalla concreta possibilità o meno di ripartire il bene medesimo, nella sua attuale consistenza e destinazione, senza pregiudizio per il suo valore economico, ed in modo tale che la porzione da attribuirsi a ciascun condividente configuri un'entità autonoma e funzionale, tenuto conto dell'usuale destinazione e della pregressa utilizzazione del bene stesso (Cass., Sez. 2, 9/11/1977, n. 4738; Cass., Sez. 2, 29/5/2007, n. 12498).

Una valutazione di tal fatta, infine, va direttamente ad impattare con la prospettiva della complessiva valutazione dell'intervento stesso in relazione alle caratteristiche dell'immobile e la sua compatibilità con la disciplina urbanistica vigente, sia avuto riguardo alla normativa nazionale, sia ai regolamenti e strumenti urbanistici locali. Si deve, infatti, verificare se l'intervento edilizio necessario per la divisione del fabbricato sia giuridicamente fattibile in quanto pienamente compatibile con la suddetta normativa, a maggior ragione in caso di vincoli storico-ambientali, e se il frazionamento possa essere utilmente realizzato senza compromettere il valore dell'intero edificio, nonché il godimento e il valore economico delle singole unitarie realizzabili (in questi termini, Cass., Sez. 2, 11/3/2019, n. 6915, non massimata).

Su questi binari, dice la Cassazione, dovrà, dunque, distendersi il nuovo giudizio, rimesso al giudice del rinvio.

\*\*\*\*\* \*\*\*\*\* \*\*\*\*\*

#### - sull' efficacia del rendicontazione nei confronti di terzi non condomini chiamati a rimborsare spese afferenti "oneri di gestione condominiale".-

Semplice, ma non per questo meno interessante, la controversia conosciuta da **Cassazione civile sez. II, 22/10/2024, n.27385**

Il Condominio chiedeva la condanna dei convenuti, evocati in giudizio in qualità di eredi, al pagamento di quanto da costoro asseritamente dovuto *"per oneri condominiali arretrati relativi alla servitù di passaggio sul Condominio..., che consente l'accesso al fondo di proprietà dei medesimi"*, sulla base dell'art. 7 del contratto di compravendita di un terreno limitrofo al Condominio, concluso tra il venditore-costruttore del Condominio e il dante causa dei convenuti.

I convenuti, costituendosi, eccepivano di non essere condomini, ma solo titolari di una servitù di passaggio in relazione alla quale devono partecipare alle spese di manutenzione delle rampe su cui la

servitù è esercitata sulla base delle tabelle del regolamento del Condominio, chiedendo, quindi, il rigetto della domanda.

Di diverso avviso il G.d.P. che – di contro- la accoglieva.

I soccombenti appellavano la decisione, riproponendo l'eccezione di incompetenza per materia dell'adito Giudice di Pace, la loro carenza di legittimazione passiva non essendo condomini e l'infondatezza della domanda nel merito per carenza di documentazione attestante le spese di manutenzione.

Il Tribunale rigettava l'appello: disattendendo le preliminari, nel merito osservava come *il contratto di acquisto del terreno preveda l'obbligo per l'acquirente di pagare gli oneri di manutenzione alla rampa di accesso, così come indicati in due tabelle del regolamento condominiale, e che il Condominio, pur estraneo a tale contratto, è legittimato a far valere in giudizio il diritto al pagamento dei suddetti oneri in quanto la fattispecie può essere qualificata come contratto a favore di un terzo; il Condominio non era tenuto a esibire le fatture relative alle spese di manutenzione in quanto l'approvazione del bilancio da parte dell'assemblea rappresenta un titolo sufficiente del credito da esso vantato.*

Il ricorso per Cassazione promosso dai soccombenti incontrava il favore della Corte.

La Corte confermava (rigettando il corrispondente motivo) l'eccezione di difetto di legittimazione passiva, rilevando che il condominio, nell'atto di citazione introttivo del processo, aveva chiesto che i ricorrenti fossero condannati al pagamento delle spese di manutenzione delle rampe, "oneri condominiali" nel senso di spese relative a parti comuni del Condominio, non in qualità di Condomini, ma in qualità di soggetti obbligati in base al contratto di compravendita del terreno ("l'acquirente e i suoi aventi causa, godendo del passaggio sulle rampe del condominio del fabbricato ... saranno tenuti a concorrere alle spese di manutenzione in conformità delle tabelle D1 e D2 del regolamento di condominio e cioè 100/1000 per la D1 e 100/1000 per la D2, regolamento che i suddetti accettano").

Fondato, invece, il motivo afferente la definizione del quantum.

Secondo il Tribunale, il richiamo alle tabelle del regolamento condominiale, bastava per affermare la sussistenza dell' obbligo, una volta che l' assemblea avesse approvato il rendiconto: la congruitazione assembleare, in altre parole, secondo il Tribunale era sufficiente ad integrare titolo fondativo del credito vantato dal Condominio, che non era tenuto a esibire le fatture relative a tali spese.

Errata – di contro – dice la Corte la prospettiva di lettura assunta dal giudice di legittimità, che non ha considerato che **i ricorrenti non sono condomini, non hanno titolo a partecipare all'assemblea e a votare le relative deliberazioni, così che nei loro confronti - soggetti terzi rispetto al Condominio - non può valere il vincolo dell'approvazione del rendiconto condominiale.**

Conseguentemente, se pur il Condominio era sicuramente legittimato a chiedere il pagamento della quota spettante ai ricorrenti (terzi e non condomini) delle spese sostenute per la manutenzione delle rampe, parimenti di tali spese doveva fornire la prova, non essendo a tale scopo sufficiente la produzione della delibera di approvazione del rendiconto.

\*\*\*\*\* \*\*\*\*\* \*\*\*\*\*

#### - una precisazione istituzionale in tema di recesso, all'esito di una controversia sulla vendita di una proprietà solitaria-

Si discuteva dell'inadempimento (e del conseguente recesso da un contratto preliminare di vendita di una proprietà solitaria): **Cassazione civile sez. II, 23/10/2024, n.27469**, definisce – con l' occasione – la diversa portata del recesso contrattuale.

Secondo il ricorrente la Corte di Appello avrebbe erroneamente accertato la legittimità del recesso sulla base dell'*inadempimento grave da parte della promittente venditrice, consistente nel ritardo*

*nella stipulazione del contratto definitivo, nonostante che il termine per la conclusione del contratto fosse stato ritenuto non essenziale, mentre il Tribunale ha ritenuto correttamente illegittimo il recesso, poiché tale facoltà non è stata riconosciuta ai promissari acquirenti e non è possibile riqualificare la domanda degli attori come domanda di risoluzione del contratto per inadempimento. Si fa valere che il recesso ex art. 1373 c.c., quale scioglimento unilaterale del vincolo contrattuale, deroga all'art. 1372 c.c. e quindi è da pattiure espressamente (art. 1373 c.c.: "se a una delle parti è attribuita la facoltà di recedere dal contratto...").*

La Corte rigetta il motivo rilevando che si tratta di due diversi istituti che hanno in comune solo il nome, non la sostanza

- il **recesso convenzionale**, cioè la facoltà di ciascuna delle parti di estinguere il rapporto per decisione unilaterale, facoltà che le parti possono introdurre nel contratto ai sensi dell'art. **1373 co. 1 c.c.**;
- il **recesso ex art. 1385 co. 2 c.c.**, cioè la dichiarazione unilaterale della parte non inadempiente di risolvere il contratto per inadempimento della controparte, ove ne sussistano i presupposti (imputabilità, importanza non scarsa), accertabili giudizialmente ove sorga controversia sul punto (cfr. Cass. 18392/2022).

\*\*\*\*\* \*\*\*\*\* \*\*\*\*\*

#### **- ancora su cortile e c.d. presunzione di condominialità ex art. 1117 c.c. -**

Situazione nota quella esaminata da **Cassazione civile sez. II, 23/10/2024, n.27481**.

Si discuteva dell' accertamento di esclusiva proprietà riconosciuto agli originari attori sul cortile del compendio immobiliare condominiale, che – di contro – ne reclamava la proprietà esclusiva in suo favore.

La sentenza ricorso considerava che il condominio era stato costituito con un atto di donazione del con il quale il padre aveva assegnato i due negozi con accesso solo dalla strada pubblica ad un figlio e le quattro unità residenziali agli altri quattro figli, ai quali aveva attribuito altresì in proprietà, per la quota di un quarto ciascuno, dell'area coperta dalla tettoia collocata sul cortile comune e adibita a posti auto.

Tutti i tre motivi di dogliananza riguardavano la dedotta violazione dell'art. 1117 c.c.: motivi che la Corte rigettava, sulla scorta del seguente argomentare:

- costituisce **cortile**, ai fini dell'elencazione nelle parti comuni dell'edificio eseguita dall'art. 1117 cod. civ., qualsiasi area scoperta tra i corpi di fabbrica di un edificio o di più edifici, che serva a dare luce e aria agli ambienti circostanti, o che abbia anche la sola funzione di consentirne l'accesso (Cass. Sez. 2 8-9-2021 n. 24189 Rv. 662169-01, Cass. Sez. 2 2-8-2010 n. 17993 Rv. 614187-01, Cass. Sez. 2 30-7-2004 n. 14559 Rv. 575122-01)
- l'individuazione delle parti comuni di un condominio, risultante dall'art. 1117 cod. civ., non opera con riguardo a cose che, per le loro caratteristiche strutturali, risultino destinate oggettivamente al servizio esclusivo di una o più unità immobiliari (Cass. Sez. U 7-71993 n. 7449 Rv. 483033-01)
- la presunzione di condominialità ai sensi dell'art. 1117 cod. civ. del cortile, destinato prevalentemente a dare aria e luce allo stabile comune, non può essere vinta dalla circostanza che a esso si acceda solo dalla proprietà esclusiva di un solo condomino, in quanto l'utilità particolare che deriva da tale fatto non incide sulla destinazione tipica del bene e sullo specifico nesso di accessorietà del cortile rispetto all'edificio condominiale (Cass. Sez. 2 23-10-2020 n. 23316 Rv. 659381-01, Cass. Sez. 2 1-8-2014 n. 17556 Rv. 631830-01, Cass. Sez. 2 7-4-2000 n. 4350 Rv. 535405-01);
- la presunzione di condominialità posta dall'art. 1117 cod. civ. non è vincibile con qualsiasi prova contraria, ma può essere superata soltanto dalle opposte risultanze del titolo che ha dato luogo alla formazione del condominio per effetto del frazionamento dell'edificio in più

proprietà individuali, dal quale deve risultare una chiara e univoca volontà di riservare esclusivamente a uno o più condomini la proprietà di dette parti e di escluderne gli altri (Cass. Sez. 2 17-2-2020 n. 3852 Rv. 657106-02, Cass. Sez. 2 18-12-2014 n. 26766 Rv. 633884-01, Cass. Sez. 2 19-11-2002 n. 16292 Rv. 558589-01).

Tradotte in concreto, deponevano in favore della riconduzione del cortile in questione tra i beni comuni (e, quindi, della giudiziale affermazione che si trattava di bene in “comproprietà”) risultava dai seguenti dati di fatto:

- la Corte territoriale ha dato per acquisito che l'area coperta da tettoia destinata a parcheggio occupasse solo una parte del cortile
- ed ha accertato che l'obiettiva destinazione primaria del cortile in questione era quella di dare aria e luce a tutte le unità immobiliari e non solo alle unità abitabili ad abitazione di proprietà degli attuali ricorrenti;
- ha accertato la relazione di accessorietà necessaria che, al momento della formazione del condominio, legava il cortile alle proprietà individuali e ne comportava l'inserimento tra le parti comuni ai sensi dell'art. 1117 cod. civ.
- a questo punto, al fine di escludere la presunzione ex art. 1117 cod. civ. di comunione pro indiviso del cortile, era necessario verificare se nel titolo costitutivo del condominio sussistesse chiara e univoca volontà di riservare esclusivamente alle unità immobiliari abitabili ad abitazione la proprietà del cortile interno; tale volontà la sentenza ha escluso, valorizzando il dato che la donazione aveva attribuito l'area abitabili a parcheggio coperta da tettoia alle unità abitative e aveva utilizzato per definire il resto dell'area scoperta il termine "cortile comune".

\*\*\*\*\* \*\*\*\*\* \*\*\*\*\*

#### - giudizio di divisione, art.1102 c.c. e esclusione della comunione su elementi accessori -

La decisione assunta con **Cassazione civile sez. II, 25/10/2024, n.27733** viene, in questa sede, richiamata solo per un aspetto che impatta direttamente con le problematiche oggetto di questa disamina, rimandando all' integrale lettura la curiosità del più attento lettore.

Con la sentenza di appello che aveva definito il giudizio di divisione, la Corte di Appello aveva dichiarato lo scioglimento della comunione esistente tra le parti, fissando il conguaglio dovuto da una delle condividenti, mantenendo tuttavia la comunione sulle aree esterne di servizio.

Questo particolare aspetto della pronuncia veniva censurato dal ricorrente che deduceva l'erroneità della determinazione del giudice di appello nella parte in cui aveva escluso che delle comunione dovesse far parte (dovendo così mantenere la proprietà indivisa su detto bene) anche la piscina ed i relativi accessori.

Una premessa: la Corte distrettuale affermava (per vanificare la corrispondente eccezione del resistente) che gli abusi contestati dall'odierna parte ricorrente erano comunque non idonei ad incidere sulla commerciabilità degli immobili sui quali essi incidevano. Viene, così, data continuità al principio secondo cui

- *la nullità comminata dall'art. 46 del D.P.R. n. 380 del 2001 e dagli artt. 17 e 40 della legge n. 47 del 1985 va ricondotta nell'ambito del comma 3 dell'art 1418 c.c., di cui costituisce una specifica declinazione, e deve qualificarsi come nullità "testuale"; pertanto, in presenza nell'atto della dichiarazione dell'alienante degli estremi del titolo urbanistico, reale e riferibile all'immobile, il contratto è valido a prescindere dal profilo della conformità o della difformità della costruzione realizzata al titolo menzionato" (cfr. Cass. Sez. U, Sentenza n. 8230 del 22/03/2019, Rv. 653283; conf. Cass. Sez. 3, Ordinanza n. 538 del 15/01/2020, Rv. 656525)*
- **l'irregolarità urbanistica che non oltrepassa la soglia della parziale difformità** dalla concessione non comporta alcuna conseguenza sulla validità dell'atto, tanto che essa non

impedisce l'emanazione della sentenza ex art. 2932 c.c., proprio perché il corrispondente negozio di trasferimento non sarebbe nullo (cfr. Cass. Sez. 2, Sentenza n. 8081 del 07/04/2014, Rv. 630399, conf. Cass. Sez. 2, Sentenza n. 20258 del 18/09/2009, Rv. 609669; Cass. Sez. 2, Sentenza n. 11659 del 14/05/2018, Rv. 648396; Cass. Sez. 2, Sentenza n. 34 del 02/01/2024, Rv. 669939).

Per quanto riguarda lo specifico “comunione” la Cassazione conferma la decisione dei giudici del merito rigettando il motivo il fatto afferente il fatto che la piscina e le opere accessorie siano state assegnate in proprietà solitaria e non invece mantenute in regime di comunione, nonostante essa fosse stata sempre utilizzata da tutti i partecipanti all'originaria comunione.

La Corte di Appello ha evidenziato, sul punto, che

- **l'utilizzo della cosa comune da parte dei comunisti corrisponde al regime della proprietà comune, giusta la previsione di cui all'art. 1102 c.c., e che ciò non priva i partecipanti alla comunione del loro diritto potestativo di chiederne lo scioglimento** (in pratica: il regime di comunione di un bene, che – durante la proprietà indivisa – consente il pari godimento del bene ex art. 1102 c.c., non è impeditivo allo scioglimento della comunione, né all'attribuzione – ex tunc- di detto bene ad un singolo comunista in sede di divisione)
- il giudice dispone di un **ampio potere discrezionale** circa la formazione delle quote divisionali e che, nella specie, il mantenimento della comunione sulla piscina era da ritenere inopportuno a fronte della **elevata conflittualità** riscontrata tra i coeredi
- ha evidenziato che l'assegnazione di un **bene non comodamente divisibile** a più partecipanti alla comunione è possibile **solo in presenza di istanza congiunta** degli stessi, e non invece di richiesta di uno solo di essi: *"Nell'ipotesi di non comoda divisibilità dei beni immobili compresi nell'eredità, è consentito che venga assegnato ad alcuni coeredi, che ne facciano unitamente domanda, un cespote comodamente separabile dagli altri e rientrante nella quota congiunta dei coeredi predetti, ancorché gli altri coeredi si oppongano, in quanto, come risulta dai principi in tema di comunione e dal combinato disposto degli artt. 718 e 720 c.c., l'attribuzione a più coeredi di un unico cespote "pro indiviso" è possibile se vi sia la richiesta congiunta dei coeredi interessati, che sono soltanto coloro i quali rimarranno in comunione nei confronti del cespote di cui è stata domandata l'attribuzione"* (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 20250 del 07/10/2016, Rv. 641720; conf. Cass. Sez. 2, Sentenza n. 782 del 29/03/1963, Rv. 261065). Ne deriva l'inammissibilità della censura, anche per questo profilo, ai sensi dell'art. 360 bis n. 1 c.p.c.

\*\*\*\*\* \*\*\*\*\* \*\*\*\*\*

#### **- una precisazione di natura strettamente processuale: ripetizione delle somme pagate all'esito della riforma della sentenza di appello da parte della Cassazione -**

Di portata strettamente processuale il dictum di **Cassazione civile sez. III, 30/10/2024, n.28036**.

L'attore agiva nei confronti dell'amministrazione del condominio per ottenere la restituzione di alcune somme versate allo stesso, a titolo di spese di lite, anche all'esito di procedure esecutive, sulla base di pronunzie giudiziarie a detta del ricorrente poi annullate con sentenza della Cassazione.

Nel condividere il motivo, la Corte conferma il proprio orientamento, in forza del quale **le domande di restituzione di somme pagate in base a sentenze cassate con rinvio, si possono (ma non si devono necessariamente) proporre nell'ambito del giudizio di rinvio**, in quanto si tratta di domande del tutto autonome rispetto a quelle oggetto dell'eventuale giudizio di rinvio, assolvendo all'esigenza di garantire all'interessato la possibilità di ottenere al più presto la restaurazione della situazione patrimoniale anteriore alla decisione cassata, a prescindere dal successivo sviluppo del giudizio. Esse **possono essere, quindi, proposte anche in un nuovo autonomo giudizio**, e ciò a prescindere dall'esito e dalla stessa eventuale proposizione o meno, del giudizio di rinvio (cfr. Cass.,

Sez. U, Ordinanza n. 12190 del 02/07/2004, Rv. 574077 - 01; Sez. 2, Sentenza n. 9229 del 04/05/2005, Rv. 582088 - 01; Sez. 2, Sentenza n. 1779 del 29/01/2007, Rv. 595732 - 01; Sez. 1, Sentenza n. 13454 del 20/06/2011, Rv. 618385 - 01; Sez. 6 - 1, Ordinanza n. 25355 del 11/10/2018, Rv. 651351 - 01; Sez. 1, Ordinanza n. 12365 del 07/05/2024, Rv. 671453 - 01; in alcune pronunzie, come ad es. Cass., Sez. 6 - 3, Ordinanza n. 3527 del 13/02/2020, Rv. 657015 -02 e, prima ancora, Sez. 3, Ordinanza n. 21901 del 29/08/2008, Rv. 604742 - 01, si precisa, inoltre, che, in tale secondo caso, l'azione di restituzione, anche se avanzata in via autonoma. .

\*\*\*\*\* \*\*\*\*\* \*\*\*\*\*

**- un' affermazione espressa e sistemica: i requisiti del 71 bis disp. att. sono previsti a pena di nullità della nomina, anche se amministra una società-**

Rilevantissimo l' interesse di due sentenze "gemelle" **Cassazione civile sez. II, 31/10/2024, n.28195** (entrambe Pres. Falaschi Rel. Scarpa) per la prima volta afferma espressamente che l'art. 71 bis disp. att. c.c. è norma imperativa, presidiata da nullità.

Il caso: i giudici del merito rigettavano l' impugnazione della delibera di nomina dell'amministratore perché nessuno dei dipendenti della società che era stata designata quale amministratore possedeva i requisiti definiti dall'art. 71 bis disp.att. Secondo il Tribunale di prossimità (e dello stesso avviso risultava la Corte) la carenza dei requisiti soggettivi in capo ai soggetti cui era stata affidata la gestione del Condominio per conto della indicata società, avrebbe unicamente determinato la cessazione dall'incarico, ai sensi del quarto comma di tale disposizione, e non la nullità della nomina, che non è infatti espressamente prevista dalla legge. Neppure, ad avviso della Corte d'Appello, sussisterebbe la nullità di protezione "a tutela del condomino consumatore", sempre per il difetto di una espressa previsione di legge.

L'unico motivo del ricorso del ricoprente denuncia **la violazione dell'art. 71-bis disp. att. c.c., nonché degli artt. 2 n. 2 lettere c) e c-bis), 21 lettera f), 22,33 e 36 D.Lgs. n. 206 del 2005**.

Secondo costui nessuno dei due dipendenti della società incaricati di svolgere le funzioni di amministrazione del Condominio possedeva i requisiti di cui al citato art. 71-bis: tale situazione non poteva essere regolata al pari della sopravvenuta perdita degli stessi, ipotesi che per legge comporta "la cessazione dall'incarico". La rilevanza generale degli interessi pubblicistici tutelati dall'art. 71-bis disp. att. c.c., secondo il ricorrente, dovrebbe comportare la nullità della nomina di soggetto sprovvisto di detti requisiti.

La Corte con un'argomentata e sistemica decisione, afferma la fondatezza del motivo.

Parte da un dato letterale, integralmente trascrivendo il testo della disposizione sulla quale il ricorso si fonda. Per chiarezza espositiva riportiamo integralmente il corrispondente passaggio.

*L'art. 71-bis delle disposizioni d'attuazione del codice civile, introdotto dall'art. 25 della legge 11 dicembre 2012, n. 220 (Modifiche alla disciplina del condominio negli edifici), ed entrato in vigore il 18 giugno 2013, dispone:*

*"(I). Possono svolgere l'incarico di amministratore di condominio coloro:*

*a) che hanno il godimento dei diritti civili;*

*b) che non sono stati condannati per delitti contro la pubblica amministrazione, l'amministrazione della giustizia, la fede pubblica, il patrimonio o per ogni altro delitto non colposo per il quale la legge commina la pena della reclusione non inferiore, nel minimo, a due anni e, nel massimo, a cinque anni;*

*c) che non sono stati sottoposti a misure di prevenzione divenute definitive, salvo che non sia intervenuta la riabilitazione;*

*d) che non sono interdetti o inabilitati;*

*e) il cui nome non risulta annotato nell'elenco dei protesti cambiari;*

*f) che hanno conseguito il diploma di scuola secondaria di secondo grado;*

*g) che hanno frequentato un corso di formazione iniziale e svolgono attività di formazione periodica in materia di amministrazione condominiale.*

*(II). I requisiti di cui alle lettere f) e g) del primo comma non sono necessari qualora l'amministratore sia nominato tra i condomini dello stabile.*

*(III). Possono svolgere l'incarico di amministratore di condominio anche società di cui al titolo V del libro V del codice. In tal caso, i requisiti devono essere posseduti dai soci illimitatamente responsabili, dagli amministratori e dai dipendenti incaricati di svolgere le funzioni di amministrazione dei condomini a favore dei quali la società presta i servizi.*

*(IV). La perdita dei requisiti di cui alle lettere a), b), c), d) ed e) del primo comma comporta la cessazione dell'incarico. In tale evenienza ciascun condomino può convocare senza formalità l'assemblea per la nomina del nuovo amministratore.*

*(V). A quanti hanno svolto attività di amministrazione di condominio per almeno un anno, nell'arco dei tre anni precedenti alla data di entrata in vigore della presente disposizione, è consentito lo svolgimento dell'attività di amministratore anche in mancanza dei requisiti di cui alle lettere f) e g) del primo comma. Resta salvo l'obbligo di formazione periodica" (al riguardo, si veda il D.M. 13 agosto 2014, n. 140, Regolamento recante la determinazione dei criteri e delle modalità per la formazione degli amministratori di condominio nonché dei corsi di formazione per gli amministratori condominiali).*

Con un richiamo sicuramente rilevante nel contesto dell'interpretazione storico-sistematica, ricorda la Corte che il testo finale dell'art. 25 della legge n. 220 del 2012 risultò da modifiche introdotte in seconda lettura alla Camera al disegno di legge A.S. n. 71-355-399- 1119-1283-B. Nel corso dei lavori della Camera venne meno, tra l'altro, la previsione della dettagliata disciplina inerente al registro pubblico degli amministratori condominiali, che era invece contenuta nel testo licenziato dal Senato.

Viene ribadito che la l. 220.2012 ha profondamente rimodellato la figura dell'amministratore di condominio, incrementandone gli obblighi, le attribuzioni e le connesse responsabilità, tanto nei confronti dei condomini, quanto nei confronti dei terzi.

In questa cornice si inserisce la formulazione dell'art. 71-bis disp. att. c.c. e i lavori preparatori rendono chiara la voluntas legis, dunque **l'intenzione del legislatore di assoggettare il contratto di amministrazione di condominio al possesso di requisiti di professionalità ed onorabilità in capo al soggetto nominato.**

Peraltra, il precedente citato (Cass. n. 7874 del 2021 *L'amministratore di condominio, in ipotesi di revoca deliberata dall'assemblea prima della scadenza del termine previsto nell'atto di nomina, ha diritto, oltre al soddisfacimento dei propri eventuali crediti, anche al risarcimento dei danni, in applicazione dell'art. 1725, comma 1, c.c., salvo che sussista una giusta causa, indicativamente ravvisabile tra quelle che giustificano la revoca giudiziale dello stesso incarico.*) è l'ordinanza del medesimo relatore che nega la qualifica di "professionista intellettuale" all' amministratore, decisum che risulta poi superato da altre pronunce (per tutte Cass. 36430/2021, fino alla definitiva Cass.756/2024): ma non è questo il problema.

Il punto focale è il rilievo della Cassazione, secondo il quale la predefinizione di questi requisiti è disposta nell'**interesse superiore della collettività** e, come tali, idonei ad incidere sulla **capacità** del contraente.

Ciò significa, spiega la Corte, che l' art. 71-bis delimita, in sostanza, per **ragioni di ordine pubblico, il novero delle persone** che, giacché munite di tali requisiti, sono idonee al compimento delle attività inerenti alla complessa prestazione dell'amministratore di condominio, rivelandosi perciò norma imperativa ed inderogabile.

Fatte queste premesse è agevole giustificare il punto di arrivo della pronuncia in commento.

- si parte dalla decisione a Sezioni Unite n. 9839 del 2021 ha ribadito la distinzione sistematica tra delibere nulle e delibere annullabili, ribadendo che sono **nulle**, e perciò sottratte al termine perentorio di impugnazione di trenta giorni stabilito dal secondo comma dell'art. 1137 c.c., le deliberazioni dell'assemblea di condominio "**illecite**", tali essendo quelle che, seppur adottate nell'ambito delle attribuzioni dell'assemblea, risultano **contrarie a "norme imperative"**, all' "ordine pubblico" o al "buon costume"
- l'art. 71-bis disp. att. c.c. è una **norma imperativa**, in quanto
  - **non è derogabile** dalla volontà dei privati
  - è posta a tutela degli **interessi generali** della collettività
- bisogna, dunque, distinguere (perché risulterebbe "irragionevole" equiparare le due situazioni):
  - la disposizione di cui al quarto comma, in punto "perdita dei requisiti" (di cui alle lettere a), b), c), d) ed e) del primo comma), che è causa di "cessazione dall'incarico" (della quale l'assemblea, convocata "senza formalità", si limita a prendere atto), che ha un effetto "ex nunc", cioè dal momento in cui la perdita si verifica
  - dal difetto originario dei requisiti (che incontra diversa disciplina e diversa tutela), che ha invece un effetto impeditivo ex tunc (che risale, dunque, al momento stesso in cui la nomina è formalizzata)
- è vero che l'art. 71-bis disp. att. c.c. **non prevede espressamente la nullità** della delibera di nomina di un soggetto sprovvisto dei requisiti in esame, ma è anche vero che la nullità è disciplinata dall' art. 1418, comma 1, c.c. che prevede la nullità dell'atto di autonomia privata "contrario a norme imperative, salvo che la legge disponga diversamente" (cd. nullità per illegalità)
- l'essere l'art. 71-bis disp. att. c.c. una **norma proibitiva "imperfetta"**, che, cioè, non abbina al divieto di svolgimento dell'incarico di amministratore di condominio senza i requisiti una esplicita sanzione civilistica, non vale a smentire la nullità della delibera di nomina. La Corte (sempre a Sezioni Unite n. 8472 del 2022) e il Giudice delle Leggi (Corte Cost. n. 22 del 2024) distinguono
  - "nullità testuali" (quelle che prevedono espressamente la sanzione della nullità, quale conseguenza della violazione di una norma imperativa)
  - "nullità virtuali" (quelle che, pur in mancanza di tal espressa previsione, derivano comunque dal sistema e, in particolare, dalla contrarietà a norme imperative ai sensi del primo comma dell'art. 1418 c.c. "salvo che la legge disponga diversamente"). La nullità virtuale richiede all'interprete di **accertare se il legislatore, con la prescrizione di norme imperative, abbia anche inteso far descendere, dalla contrarietà dell'atto negoziale ad esse, la sua nullità**.

E questo (nullità virtuale), conclude la Corte, è proprio la fattispecie contemplata della norma imperativa di cui all'art. 71-bis disp. att. c.c., al cui violazione determina una duplice nullità:

- a. nullità della **delibera di nomina**,
- b. anche, e più in generale, del **contratto di amministrazione condominiale** stipulato con il soggetto privo dei requisiti normativi di capacità, il quale non ha pertanto azione per il pagamento del compenso corrispondente all'attività illegalmente prestata.

Secondo la Corte può esser individuato un ulteriore argomento (a livello di interpretazione sistematica) che conferma la conclusione assunta (nullità della nomina e del contratto). Lo si rinvie nella diffusa interpretazione che si dà dell'art. 2387 c.c. in tema di società per azioni, ritenendosi, appunto, radicalmente nulla, in forza del rinvio all'art. 2382 c.c., la nomina dell'amministratore che sia ab origine non in possesso degli speciali requisiti di onorabilità,

professionalità ed indipendenza, cui lo statuto subordini l'assunzione della carica (comportando invece la decadenza il venir meno di detti requisiti in corso del mandato).

Qui è interessante richiamare un inciso, nel quale il relatore fa presagire la necessità di una specifica verifica, non sviluppabile nel momento in cui la cassazione della decisione di merito è ancorata ad un motivo assorbente. Non viene scrutinato il motivo di nullità (testualmente) *che il ricorrente collega alle esigenze di protezione del consumatore, il cui esame peraltro imporrebbbe di dare soluzione alla complessa questione della applicabilità della relativa disciplina di tutela allorché a contrattare con un professionista sia un condominio edilizio, di solito composto di soggetti tra cui alcuni agiscono, a loro volta, quali "professionisti", ed altri, invece, da "consumatori".*

La pronuncia fa capire l' intenzione (non appena se ne presenti l' occasione) di un approfondimento su quello che viene definita “complessa questione”.

Questo il principio di diritto espressamente enunciato: **la deliberazione dell'assemblea condominiale che nomini amministratore un soggetto privo dei requisiti di professionalità ed onorabilità prescritti dall'art. 71-bis delle disposizioni d'attuazione del codice civile è nulla per contrarietà a norma imperativa, trattandosi di requisiti dettati a tutela degli interessi generali della collettività ed influenti, perciò, sulla capacità del contraente.**

\*\*\*\*\*

**- una “gemella” sul 71 bis disp.att.: nullità per contrarietà a norma imperativa, un principio di diritto sul rinnovo annuale ed una riconduzione sugli effetti degli atti compiuti dall'amministratore revocato e/o invalidamente nominato”-**

Principio analogo a quello appena richiamato (e definito da Cass. 28195/204 – stesso Presidente e stesso relatore) è affermato da **Cassazione civile sez. II, 31/10/2024, n.28196**

La prima parte (e la prima doglianza) è esattamente sovrapponibile a quella appena riferita: si discuteva della decisione di merito (poi cassata) che aveva affermato che *la dedotta mancanza dei requisiti ex art. 71-bis disp. att. c.c. (carenza di formazione professionale) in capo all'amministratore nominato con la delibera assembleare dell'11 settembre 2015 poteva "essere motivo di revoca dalla carica ma non motivo di nullità"*, non essendovi espressa previsione di legge in tal senso. I giudici di appello hanno quindi escluso che, al fine di scongiurare la tardività dell'impugnazione rispetto al termine di trenta giorni di cui all'art. 1137 c.c., potesse aver rilievo la tardiva conoscenza della mancata qualità di condono dello stabile dell'amministratore A.S. nominato.

Cale qui ricordare che la sentenza di appello, inoltre, ha considerato che l'amministratore nominato nel 2015 avesse validamente operato in regime di rinnovo ai sensi del decimo comma dell'art. 1129 c.c. fino all'11 settembre 2017.

Per quanto riguarda la prima questione (nullità della nomina per mancanza dei requisiti) la decisione ricalca testualmente il disteso della precedente (28195/2024) e, dunque, ad essa si rinvia, confermandosi il medesimo principio di diritto: *la deliberazione dell'assemblea condominiale che nomini amministratore un soggetto privo dei requisiti di professionalità ed onorabilità prescritti dall'art. 71-bis delle disposizioni d'attuazione del codice civile è nulla per contrarietà a norma imperativa, trattandosi di requisiti dettati a tutela degli interessi generali della collettività ed influenti perciò sulla capacità del contraente.*

L' ordinanza po, sviluppa un importante paesaggio sugli **effetti della declaratoria di invalidità** (nullità) della delibera e della nomina dell'amministratore per difetto dei requisiti richiesti dall'art. 71 bis disp.att.

Vi è una premessa (di rilevanza essenzialmente processuale) in forza della quale, rispetto alla domanda di declaratoria dell'invalidità di una determinata delibera dell'assemblea dei condomini per un determinato motivo (nella specie, le delibere del 14 settembre 2017 e del 28 settembre 2017 per i motivi indicati in citazione), costituiscono domande nuove, inammissibili se proposte "in aggiunta" nella memoria di appendice scritta della trattazione (e non in luogo o in via subordinata rispetto a

quella originaria, cui siano connesse per incompatibilità), quelle con cui sia richiesto l'annullamento della medesima delibera per qualsiasi altra ragione, oppure l'annullamento, sia pure per la stessa ragione esplicitata con riferimento alla deliberazione inizialmente impugnata, di altre delibere adottate dall'assemblea (nella specie, le delibere assembleari del 9 ottobre 2015, del 3 dicembre 2015, del 19 febbraio 2016, del 1 luglio 2016, del 15 luglio 2016 e del 22 febbraio 2017).

La Corte evidenzia esser infondato l'assunto di base del ricorrente, secondo il quale dalla nullità della nomina o del rinnovo dell'incarico dell'amministratore , descenderebbe una nullità per propagazione di tutti gli atti da questo curati, e quindi anche delle delibere approvate medio tempore dall'assemblea. Al contrario, nei casi di revoca od annullamento della delibera di nomina dell'amministratore di condominio, devono **ritenersi legittimi gli atti** dapprima compiuti dallo stesso, **se correlati di fatto ai poteri di gestione essenziali e/o indifferibili** riguardanti i condomini ed i terzi e all'esigenza di salvaguardare la continuità amministrativa e di tutelare l'affidamento (arg. da Cass. n. 7699 del 2019: *In tema di condominio negli edifici, nei casi di revoca od annullamento della delibera di nomina dell'amministratore, e tanto più in mancanza di una dichiarazione d'invalidità della medesima delibera, lo stesso amministratore continua ad esercitare legittimamente, fino all'avvenuta sostituzione, i poteri di rappresentanza, anche processuale, dei comproprietari, ben potendo egli conferire procura ad un difensore al fine della costituzione in giudizio, sul presupposto della presunzione di conformità alla volontà dei condomini e dell'interesse del condominio alla continuità dell'amministrazione. L'accertamento della legittimazione di tale amministratore è rimesso al controllo d'ufficio del giudice e non è soggetto ad eccezione di parte perché inerente alla regolare instaurazione del rapporto processuale. (Nella specie, la S.C. ha ritenuto valida la procura alle liti rilasciata, con riferimento ad un ricorso per decreto ingiuntivo, dall'amministratore di un condominio, nonostante la sua nomina fosse stata contestata per violazione dell'art. 1129, comma 13, c.c.).* sempre rel. Scarpa.).

§

Interessante, poi, la decisione (di rigetto) assunto con riferimento agli altri motivi di ricorso.

A) Veniva, in particolare prospettata la questione della “*nullità/inefficacia della delibera per omesso rinnovo dell' incarico all' amministratore e per eccesso di potere in relazione al regime della prorogatio imperii*”.

La Corte non entra nel merito delle singole questioni (validità del rinnovo, nonostante la mancata indicazione dei compensi, validità del rinnovo tacito), ma – nel rimettere il tutto al giudice del rinvio, in ragione dell'accoglimento del primo motivo – enuncia il seguente principio di diritto:

**perché l'incarico di amministratore possa intendersi rinnovato per un anno, agli effetti dell'art. 1129, comma 10, c.c., è necessario che la delibera originaria di nomina non fosse nulla per contrarietà all'art. 71-bis delle disposizioni d'attuazione del codice civile, dovendosi negare la possibilità di una rinnovazione tacita dell'incarico, in applicazione del principio quod nullum est nullum producit effectum, posto che, altrimenti, si perverrebbe al risultato di eludere i requisiti dettati da quest'ultima disposizione a tutela degli interessi generali della collettività.**

B)

Pronunciando sulla questione afferente la durata del rinnovo, la Corte ritiene l' infondatezza del motivo con il quale veniva sviluppata doglianza sul fatto che l' appello di prossimità aveva desunto che il rinnovo annuale dell'incarico conferito l'11 settembre 2015 sarebbe venuto a scadenza l'11 settembre 2017 (cioè, nomina di durata biennale durata biennale).

Per contro, il ricorrente oppone che l' “anno” a cui fa riferimento la l'art. 1129 comma X° è quello “civile” per cui, nella specie si doveva individuare il termine finale al 31 dicembre 2015 ed eventuale rinnovo fino al 31 dicembre 2016.

L' infondatezza del motivo si ancora al seguente principio di diritto (ancora una volta seccamente enunciato, accompagnandosi solo al rigetto del gravame sotto il profilo dell' infondatezza): **agli**

**effetti dell'art. 1129, comma 10, c.c., secondo il quale "(l')incarico di amministratore ha durata di un anno e si intende rinnovato per eguale durata", opera, in difetto di espressa convenzione derogatoria, la regola generale per cui il termine si computa secondo il calendario comune ex nominatione dierum, sicché la scadenza si verifica con lo spirare del giorno del mese e dell'anno corrispondente a quello del mese e dell'anno in cui si è verificata la nomina (art. 2963, comma 1, c.c. e art. 155, comma 2, c.p.c.).**

§

Si tratta di una decisione, forse proprio per la complessità delle questioni affrontate e dedotte nei morivi che "spazia" in molto settori del diritto condominiale.

Riportiamo altri due aspetti sfiorati dalla pronuncia.

Per quel che riguarda **il limite di sindacabilità delle delibere**.

Adduceva il ricorrente che fossero affetta da invalidità le delibere impugnate in relazione alle modalità di esecuzione, collaudo e contabilizzazione dei lavori di manutenzione straordinaria delle parti comuni affidate in appalto.

Oppone la Corte che il sindacato dell'autorità giudiziaria sulle delibere assembleari ex art. 1137 c.c. è limitato ad un **riscontro di legittimità della decisione**, avuto riguardo all'osservanza delle norme di legge o del regolamento condominiale, ovvero eventualmente al grave pregiudizio alla cosa comune, ai sensi dell'art. 1109, comma 1, c.c. Non è dunque motivo di annullabilità della deliberazione dell'assemblea condominiale ogni questione che attenga non alla mancata approvazione dell'intervento manutentivo ex art. 1135, comma 1, n. 4, c.c. o all'erronea ripartizione delle spese ex art. 1123 c.c., quanto alle vicende attinenti alla contabilità delle opere eseguite o da eseguire, alle riserve apposte, al collaudo e, in generale, all'adempimento del contratto d'appalto, approvato dall'assemblea e concluso dall'amministratore con l'impresa in rappresentanza dei partecipanti al condominio, trovando tali pretese tutela, piuttosto, mediante esperimento delle azioni contrattuali o risarcitorie, non mai – va aggiunto – in sede di impugnazione della delibera assembleare che dispone l'esecuzione degli interventi ed il riparto dei correlativi costi.

Per quel che riguarda l'aspetto per ultimo trattato afferente la **ritualità della convocazione dell'assemblea**, il ricorrente la sosteneva adducendo che l'avviso di convocazione recapitato dal Condominio risultava però firmato da persona che non è con lui convivente, sicché la convocazione così non sarebbe stata provata.

La Corte rigetta il gravame valorizzando il canone dell'onere probatorio: è il condomino (opponente) che lamenta la mancata comunicazione dell'avviso di convocazione dell'assemblea condominiale gravato dell'onere di dedurre e provare, in caso di contestazione, i fatti dai quali l'omessa comunicazione risulti (Cass. n. 6735 del 2020) Al proposito, sottolinea la Corte, non opera l'art. 1335 c.c. (presunzione di conoscenza volta che la convocazione sia giunta all'indirizzo del destinatario), sicché, dimostrato l'avvenuto recapito all'indirizzo del destinatario, è a carico del medesimo destinatario la prova dell'impossibilità di acquisire conoscenza dell'atto.

\*\*\*\*\* \*\*\*\*\* \*\*\*\*\*

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