

La giurisprudenza: le sentenze per esteso a cura dell'avv. Pasquale Guida

LA GIURISPRUDENZA: le sentenze per esteso

Obbligazioni

Tipologia- Solidali passive, sussidiarietà, *beneficum excussionis* e oneri condominiali (18,2) Disp. Att. Trans. Codice Civile, Art. 63

Cassazione Civile, n. 5043 del 17.02.2023, Sez. 2

Obbligazioni- Tipologia- Solidali passive, sussidiarietà, *beneficum excussionis* e oneri condominiali (18,2) Disp. Att. Trans. Codice Civile, Art. 63

MASSIMA

È principio di diritto quello secondo cui, **in tema di obbligazioni, relativamente alle solidali passive, il condomino in regola coi pagamenti, al quale sia intimato precetto da un creditore sulla base di un titolo esecutivo giudiziale formatosi nei confronti del condominio, può proporre opposizione a norma dell'art. 615 c.p.c. per far valere il beneficio di preventiva escussione dei condomini morosi** che condiziona l'obbligo sussidiario di garanzia di cui all'art. 63, comma 2, disp. att. c.c., ciò attenendo ad una condizione dell'azione esecutiva nei confronti del condomino non moroso, e, quindi, al diritto del creditore di agire esecutivamente ai danni di quest'ultimo.

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE SEZIONE SECONDA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. MANNA	Felice	-	Presidente	-
Dott. SCARPA	Antonio	-	rel. Consigliere	-
Dott. CRISCUOLO	Mauro	-	Consigliere	-
Dott. VARRONE	Luca	-	Consigliere	-
Dott. OLIVA	Stefano	-	Consigliere	-

ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 14606-2022 R.G. proposto da:
P.G., rappresentata e difesa dall'avvocato BISCEGLIE SIMONA
FABIANA;
- ricorrente -
contro
D.V.F., S.M.R., rappresentati e
difesi dall'avvocato PATANO FRANCESCO PAOLO;
-controricorrenti-
avverso la SENTENZA del TRIBUNALE di FOGGIA n. 162/2022 depositata il
19/01/2022.
Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 08/02/2023
dal Consigliere ANTONIO SCARPA.

FATTO E DIRITTO

P.G. ha proposto ricorso articolato in due motivi avverso la sentenza n. 162-2022 del Tribunale di Foggia, pubblicata in data 19 gennaio 2022.

Hanno notificato controricorso gli intimati D.V.F. e S.M.R..

La trattazione del ricorso è stata fissata in camera di consiglio, a norma degli artt. 375, comma 2, e 380 bis.1, c.p.c., nel testo

applicabile *ratione temporis* ex D.Lgs. n. 149 del 2022 art. 35.

La ricorrente ha depositato memoria.

Non è accoglibile l'istanza presentata in data 31 gennaio 2023, dall'avvocato Bisceglie, difensore della ricorrente, di "autorizzare la discussione della causa... con la presenza dei difensori, rinviando, ove necessario, ad altra data", in quanto l'art.

380-bis.1 c.p.c., nella formulazione qui operante ai sensi del D.Lgs. n. 149 del 2022, art. 35, dispone che le parti possono depositare le loro memorie non oltre dieci giorni prima dell'adunanza e che in camera di consiglio la Corte giudica senza l'intervento del pubblico ministero e delle parti. Ne' la trattazione in pubblica udienza, ad avviso del Collegio, è resa opportuna dalla particolare rilevanza della questione di diritto sulla quale la Corte deve pronunciare (art. 375, comma 2, c.p.c., nella formulazione operante ai sensi del D.Lgs. n. 149 del 2022, art. 35).

Il Tribunale di Foggia ha accolto l'appello formulato da D.V.F. e S.M.R. avverso la sentenza n. 850-2020 pronunciata in primo grado dal Giudice di pace di (Omissis). Il Giudice di pace aveva rigettato le opposizioni avanzate da D.V.F. e S.M.R., condomini del Condominio (Omissis), avverso gli atti di precetto notificati nei loro confronti da P. in forza dell'ordinanza ex art. 702 ter c.p.c. emessa dal Tribunale di Foggia e della sentenza n. 2150-2019 Corte d'appello di Bari.

A sostegno delle opposizioni i condomini avevano preliminarmente dedotto la violazione dell'art. 63 comma 2 disp. att. c.c., per avere la P., in base ai predetti titoli esecutivi giudiziali formati contro il Condominio, notificato gli atti di precetto nei confronti dei singoli condomini in regola con i pagamenti pro quota dovuti, senza la preventiva escussione dei condomini morosi.

Il Giudice di Pace aveva rigettato le opposizioni rilevando la qualità di condomini morosi degli opposenti.

Il Tribunale di Foggia ha evidenziato che "nella presente controversia non è in questione l'esistenza del credito della P. nei confronti del Condominio (Omissis) come accertato nei titoli giudiziali sopra menzionati, ma si discute dell'esigibilità di quel credito nei confronti dei singoli condomini". Il giudice dell'appello ha quindi esposto che "risulta agli atti che l'amministratore del Condominio (Omissis), con lettera raccomandata anticipata via pec

in data (Omissis), ha rimesso alla P. un assegno circolare di Euro 17.495,31, pari alla somma delle quote versate da taluni condomini (specificamente indicati nella lettera)" - tra cui D.V.F. e S.M.R. - "in relazione a tre titoli esecutivi giudiziali formati contro il Condominio, tra i quali l'ordinanza ex art. 702 ter c.p.c. e la sentenza della Corte d'Appello di Bari sopra citate. Il difensore della P. aveva replicato con pec del (Omissis) che l'assegno non corrispondeva nell'importo al reale credito della sua assistita, ovvero a quanto "dovuto dai singoli condomini per quote millesimali di proprietà dei titoli esecutivi, per le spese degli atti di precetto notificati ad ognuno di essi, per le spese di notifiche dei titoli esecutivi ed atti di precetto, per le spese postali di ritorno, per le spese ex art. 140 c.p.c., per le spese delle esecuzioni già incardinate, per le spese accertamenti catastali nonché interessi" e che "l'assegno cumulativo così predisposto... non è possibile riceverlo dovendo i singoli debitori rispondere dei relativi importi dovuti alla P. conseguenti agli atti e procedure già promosse...".

Il Tribunale ha comunque concluso che, stando alla lettera raccomandata dell'amministratore di Condominio del (Omissis), i condomini D.V.F. e S.M.R. erano "in regola con i pagamenti pro quota dovuti anche in relazione ai titoli esecutivi posti a fondamento dei precetti opposti", non deponendo in senso contrario le contestazioni sollevate dal procuratore della P., giacché "quasi esclusivamente riferite, se ben si intende, al mancato computo delle spese di precetto, notifica ed esecuzione sostenute dalla P. in relazione agli altri titoli esecutivi formati precedentemente contro il Condominio". La sentenza impugnata ha aggiunto che non risultava comunque "specificamente dedotta la morosità dei condomini D.V. e S. o comunque l'inesattezza degli importi dagli stessi versati come attestati nella predetta lettera raccomandata inviata dall'amministratore del Condominio". In applicazione dell'art. 63 comma 2 disp. att. c.c., non risultava quindi data prova dalla creditrice P. di aver proceduto alla preventiva escussione dei condomini morosi, sicché la stessa non aveva

La giurisprudenza: le sentenze per esteso a cura dell'avv. Pasquale Guida

diritto di procedere ad esecuzione forzata nei confronti dei condomini D.V.F. e S.M.R. in regola con i pagamenti.

Può superarsi l'eccezione dei controricorrenti di "inammissibilità del ricorso per cassazione per mancata allegazione in atti della procura speciale", in quanto, quando il ricorso per cassazione contenga in margine o in calce o su foglio separato ad esso materialmente unito una procura rilasciata al difensore che l'ha sottoscritto, tale procura, salvo che dal suo contesto inequivocabilmente risulti il contrario, deve considerarsi conferita per il giudizio di cassazione e soddisfa perciò il requisito della specialità previsto dall'art. 365 c.p.c., anche se non contenga un espresso riferimento alla sentenza da impugnare o al giudizio da promuovere (cfr. Cass. Sez. Unite 09/12/2022, n. 36057).

Parimenti da superare è l'eccezione di "inammissibilità del ricorso per mancata indicazione delle norme di diritto che si assumono essere state violate e per mancata indicazione dei capi della sentenza impugnata che si intende censurare", in quanto le censure, peraltro da esaminare singolarmente, rispettano il requisito di cui all'art. 366, comma 4, c.p.c..

E' infine da considerare, ai fini dell'osservanza del requisito di ammissibilità di cui all'art. 366, comma 1, n. 3, c.p.c., che il ricorso non contiene una esposizione sommaria dei fatti causa in forma di premessa narrativa distinta ed autonoma, dal punto di vista grafico, rispetto ai motivi di ricorso; tuttavia, l'intero contesto dell'atto di impugnazione consente la conoscenza degli elementi sostanziali e processuali sufficiente per intendere il significato e la portata delle critiche rivolte alla sentenza impugnata pronuncia del giudice di merito (Cass. Sez. 3, 08/07/2014 n. 15478; Cass. Sez. 1, 27/02/2009 n. 4823; Cass., Sez. Un., 18/05/2006, n. 11653).

Il primo motivo del ricorso di P.G. denuncia la "violazione e/o falsa applicazione di statuizione di esistenza della violazione

dell'art. 63, I e II comma disp. att. c.c.". La ricorrente precisa di aver agito nei confronti dei condomini D.V. e S. solo a seguito della conclamata inadempienza e insolvenza del Condominio (Omissis) ed in forza dell'ordinanza del Tribunale di Foggia RG n. 287-2018. Il secondo motivo di ricorso denuncia la "violazione e/o falsa applicazione della mancata statuizione del passaggio in giudicato dei titoli". Si richiamano i termini della vicenda processuale tra la creditrice P.G. il Condominio (Omissis) e si invoca la autorità del giudicato maturato tra le parti.

I due motivi di ricorso, da esaminare congiuntamente perché connessi, sono infondati.

La sentenza impugnata ha fatto corretta applicazione dei primi due commi dell'art. 63 disp. att. c.c., introdotti dalla L. 11 dicembre 2012, n. 220. L'art. 63, comma 1, dispone che l'amministratore "e' tenuto a comunicare ai creditori non ancora soddisfatti che lo interpellino i dati dei condomini morosi", mentre il comma 2 stabilisce che "(i) creditori non possono agire nei confronti degli obbligati in regola con i pagamenti, se non dopo l'escussione degli altri condomini".

E' dunque prescritto dalla legge che l'obbligo di pagamento delle quote dovute dai morosi, posto in capo ai condomini in regola nella contribuzione alle spese, è subordinato alla preventiva escussione di questi ultimi, sicché l'obbligo sussidiario di garanzia del condomino solvente risulta limitato in proporzione alla rispettiva quota del moroso.

L'art. 63, comma 2, disp. att., c.c. configura, pertanto, in capo ai condomini che abbiano regolarmente pagato la loro quota di contribuzione alle spese condominiali, ed in favore del terzo che sia rimasto creditore (per non avergli l'amministratore versato l'importo necessario a soddisfarne le pretese), un'obbligazione sussidiaria ed eventuale, favorita dal beneficium excussionis, avente ad oggetto non l'intera prestazione imputabile al condominio, quanto unicamente le somme dovute dai morosi. Non è stata, perciò, superata dal

legislatore del 2012 la ricostruzione operata da Cass., sez. un., 8 aprile 2008, n. 9148, nel senso che, in riferimento alle obbligazioni assunte dall'amministratore, o comunque, nell'interesse del condominio, nei confronti di terzi la responsabilità diretta dei condomini è retta dal criterio della parziarietà, per cui le obbligazioni assunte nell'interesse del condominio si imputano ai singoli componenti soltanto in proporzione delle rispettive quote. A ciò si è unito, piuttosto, per le obbligazioni sorte dopo l'entrata in vigore della L. n. 220 del 2012, il debito sussidiario di garanzia del condomino solvente, subordinato alla preventiva escussione del moroso e pur sempre limitato alla rispettiva quota di quest'ultimo, e non invece riferibile all'intero debito verso il terzo creditore.

Agli effetti della disciplina dettata dai primi due commi dell'art. 63 disp. att. c.c., deve intendersi come "condomino moroso" il partecipante che non abbia versato all'amministratore la sua quota di contribuzione alla spesa necessaria per il pagamento di quel creditore, mentre è "obbligato in regola con i pagamenti" il condomino che abbia adempiuto al pagamento della propria quota afferente alle medesime spese nelle mani dell'amministratore.

L'accertamento in ordine alla morosità del condomino o alla regolarità dei suoi pagamenti costituisce apprezzamento di fatto spettante al giudice del merito (qui congruamente svolto dal Tribunale di Foggia alla stregua di quanto risultante dalla comunicazione dell'amministratore di condominio del (Omissis) e della carenza di specifica allegazione e conseguente prova circa la morosità dei condomini D.V. e S.), sindacabile in sede di legittimità solo nei limiti di cui all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5.

La lettura sistematica dei primi due commi dell'art. 63, disp. att. c.c. induce a concludere che il creditore, che voglia convenire uno o più dei singoli condomini, deve preliminarmente agire nei confronti dei condomini morosi, dei cui dati abbia eventualmente ricevuto comunicazione

dall'amministratore. La condizione di morosità del condomino convenuto dal creditore deve sussistere, peraltro, non soltanto al momento dell'introduzione del giudizio, incidendo, essa, piuttosto, sul diritto del terzo ad ottenere una sentenza di condanna, sicché è indispensabile che la stessa permanga nel momento in cui la lite viene decisa.

All'azione attribuita al creditore nei confronti dei condomini morosi, il comma 2 dell'art. 63 disp. att. c.c. ha aggiunto la legittimazione del medesimo creditore ad agire nei confronti dei condomini che siano in regola con i pagamenti, dopo, però, l'escussione degli altri condomini.

L'art. 63, comma 2, disp. att. c.c., come già si è accennato, si spiega come fonte di un'obbligazione legale di garanzia di ogni condomino per le quote non sue. La posizione del condomino in regola con i pagamenti, chiamato dal creditore a rispondere delle quote dovute dai morosi, dopo la preventiva escussione degli stessi, e', pertanto, assimilabile a quella di un fideiussore, sia pure ex lege. Il condomino solvente garantisce l'adempimento del contributo imposto al moroso, ovvero un debito altrui, essendo ciascun condomino realmente obbligato (in via primaria verso l'amministratore, e in via indiretta verso il creditore) soltanto per la quota di debito proporzionata al valore della sua porzione, ed invece garante per le quote dei condomini inadempienti.

In favore dei condomini in regola coi pagamenti è previsto dal comma 2 dell'art. 63 disp. att. c.c., come correttamente ritenuto dal Tribunale Foggia, non solo un onere per il creditore di chiedere in primo luogo l'adempimento dei morosi (c.d. beneficio d'ordine), quanto la più gravosa condizione di escutere preventivamente il patrimonio degli stessi partecipanti inadempienti (c.d. beneficium excussionis).

La preventiva escussione richiede, di regola, l'esaurimento effettivo della procedura esecutiva individuale in danno del condomino moroso, prima di potere

La giurisprudenza: le sentenze per esteso a cura dell'avv. Pasquale Guida

pretendere l'eventuale residuo insoddisfatto al condomino in regola. Essa comporta non soltanto il dovere del terzo di iniziare le azioni contro il moroso, ma anche di continuarle con diligenza e buona fede: dunque, il creditore del condominio deve dapprima agire contro i partecipanti che siano in ritardo nei pagamenti delle spese per ottenere la condanna, ovvero un titolo esecutivo che permetta di dar corso all'espropriazione dei beni di quello; deve, inoltre, compiere ogni atto cautelare contro i beni stessi, per salvaguardarne l'indisponibilità durante il giudizio diretto alla condanna.

E' il terzo creditore a dover provare l'insufficienza totale o parziale del patrimonio del condomino moroso preventivamente escusso, e l'eccezione del beneficio di escussione rileva non soltanto se in concreto sussistano beni da sottoporre ad esecuzione al momento della scadenza del credito, ma sempre che tale esecuzione sia altresì giuridicamente possibile, ipotesi che non si riscontra, ad esempio, in caso di condomino moroso assoggettato a liquidazione giudiziale, evento che per definizione esclude la sussistenza di beni da poter sottoporre ad esecuzione individuale (arg. da Cass. Sez. Unite, 16/12/2020, n. 28709).

La lettera dell'art. 63, comma 2, disp. att. c.c. ("i creditori non possono agire nei confronti degli obbligati in regola") induce ad affermare che il condomino in regola, convenuto in giudizio dal terzo per il pagamento del restante credito condominiale, possa paralizzare, in via di eccezione, l'azione del creditore, con l'opporre utilmente il beneficio della preventiva escussione del patrimonio del condomino moroso, senza dover perciò necessariamente chiamare in causa quest'ultimo. Di tal che, la disposizione sul beneficio d'escussione spettante al condomino in regola coi pagamenti non ha efficacia limitatamente alla fase esecutiva.

D'altro canto, secondo un diffuso orientamento giurisprudenziale, che

l'oggetto devoluto dai motivi di ricorso in esame non consente di mettere qui in discussione, la sentenza recante condanna del condominio per un credito vantato da chi abbia contratto con l'amministratore equivale a sentenza di condanna e quindi a titolo esecutivo nei confronti di tutti i condomini (Cass. Sez. 2, 14/10/2004, n. 20304; Cass. Sez. 3, 29/09/2017, n. 22856; Cass. Sez. 3, 27/06/2022, n. 20590).

In ogni caso, dopo la Riforma del 2012, l'interpretazione secondo cui, "conseguita nel processo la condanna dell'amministratore, quale rappresentante dei condomini, il creditore può procedere all'esecuzione individualmente nei confronti dei singoli", va confrontata con il vigente art. 63, comma 2, disp. att. c.c., il quale, come visto, fa divieto ai creditori di agire nei confronti degli obbligati in regola coi pagamenti se non dopo aver preventivamente escusso i condomini morosi, divieto che si è inteso, peraltro, nel senso che tale beneficio d'escussione sia efficace non soltanto come limite alla fase esecutiva, quanto impeditivo già dell'azione di condanna in sede di cognizione.

Deve quindi ritenersi che il condomino in regola coi pagamenti, al quale (come avvenuto nella specie) sia intimato precetto da un creditore sulla base del titolo esecutivo giudiziale formatosi nei confronti del condominio (sia pure in forza di sentenza passata in giudicato, come fa notare la ricorrente), ben può proporre opposizione ex art. 615 c.p.c. per fare valere il beneficio di preventiva escussione dei condomini morosi, a norma dell'art. 63, comma 2, disp. att. c.c., ciò attenendo ad una condizione dell'azione esecutiva nei confronti del condomino non moroso, e, quindi, al diritto del creditore di agire esecutivamente ai danni di quest'ultimo (cfr. Cass. Sez. 3, 15/07/2005, n. 15036; Cass. Sez. 3, 14/11/2011, n. 23749; Cass. Sez. 3, 25/10/1978, n. 4867).

Non ha rilievo la insolvenza del Condominio (Omissis) dedotta dalla ricorrente, in quanto essa attiene all'azione di adempimento che il terzo creditore può portare per l'intero debito nei confronti

dell'amministratore, e non alle distinte azioni, nei limiti della rispettiva quota, esperibili verso i singoli condomini, che sono regolate nei primi due commi dell'art. 66 disp. att. c.c. e presidiate dal diviso meccanismo di beneficio di escussione in favore di coloro che siano in regola coi pagamenti.

Va enunciato il seguente principio:

il condomino in regola coi pagamenti, al quale sia intimato precetto da un creditore sulla base di un titolo esecutivo giudiziale formatosi nei confronti del condominio, può proporre opposizione a norma dell'art. 615 c.p.c. per far valere il beneficio di preventiva escussione dei condomini morosi che condiziona l'obbligo sussidiario di garanzia di cui all'art. 63, comma 2, disp. att. c.c., ciò

attenendo ad una condizione dell'azione esecutiva nei confronti del condomino non moroso, e, quindi, al diritto del creditore di agire esecutivamente ai danni di quest'ultimo.

Il ricorso deve essere perciò rigettato e la ricorrente va condannata a rimborsare ai controricorrenti le spese del giudizio di cassazione nell'ammontare liquidato in dispositivo.

Sussistono i presupposti processuali per il versamento - ai sensi del D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, art. 13, comma 1-quater, da parte della ricorrente, di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per l'impugnazione, se dovuto.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e condanna la ricorrente a rimborsare al controricorrente le spese sostenute nel giudizio di cassazione, che liquida in complessivi Euro 800,00, di cui Euro 200,00 per esborsi, oltre a spese generali e ad accessori di legge.

Ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater, dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte della ricorrente, di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso principale, a norma del comma 1-bis dello stesso art. 13, se dovuto.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Seconda Sezione civile della Corte suprema di cassazione, il 8 febbraio 2023.

Depositato in Cancelleria il 17 febbraio 2023