

Civile Ord. Sez. 2 Num. 6136 Anno 2023

Presidente: MANNA FELICE

Relatore: CAPONI REMO

Data pubblicazione: 01/03/2023



**ORDINANZA**

sul ricorso iscritto al n. [REDACTED]/2018, proposto da:

[REDACTED]  
[REDACTED]

- **ricorrente** -

**contro**

[REDACTED]  
[REDACTED]  
[REDACTED]

- **controricorrente** -

**nonché**

[REDACTED]  
[REDACTED]

- **intimati** -

avverso la sentenza della CORTE DI APPELLO DI ROMA n. [REDACTED]/2017,  
depositata il 29/03/2017.

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 28/11/2022 dal consigliere REMO CAPONI.

### **FATTI DI CAUSA**

La controversia è promossa da un condomino, ██████████, originariamente interessato all'abbattimento di otto pini condominiali che si assumevano come instabili. Costui impugnò la delibera dell'assemblea condominiale del 10/01/2009, che, sulla base di una perizia agronomica, aveva diffidato l'amministratore dal dare esecuzione ad una precedente delibera di abbattimento delle piante. Egli dedusse profili attinenti sia alla legittimità della convocazione che al quorum per la valida costituzione dell'assemblea. Il Condominio è rimasto contumace, mentre hanno resistito intervenendo in giudizio ██████████ ed altri due condomini. In primo grado la domanda è rigettata. In secondo grado è accolto l'appello principale proposto da Ciulli, rigettato l'appello incidentale proposto da ██████████, annullata la delibera impugnata.

Impugna in cassazione ██████████ con quattro motivi, illustrati da memoria, per un valore di 4.200 euro. Resiste ██████████ con controricorso, illustrato da memoria. Rimangono intimati il Condominio e i due condomini (interventori in primo grado e contumaci in secondo grado).

### **RAGIONI DELLA DECISIONE**

1. - Con il primo motivo, proposto ex art. 360, n. 3 c.p.c., si deduce violazione e/o falsa applicazione degli artt. 1120 e 1136 c.c., 66 disp. att. c.c., con riferimento agli artt. 17 e 18 reg. di condominio, per avere la Corte di appello qualificato la delibera impugnata come relativa ad innovazioni ex art. 1120 c.c. ed accertato che dovessero essere necessari il quorum e la maggioranza qualificati e non già quelli per le delibere di ordinaria amministrazione adottate dall'assemblea in seconda convocazione ex art. 1136, co. 3 c.c.

Il primo motivo è fondato.

Nel parlare di «innovazioni dirette al miglioramento o all'uso più comodo o al maggior rendimento delle cose comuni», l'art. 1120, co. 1 c.c. impiega un'espressione dotata di diversi termini «elastici», a partire dalla stessa nozione di «innovazione» per cui si può richiamare con discernimento il consolidato orientamento sul sindacato delle norme elastiche: esse sono «disposizioni di contenuto precettivo ampio e polivalente, destinato ad essere progressivamente precisato, nell'estrinsecarsi della funzione nomofilattica della Corte di Cassazione, fino alla formazione del diritto vivente mediante puntualizzazioni [il corsivo è nostro], di carattere generale ed astratto», per cui «l'operazione valutativa, compiuta dal giudice di merito [...] non sfugge ad una verifica in sede di giudizio di legittimità» (così, tra le molte, Cass. 12789/2022). Ne segue l'ammissibilità del sindacato in cassazione per la via dell'art. 360, n. 3 c.p.c., come proposto dal ricorrente.

La delibera impugnata è sostanzialmente diretta a privare di efficacia esecutiva una precedente delibera (non ancora eseguita) che aveva disposto l'abbattimento di alberi condominiali pericolanti. Il che significa che si tratta di stabilire se disponga un'innovazione ai sensi e per gli effetti dell'art. 1120 c.c. una delibera con cui si dispone l'abbattimento di alberi condominiali pericolanti.

La risposta è negativa. Alla stregua della giurisprudenza di questa Corte, innovazione agli effetti dell'art. 1120 c.c. non è qualsiasi mutamento o modificazione della cosa comune, ma solamente quella modificazione materiale che ne alteri l'entità sostanziale o ne muti la destinazione originaria (tra le altre, cfr. Cass. 35957/2021).

Da questo punto di vista, l'abbattimento di alberi condominiali pericolanti rientra fra gli interventi di manutenzione delle cose comuni.

Peraltro, è opportuno osservare incidentalmente che la tutela dell'ambiente (anche nell'interesse delle future generazioni) impone – non solo dal momento dell'ingresso esplicito in Costituzione (con il nuovo terzo comma dell'art. 9, introdotto nel 2022) – rigore nell'accertamento della pericolosità degli alberi e proporzionalità nell'individuare le misure idonee a contrastarla.

In questi termini, in conclusione, il primo motivo è accolto.

2. – All'esame del secondo motivo, si antepone il terzo, con il quale si deduce violazione e/o falsa applicazione degli artt. 132, co. 4 n. 4 e 115 c.p.c., in relazione agli artt. 1137 e 2697 c.c. per avere la Corte di appello qualificato come tempestiva l'impugnazione della delibera senza che l'attore abbia dato prova della data di ricezione del verbale d'assemblea.

Il terzo motivo è infondato.

Sul punto la Corte di appello ha operato una ripartizione corretta (ex art. 2697 c.c.) del rischio della mancata prova della tempestività o intempestività dell'impugnazione della delibera condominiale. Non è la tempestività dell'impugnazione che è fatto costitutivo del diritto di impugnare, ma è l'intempestività che ne è fatto impeditivo. Pertanto, non è chi impugna la delibera condominiale che è tenuto a dare la prova della tempestività, ma è chi contesta quest'ultima che è tenuto a dare la prova della intempestività dell'impugnazione (cfr. Cass. 4009/1995, 15131/2001, 9667/2003, 8216/2005).

In conclusione, il terzo motivo è rigettato.

3. - Con il secondo motivo, proposto ex art. 360, n. 4 c.p.c., si deduce violazione e/o falsa applicazione degli artt. 132, n. 4 e 112 c.p.c., anche in relazione all'art. 345 c.p.c., per avere la Corte di appello omesso senza ragione di reputare come nuova e quindi

inammissibile in appello la domanda relativa al carattere innovativo della delibera impugnata.

L'accoglimento del primo motivo di ricorso determina l'assorbimento del secondo motivo (non senza precisare che, in generale, l'azione giudiziaria è identificata dai fatti storici allegati, non dalle norme di diritto in cui essi sono inquadrabili).

4. – Con il quarto motivo, si deduce violazione e/o falsa applicazione dell'art. 91 c.p.c., per avere la Corte di appello condannato gli appellati al pagamento delle spese processuali del primo e secondo grado in virtù dell'accoglimento dell'appello principale e della soccombenza così determinata.

Del quarto motivo è da dichiarare l'assorbimento per l'effetto espansivo interno (art. 336, co. 1 c.p.c.).

5. – In conclusione, è accolto il primo motivo di ricorso; è rigettato il terzo; sono assorbiti gli altri due motivi; è cassata la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto; è rinviata la causa alla Corte di appello di Roma, in diversa composizione, che si pronuncerà anche