

Studio Legale Pontanari

**DELIBERE NULLE E
ANNULLABILI
E MEDIAZIONE**

LE DELIBERE

L'assemblea è l'organo sovrano in condominio che decide sulle parti e sugli impianti comuni dell'edificio.

Le decisioni dell'assemblea sono assunte con le maggioranze (di teste e millesimi) stabilite dall'articolo 1136 c.c. e sono obbligatorie e vincolanti per tutti i condomini, compresi gli assenti, i dissenzienti e gli astenuti (art.1137, comma 1, c.c.).

Contro le delibere ritenute contrarie «alla legge e al regolamento» ogni condomino, assente, dissenziente o astenuto può adire l'autorità giudiziaria chiedendone l'annullamento nel termine perentorio di 30 giorni che decorre dalla data della deliberazione per i presenti (dissenzienti o astenuti) o dalla data di comunicazione del verbale per gli assenti (art.1137, comma II, c.c.). Va considerato «assente» chi, pur presente alla riunione, anche se abbia presenziato alla discussione, se ne sia allontanato (temporaneamente o definitivamente) prima dell'adozione della deliberazione.

LE DELIBERE

Con riferimento agli assenti, il comma 2 dell'art. 1137 c.c. tuttora non prescrive alcuna forma particolare per la comunicazione idonea a far decorrere il predetto termine per l'impugnazione, anche se la prassi, sul punto, ha individuato sostanzialmente tre forme di comunicazione: consegna a mano con sottoscrizione di ricevuta, invio per raccomandata (con o senza ricevuta di ritorno) e notifica tramite ufficiale giudiziario. La prova dell'avvenuto recapito, all'indirizzo del condomino assente, della lettera raccomandata contenente il verbale dell'assemblea condominiale, fa sorgere in capo al destinatario la presunzione, *iuris tantum*, di conoscenza posta dall'art. 1335 cod. civ. e, conseguentemente, scatta il dies a quo per l'impugnazione della deliberazione stessa, ai sensi dell'art. 1137 cod. civ. (Corte di Cassazione, sentenza n. 22240 del 27 settembre 2013, Sez. VI).

DELIBERE NULLE E ANNULLABILI

Dottrina e giurisprudenza, nel corso del tempo, hanno ritenuto applicabile all'invalidità delle delibere i concetti di nullità e annullabilità. Le conseguenze sono evidenti. Una delibera **nulla** è impugnabile in ogni tempo, da chiunque ne abbia interesse.

Una deliberazione **annullabile** deve essere impugnata nei tempi previsti dall'articolo 1137 c.c.

Per individuazione concreta di quei vizi comportanti nullità o annullabilità, il silenzio della legge non ha aiutato.

La questione, oggetto di un acceso contrasto giurisprudenziale, è stata risolta dalle Sezioni Unite della Suprema Corte di Cassazione nel 2005. Con la sentenza n. 4806, infatti, si è affermato che sono da *"qualificarsi nulle le delibere prive degli elementi essenziali, le delibere con oggetto impossibile o illecito (contrario all'ordine pubblico, alla morale o al buon costume), le delibere con oggetto che non rientra nella competenza dell'assemblea, le delibere che incidono sui diritti individuali sulle cose o servizi comuni o sulla proprietà esclusiva di ognuno dei condomini, le delibere comunque invalide in relazione all'oggetto"*.

DELIBERE NULLE E ANNULLABILI

Di contro, sono da *"qualificarsi annullabili le delibere con vizi relativi alla regolare costituzione dell'assemblea, quelle adottate con maggioranza inferiore a quella prescritta dalla legge o dal regolamento condominiale, quelle affette da vizi formali, in violazione di prescrizioni legali, convenzionali, regolamentari, attinenti al procedimento di convocazione o di informazione dell'assemblea, quelle genericamente affette da irregolarità' nel procedimento di convocazione, quelle che violano norme che richiedono qualificate maggioranze in relazione all'oggetto"*

Alcune sentenze sulla nullità della delibera:

«La delibera condominiale che assuma decisioni su beni di proprietà privata dei condomini è radicalmente nulla e la nullità può essere sempre rilevata d'Ufficio dal Giudice».

Corte di Cassazione – Sezione 6° Civile – Ordinanza n°6652 del 15 Marzo 2017

DELIBERE NULLE E ANNULLABILI

«E' nulla, anche se addirittura assunta all'unanimità, la delibera che modifichi il criterio legale di ripartizione delle spese».

Corte di Cassazione, Sezione II Civile, sentenza del 25 gennaio 2017, n. 1898

E' affetta da nullità la delibera assembleare che esclude i proprietari dei locali del piano terra dal conteggio dei posti auto di un condominio. "L'assemblea di condominio può decidere di realizzare dei posti auto nel cortile condominiale; si può anche pensare che tali posti auto vengano assegnati ai singoli proprietari degli appartamenti. L'assemblea, però, non può escludere alcuni condòmini da tale assegnazione. Ovviamente il deliberato assembleare dovrà essere assunto con le maggioranze previste dalla legge".

Corte di Cassazione sentenza n. 23660 del 21 novembre 2016

DELIBERE NULLE E ANNULLABILI

«Il giudice può rilevare d'ufficio la nullità della delibera assembleare anche quando questa sia posta a fondamento della richiesta di decreto ingiuntivo, posto che la validità della stessa rappresenta elemento costitutivo della domanda (nel caso di specie, la Corte ha censurato la mancata rilevazione, in sede di opposizione a decreto ingiuntivo, della nullità della delibera assembleare nella parte in cui aveva ad oggetto spese riguardanti beni di proprietà esclusiva degli opposenti, senza che questi vi avessero acconsentito)».

Cassazione Civile Sezione II n. 305 del 12 gennaio 2016

«È indeterminabile il valore della domanda avente per oggetto la nullità di una delibera dell'assemblea condominiale per violazione di legge (nel caso specifico per omessa indicazione nell'ordine del giorno di quanto deliberato dall'assemblea in ordine a diverse problematiche condominiali), perché il petitum non è posto in relazione al valore di una specifica domanda economicamente determinabile». Cassazione Civile n. 539 del 14 gennaio 2016

SULLA SOSPENSIONE DELLA DELIBERA

L'impugnazione della delibera non provoca automaticamente la sospensione dell'esecuzione della stessa. In particolare la delibera, ancorché nulla o annullabile, è immediatamente esecutiva ed è vincolante nei confronti di tutti i condomini se non impugnata e, anche quando impugnata, il condomino non può sottrarsi al pagamento dei contributi condominiali in assenza di una apposita pronuncia giudiziale sospensiva emessa su richiesta dello stesso.

La sospensione deve essere espressamente disposta dal giudice su domanda di parte (articolo 1137 comma III c.c.)

SULLA SOSPENSIONE DELLA DELIBERA

L'istanza di sospensione può essere rivolta al Giudice

- con l'impugnazione della delibera
- oppure può essere presentata anche prima dell'inizio del giudizio di merito, senza sortire alcun effetto sospensivo o interruttivo del termine per la proposizione dell'impugnazione; in caso di sospensione disposta *ante causam*, stante l'esplicita esclusione dell'applicabilità dell'art. 669-octies c. 6 c.p.c. prevista dall'art. 1137 comma 4 c.c., la mancata proposizione dell'impugnazione comporta la caducazione del provvedimento cautelare.

LA MEDIAZIONE

Il 23 giugno 2017 è stata pubblicata in Gazzetta Ufficiale la conversione in legge della c.d. manovrina.

Si tratta del decreto-legge 24 aprile 2017, n. 50, convertito, con modificazioni, nella legge 21 giugno 2017, n. 96.

Tra i vari interventi ivi previsti vi è anche una disposizione in tema di mediazione: l'art. 11-ter il quale detta, come noto, la disciplina della c.d. mediazione obbligatoria *ante causam* o *ex lege*: ipotesi in cui, in estrema sintesi, le parti di una controversia civile o commerciale sono obbligate, prima di rivolgersi al giudice, ad esperire (a pena di improcedibilità della domanda) il procedimento di mediazione; ciò per le controversie vertenti nelle materie elencate **dall'art. 5, comma 1-bis**, d.lgs. 28/2010.

La principale novità introdotta al riguardo dall'art. 11-ter consiste nello stabilizzare nell'ordinamento l'efficacia della disciplina della mediazione obbligatoria la quale prima aveva invece natura transitoria e sperimentale.

LA MEDIAZIONE OBBLIGATORIA

Le ipotesi di mediazione obbligatoria identificate **dall'art. 5, comma 1-bis**, d.lgs. n. 28 del 2010 riguardano le controversie vertenti in materia di:

- condominio
- diritti reali
- divisione
- successioni ereditarie
- patti di famiglia
- locazione

LA MEDIAZIONE

- comodato
- affitto di aziende
- risarcimento del danno derivante da responsabilità medica e sanitaria
- risarcimento del danno derivante da diffamazione con il mezzo della stampa o con altro mezzo di pubblicità
- contratti assicurativi, bancari e finanziari

Per dette controversie vige pertanto la regola della condizione di procedibilità della domanda di mediazione introdotta dal richiamato art. 5, comma 1-bis d.lgs. n. 28 del 2010.

LA MEDIAZIONE

Ci sono quattro ipotesi di mediazione:

- mediazione facoltativa (o volontaria);
- mediazione c.d. obbligatoria (ex lege o ante causam);
- mediazione delegata (o demandata);
- mediazione concordata (o consensuale).

Quanto alla mediazione c.d. obbligatoria a norma dell'articolo 5, comma 2-bis, la condizione di procedibilità si considera avverata anche se il primo incontro dinanzi al mediatore si conclude senza l'accordo.

LA MEDIAZIONE OBBLIGATORIA

Ciò posto, si riportano di seguito le specifiche regole dettate per la mediazione obbligatoria oggi vigente:

- l'improcedibilità deve essere eccepita dal convenuto, a pena di decadenza, non oltre la prima udienza o rilevata d'ufficio dal giudice
- nel procedimento di mediazione è prevista l'assistenza obbligatoria dell'avvocato
- di conseguenza, ex art. 12, comma 1, d.lgs. 28/2010 l'eventuale accordo conciliativo, sottoscritto quindi oltre che dalle parti, anche dagli avvocati, costituisce titolo esecutivo e "gli avvocati attestano e certificano la conformità dell'accordo alle norme imperative e all'ordine pubblico"

LA MEDIAZIONE OBBLIGATORIA

- sussiste inoltre, per tali materie, l'obbligo di informativa dell'avvocato nei confronti del cliente come disciplinato dall'art. 3, comma 4 d.lgs. 28/2010. All'atto del conferimento dell'incarico, l'avvocato, oltre all'informativa sulla possibilità di avvalersi del procedimento di mediazione (con relative agevolazioni fiscali), "informa altresì l'assistito dei casi in cui l'esperimento del procedimento di mediazione è condizione di procedibilità della domanda giudiziale"
- qualora il giudice rilevi che il procedimento di mediazione è iniziato, ma non si è concluso, fissa la successiva udienza dopo la scadenza del termine di cui all'art. 6 (tre mesi); allo stesso modo provvede quando la mediazione non è stata esperita, assegnando contestualmente alle parti il termine di quindici giorni per la presentazione della domanda di mediazione

LA MEDIAZIONE OBBLIGATORIA

In tema di mancata partecipazione della parte al procedimento di mediazione, il giudice (art. 8, comma 4-bis):

- dalla mancata partecipazione senza giustificato motivo al procedimento di mediazione può desumere argomenti di prova nel successivo giudizio ai sensi dell'art. 116, comma 2, c.p.c. (il quale prevede che: "il giudice può desumere argomenti di prova dalle risposte che le parti gli danno a norma dell'articolo seguente, dal loro rifiuto ingiustificato a consentire le ispezioni che egli ha ordinate e, in generale, dal contegno delle parti stesse nel processo")
- condanna la parte costituita che, nei casi previsti dall'art. 5, non ha partecipato al procedimento senza giustificato motivo, al versamento all'entrata del bilancio dello Stato di una somma di importo corrispondente al contributo unificato dovuto per il giudizio

LA MEDIAZIONE E LE POSSIBILI INSIDIE

Per impugnare una delibera assembleare condominiale bisogna attivarsi entro trenta giorni; però, bisogna prima inoltrare l'istanza di mediazione nella città ove si trova il tribunale competente per la causa, per cui il termine di decadenza dei 30 giorni viene sospeso dalla domanda di mediazione, ma **non dal giorno della sua presentazione, bensì dal momento della comunicazione alle altre parti** e poichè la fissazione della data dipende dall'organismo di mediazione e a sua cura è anche la comunicazione, per non incorrere in decadenze, sarebbe meglio che chi impugna comunichi alla controparte, cioè al condominio, la domanda di mediazione.

Una importante decisione del Tribunale di Milano ha sancito che la domanda di mediazione non sospende, ma interrompe i termini per agire (sentenza n. 13360/16 del 2.12.2016). Trattandosi di **interruzione** del termine di 30 giorni, dopo il deposito del verbale negativo della mediazione, si hanno da capo tutti i trenta giorni per depositare la domanda in tribunale (o dal giudice di Pace, a seconda della competenza).

LA MEDIAZIONE E LE POSSIBILI INSIDIE

Di seguito alcune importanti sentenze che si sono espresse sulla mediazione:

La mediazione richiede necessariamente la **presenza delle parti coinvolte nel giudizio di persona e non a mezzo delegati** (siano essi difensori o altri soggetti). Conseguenza di ciò è che l'assenza personale di una delle parti comporta l'inesistenza della procedura di mediazione così come prevista dal d.lgs.28/2010 e, quindi, l'improcedibilità della domanda. (Tribunale di Pordenone, sentenza del 10.03.2017)

Nella mediazione delegata al primo incontro **le parti devono avviare concretamente la mediazione, pena la improcedibilità del giudizio** (Corte di Appello di Milano, sentenza del 10 maggio 2017). Nel caso in esame la sessione di mediazione durava circa 15 minuti, giusto il tempo per le parti presenti di comparire e dichiarare di non volersi avvalere della procedura.

LA MEDIAZIONE E LE POSSIBILI INSIDIE

Il termine assegnato dal giudice per l'avvio della mediazione ha natura perentoria. La parte che avvia tardivamente la mediazione subisce gli effetti pregiudizievoli della improcedibilità del giudizio di merito (Tribunale di Vicenza, sentenza del 12.01.2017).

Il termine di 15 giorni disposto dal giudice per l'avvio della procedura non può intendersi come un termine processuale, posto che il procedimento di mediazione non è assimilabile al procedimento ordinario (Corte di Appello di Milano, sentenza del 07.06.2017).

Il giudice che dispone la mediazione può decidere a carico di quale parte porre l'onere di avviarla. Per cui, nel processo di opposizione a decreto ingiuntivo, se il giudicante ha gravato la parte opposta all'avvio della mediazione che poi non è stata esperita, il giudizio va dichiarato improcedibile e il decreto ingiuntivo revocato (Corte di Appello di Milano, sentenza del 29.06.2017)

LA MEDIAZIONE E LE POSSIBILI INSIDIE

Se la compagnia di assicurazione decide di non partecipare alla procedura di mediazione demandata dal giudice, la sua condotta risulta connotata da colpa grave, se non da dolo, e **va sanzionata per responsabilità processuale aggravata ex art.96, comma III, c.p.c.** (Tribunale di Roma, sentenza del 28.09.2017)