

## GIURISPRUDENZA

**Tribunale** | Messina | Sezione 1 | **Civile** | **Sentenza** | 2 novembre 2020 | **n. 1578**

Data udienza 30 novembre 2020

Integrale

**Condominio - Amministratore - Attribuzioni - Esecuzione mandato - Diligenza qualificata**

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

TRIBUNALE DI MESSINA

PRIMA SEZIONE CIVILE

Il Giudice onorario, dott. Salvatore Iruolo, in funzione di Giudice Unico, ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. 4899/2013 R.G., posta in decisione, previ gli incombenti di cui all'art. 190 c.p.c., all'udienza di precisazione delle conclusioni del 28.01.2020 e promossa

DA

CONDOMINIO (...), C.F. (...), sito in (...), Via (...), in persona dell'Amministratore p.t., ing. Al.Bo., rapp.to e difeso, per procura in atti, dagli Avv.ti Pa.Di., Na.Ca. e Ni.Ba., elett.te dom.to presso lo studio dell'Avv. Pa.Di., in (...), Via (...)

ATTORE

CONTRO

D'A.AN., nato (...) Cod. Fisc. (...) elettivamente domiciliato in Via (...) (...) presso lo studio dell'Avv. Fr.Sa. che lo rappresenta e difende per procura in atti

CONVENUTO

IT. - Compagnia Italiana di Previdenza, Assicurazioni e Riassicurazioni S.p.A., P. IVA. e Cod. Fisc. (...), R.E.A. Milano n. 7851, in persona del legale rappresentante pro tempore, con sede legale in Milano, Via (...) 18.r rappresentata e difesa, per procura in memoria di riassunzione, dall'Avv. Fa.Sp. (C.F. (...)) del Foro di Reggio Calabria - elettivamente domiciliata in (...), in via (...), presso lo studio dell'Avv. Ca.Tr.

TERZO CHIAMATO IN GARANZIA

OGGETTO: Comunione e Condominio, impugnazione di delibera assembleare - spese condom.

FATTO E DIRITTO

Con atto di citazione notificato in data 6 agosto 2013, iscritto il 13/08/2013, il condominio (...), conveniva in giudizio D'A.An., già amministratore del Condominio odierno attore dal 29.05.2002 al 25.5.2012 per "Ritenere e dichiarare D'A.An., nella qualità, responsabile ex artt. 1218 e 1710 e segg. C.c., di tutti i comportamenti neglienti ascrittigli e per l'effetto condannarlo al risarcimento di tutti i danni arrecati."

Premetteva parte attrice, che il dottor An.D'A. aveva ricoperto dall'anno 2002 all'anno 2012 il ruolo di amministratore del condominio (...), condominio di notevoli dimensioni, in quanto composto di circa 117 unità immobiliari, sito in (...) via (...) - 15, lamentando che l'amministratore, durante tale periodo non era stato presente in condominio, e Questi, per lo svolgimento dei propri compiti si era avvalso della collaborazione del portiere signor (...).

Che, soltanto nell'assemblea il 15 Febbraio 2012, era stata posta all'ordine del giorno l'approvazione del bilancio consuntivo degli anni 2009 - 2010 ed il bilancio di previsione dell'anno 2012.

Che, tra le questioni trattate in tale seduta assembleare era stata quella del collocamento in quiescenza del portiere (...) avvenuta in data 31.12.2011.

Che, informalmente alcuni condomini erano stati informati che il (...) aveva chiesto di continuare a svolgere il medesimo servizio part-time, ma la richiesta non era stata raccolta e l'assemblea aveva deliberato l'assunzione di un altro dipendente.

Che, alcuni mesi dopo, alcuni condomini erano stati informati dall'amministratore di consistenti sottrazioni di denaro in danno della cassa condominiale perpetrate dal portiere (...).

Che, il (...) confermava ad alcuni condomini di essersi appropriato indebitamente del denaro e che tale situazione era nota all'amministratore.

Che, poiché il (...) comunicava di non potere restituire il denaro di cui si era indebitamente appropriato, nell'Aprile 2012 alcuni condomini sollecitavano l'Amministratore, dottor (...), a dare avvio alle azioni giudiziarie contro l'ex portiere e ad informare l'assemblea. Il dott. (...) indiceva una nuova assemblea per il 4 maggio 2012 indicando al secondo punto dell'ordine del giorno, subito dopo l'approvazione del bilancio consuntivo per l'anno 2011, il seguente oggetto: "ex portiere - mancata restituzione della cassa condominiale - azioni conseguenti per il recupero delle somme relative".

Che, tra le voci di bilancio compariva la dizione "cassa (...)", mentre nei precedenti anni, la medesima voce era stata indicata come "esistenza in cassa".

Che, l'Amministratore (...) esponeva di aver riscontrato un ammanco di cassa di circa Euro 61.678,00 di cui era responsabile - per ammissione dello stesso - il (...) e di avere sporto querela in proprio e nella qualità di amministratore nei suoi confronti. Nella circostanza comunicava alla assemblea dei condomini che già nell'anno 2006 si erano verificate le prime sottrazioni, quantificate, alla data del 31.12.2006, in Euro 13.000,00 circa e che, successivamente, le somme sottratte avevano raggiunto nell'anno 2010, Euro 20.000, sino a raggiungere il totale di Euro 61.678,26.

Che, inoltre, l'Amministratore riferiva di avere anticipato al (...), nell'anno 2007, la somma di Euro 13.223,77 a titolo di TFR.

Che, l'Amministratore allegava anche un elenco delle quote condominiali di cui il portiere si era, all'epoca, impossessato, come risultava da una lettera firmata dallo stesso (...).

Che, tale lettera, firmata dal (...), non era mai stata consegnata al nuovo amministratore, e, inoltre, che non vi era traccia nella contabilità relativa all'anno 2007 della somma di Euro 13.223,77 anticipata al portiere a titolo di TFR.

Che, tali circostanze non sarebbero mai state comunicate ai condomini dall'Amministratore (...), il quale avrebbe predisposto i rendiconti degli anni 2005, 2006, 2007 2008 senza che in essi vi fosse traccia né degli ammanchi, né delle anticipazioni sul trattamento di fine rapporto erogate al portiere (...).

Che, l'amministratore (...), pur avendo piena contezza degli ammanchi di cassa, aveva continuato ad avvalersi del portiere per l'attività di riscossione delle quote condominiali, limitandosi a chiedere ai condomini, a partire dal marzo 2006, che i pagamenti avvenissero, preferibilmente, per assegno bancario o per bonifico bancario.

Che, i condomini, ritenendo sussistente la responsabilità dell'amministratore dottor (...) per l'omessa vigilanza nei confronti del portiere e per l'omessa informazione del condominio circa i comportamenti indebiti del portiere, sollecitavano l'amministratore a ripianare l'intero ammanco, proponendogli il ricorso alla polizza assicurativa del professionista; richiesta a cui il professionista non aderiva con la motivazione che la propria assicurazione professionale garantiva i rischi connessi all'attività di commercialista e non quelli di amministratore di condominio.

Che, nell'assemblea condominiale del 25 maggio 2012, l'amministratore dottor (...) respingeva ogni addebito a suo carico in ordine all'appropriazione indebita da parte del (...). Nella stessa seduta i condomini eleggevano quale nuovo amministratore l'ingegnere (...), il quale, nei mesi seguenti, constatava ulteriori irregolarità nella gestione contabile, non riscontrando i pagamenti di alcuni condomini, quali i signori (...), (...), (...), nonostante la prova documentale dell'avvenuto pagamento.

Che, da una verifica effettuata presso la compagnia di (...) SPA, con la quale il condominio aveva stipulato la polizza per il trattamento di fine rapporto dei dipendenti, era emerso che nell'anno 2007 il dottor (...) aveva richiesto alla compagnia di assicurazione di versare direttamente sul conto corrente del condominio quanto già corrisposto a titolo di acconto TFR al (...) nel mese di novembre 2006 per un importo di Euro 9.000,30.

Che, con altra missiva del 25 maggio 2012 il dottor (...) chiedeva alla compagnia di (...) di versare al condominio il saldo del trattamento di fine rapporto dovuto al (...), stante la appropriazione indebita da parte del portiere di somme superiori al saldo dovuto.

Che la Compagnia assicurativa chiedeva però, per consentire che la liquidazione spettante al portiere (...) rimanesse al condominio, una dichiarazione del dipendente al riguardo, in quanto la dichiarazione allegata risaliva all'anno 2008. Precisava parte attrice che tale dichiarazione allegata dall'amministratore alla richiesta rivolta la compagnia di assicurazione di liquidare direttamente al condominio il saldo del trattamento di fine rapporto non era altro che una dichiarazione risalente al 30 Dicembre 2008 con la quale il portiere (...) confessava all'amministratore (...) di aver incassato le quote di alcuni condomini, i signori (...), (...) - (...), (...), (...), (...), relative al bilancio 2007 per un importo pari ad Euro 14.589,71 al 31 Dicembre 2008, comprensiva delle quote già sottratto nell'anno 2007.

Che, la Compagnia Assicurativa, non aveva ritenuto idonea la dichiarazione e, pertanto, non effettuava il versamento del saldo del trattamento di fine rapporto del (...) il condominio.

Che, il nuovo amministratore accertava, inoltre, che il precedente amministratore dottor (...) aveva incassato il proprio compenso per l'attività prestata sino alla data delle dimissioni.

Secondo parte attrice, l'Amministratore (...), per tali condotte, si sarebbe reso responsabile di un grave inadempimento contrattuale, avendo violato i doveri connessi all'adempimento dei compiti indicati dall'articolo 1136 codice civile che prevede espressamente che l'amministratore debba riscuotere i contributi; erogare le spese occorrenti e, alla fine di ciascun anno, debba rendere conto della sua gestione, violando, altresì, i doveri connessi al regolamento di condominio e allo svolgimento il rapporto di mandato, ai sensi dell'articolo 1710 e seguenti codice civile.

Secondo parte attrice, l'unica iniziativa posta in essere l'amministratore dottor (...) per rimediare alla appropriazione del denaro dei condomini da parte del (...) sarebbe stata la richiesta di pagamento delle quote condominiali con assegno, rivolta ai condomini, nel Marzo del 2006 e, successivamente, nella richiesta di pagamento delle quote condominiali con accredito bancario, rivolta ai condomini nel 2007, non seguita, però, da alcuna verifica, tant'è che molti condomini continuavano a versare le quote o le parti di quote condominiali, specialmente in occasione pagamenti straordinari, in contanti e direttamente nelle mani del portiere (...). Laddove, secondo parte attrice, una regolare rendicontazione, preceduta da una tempestiva verifica del conto, avrebbe impedito o ostacolato la sottrazione del denaro dalla cassa condominiale. Ritenendo, altresì, parte attrice che la situazione patrimoniale del

condominio, dall'anno 2006 all'anno 2010, sarebbe stata falsa, non risultando annotati gli ammanchi né le anticipazioni erogate dall'amministratore dott. (...) al (...), (...).

In ragione di quanto dedotto, il Condominio (...) chiedeva al Tribunale di ritenere e dichiarare D'A.An., nella dedotta qualità, responsabile, ex artt. 1218 e 1710 e seg.ti c.c., di tutti i comportamenti ascrittigli; e, per l'effetto, condannarlo al risarcimento di tutti i danni arrecati; condannare il dott. (...) al risarcimento del danno pari alle somme sottratte quantificate in Euro 66.000,00 circa, oltre interessi e rivalutazione, dalla domanda sino al soddisfo; condannare il dottor (...) al risarcimento dei danni da liquidarsi in via equitativa per i disagi sofferti dai condomini a cagione dei ritardi con i quali erano stati approvati i bilanci 2009 - 2011; in subordine, condannare il dottor (...) alla somma dello stesso non contestata di Euro 61.678,26 oltre interessi e rivalutazione della domanda al soddisfo.

In via istruttoria, chiedeva ammettersi prova per testi sulle circostanze indicate in narrativa; ordinare al dottor (...) ex articolo 210 c.p.c., il deposito degli estratti conto dall'anno 2006 in poi del Condominio (...), del (...) non consegnati al nuovo amministratore; nonché il deposito della lettera del portiere (...) del 16 Aprile 2007 e copia della querela presentata in proprio nella qualità di amministratore del condominio (...); disporre consulenza tecnica d'ufficio sulla corrispondenza dei dati contabili alla reale situazione di cassa dall'anno 2006 alla data delle dimissioni; condannare il dott. (...) alla rifusione tutte le spese legali.

Con comparsa di costituzione, con chiamata di terzo, del 29.11.2013, si costituiva il convenuto, (...), contestando la ricostruzione dei fatti dedotta da parte attrice. Rappresentava Parte convenuta che aveva svolto i propri compiti sotto il controllo del Consiglio di Condominio, organo previsto dall'art. 49 del regolamento di condominio, a cui spettava il controllo amministrativo, tecnico e contabile sulla gestione del condominio e di riferirne all'assemblea.

Che la riscossione dei contributi condominiali da parte del portiere era attività espressamente prevista dal contratto collettivo nazionale di lavoro e che per tale compito il portiere (...) percepiva un'indennità.

Che, il portiere dopo avere consegnato gli avvisi di pagamento, e riscosso le relative somme, recapitava le quietanze ai condomini, compilando una prima nota di cassa e consegnando le somme riscosse al condomino (...) che le custodiva in una cassaforte.

Che il condomino (...), controllava gli incassi, girava i titoli e firmava la distinta per i versamenti sul conto corrente condominiale intrattenuto presso la Banca (...) effettuati concretamente dallo stesso (...), o dal portiere o da un altro condomino, componente del consiglio di condominio, il sig. (...).

Che, successivamente, le prime note di cassa, compilate dal portiere (...) e controllate dal condomino (...) erano da questi consegnate all'amministratore (...).

Che, dall'anno 2008, il condomino (...) decideva di non svolgere il sopra descritto compito che era svolto da altro condomino, (...).

Che, la consegna delle prime note cassa e delle bollette insolute, prima effettuate dal portiere in 7-10 giorni, avveniva, dopo la cessazione della collaborazione del condomino (...), in 10-15 giorni, poiché le bollette insolute, prima conservate dal condomino (...) presso il Condominio, dopo il disimpegno di quest'ultimo, erano conservate dal (...) presso il proprio studio professionale.

Che, tale procedura di riscossione delle quote condominiali e di consegna della rendicontazione, avrebbe impedito all'amministratore (...) di rilevare immediatamente gli ammanchi di somme, tant'è che il (...) aveva dovuto sollecitare il portiere (...) a consegnare le bollette condominiali relative al periodo ottobre - dicembre 2011; consegna avvenuta solo in data 15.02.2012.

Che, il convenuto, appena rilevato l'ammanco, informava il condomino Avv. Salvatore (...), il quale lo consiglia di convocare il portiere (...) per un incontro chiarificatore. In data 20.03.2012, il (...) presentatosi presso lo studio del (...), ammetteva l'indebita appropriazione di somme del condominio, spinto dal bisogno per contingenti esigenze familiari. Le conversazioni intervenute tra i presenti erano registrate dall'Avv. (...).

Respinta la richiesta del (...) di ottenere un anticipo sul TFR per Euro 3000,00, il (...) chiedeva al (...) di restituire le somme di cui questi si era appropriato. Della vicenda erano informati, anche altri condomini, quali l'ex amministratore dott. (...); l'Avv. (...), quale buon amico del (...).

Che, per convincere il portiere a restituire il denaro, in data 28.03.2012, il (...) e l'avv. (...), convocavano il (...) presso l'appartamento del condomino avv. (...). In tale luogo il (...) ammetteva di essersi appropriato del denaro e esprimeva la volontà di restituirlo.

Che, in assenza di ulteriore iniziativa del (...) l'amministratore (...) convocava, per la data del 04.05.2012, l'assemblea condominiale, per informarla dell'ammancio del denaro perpetrato dal portiere.

Che, nelle more della adunanza condominiale il (...) chiedeva consulenza legale all'Avv. (...).

Che, successivamente, con raccomandata del 17.04.2012, il (...) contestava formalmente al (...) la sottrazione delle somme e lo diffidava a restituire l'importo di Euro 61.678,26.

Che, decorso il termine indicato in diffida, il (...), con l'assistenza legale dell'Avv. (...), redigeva una querela, presentata alla Procura della Repubblica presso il Tribunale di (...) in data 04.05.2012.

Che, nonostante la presentazione della querela, il (...) era destinatario da parte dei condomini di rimostranze e di richieste di risarcimento per la sottrazione delle somme perpetrate dal portiere (...), che il (...) respingeva, protestando l'assenza di ogni responsabilità per gli ammanchi e, pertanto, la fondatezza di ogni richiesta di risarcimento per il danno lamentato dal Condominio.

Con la stessa comparsa di costituzione e risposta il Dott. (...) formulava istanza di chiamata in malleva e garanzia nei confronti dell'It. - Compagnia Italiana di Previdenza, Assicurazioni e Riassicurazioni S.p.A., chiedendo il differimento dell'udienza di prima comparizione e trattazione.

Con decreto dello 03.12.2013 si autorizzava la chiamata in malleva e garanzia dell'It. e si differiva l'udienza di prima comparizione e trattazione allo 06.05.2014.

Con comparsa di costituzione depositata il 10.04.2014 L'IT. si costituiva in giudizio, deducendo, l'inammissibilità e l'improcedibilità della domanda di malleva spiegata dal Dott. (...); l'inoperatività della garanzia di cui alla polizza assicurativa stipulata con lo stesso professionista; la tardività del trasmesso avviso di sinistro; la sussistenza di specifiche condizioni di polizza inerenti il massimale, lo scoperto per ogni sinistro e la non indennizzabilità delle spese per tecnici e legali non designati dall'assicurazione, rilevando, in particolare, che la garanzia, nella fattispecie, non era operante, sia, perché, all'atto della stipula del contratto, l'assicurato non aveva informato l'Assicuratore degli ammanchi nelle casse condominiali, risalenti già dal 2006/2007, sia, perché la polizza garantiva l'attività di commercialista e non anche quella di amministratore di condominio. Contestando, nel merito, la fondatezza delle domande delle domande formulate dal Condominio, sia sull'an che sul quantum debeatur e aderendo alle difese svolte dal Dott. (...).

Concessi i chiesti termini di cui all'art. 183, comma 6, n. 1, 2 e 3 c.p.c., con ordinanza del 03.03.2015, erano rigettate le richieste di prove testimoniali avanzate dal Condominio (...), mentre era accolta la richiesta di ordine di esibizione ex art. 210 c.p.c. relativa alla produzione degli estratti conto dal 2006 in poi del c/c intrattenuto dal condominio con Banca (...) S.p.A., autorizzando lo stesso Condominio (...), in mancanza di produzione da parte del Dott. (...), ad acquisire gli estratti conto direttamente dalla banca.

Con ordinanza del 09.03.2017, era, altresì, disposta la CTU contabile richiesta dal (...).

All'udienza del 9.11.2017, la causa era interrotta per il decesso dell'Avv. (...), difensore della Società terza chiamata in causa. Riassunto il giudizio ad istanza del Condominio "(...)", per l'udienza del 13.09.2018, l'It. SpA si costituita, in prosecuzione, a mezzo dell'Avv. (...).

Espletata la CTU, e richiesti ulteriori chiarimenti al Consulente dell'Ufficio, all'udienza del 23.01.2020 le parti si riportavano alle conclusioni già precisate a verbale il 26.09.2019, e si poneva la causa la causa in decisione, con concessione dei termini di legge per il deposito di comparse conclusionali e memorie di replica.

Tanto premesso.

Parte attrice formula domanda di; "ritenere e dichiarare il dott. D'A.An., nella dedotta qualità, responsabile ex artt. 1218 e 1710 e segg. c.c., di tutti i comportamenti negligenti ascritti, di cui infra, e, per l'effetto, condannarlo al risarcimento di tutti i danni arrecati; - condannare il dott. (...) al risarcimento e/o alla restituzione delle somme sottratte dal (...) ammontanti ad Euro 66.255,68, pari alle somme riconosciute di Euro 61.678,26, più le altre quote non contabilizzate pari ad Euro 4.577,42 - in subordine, condannare il dott. (...) alla somma dallo stesso non contestata di Euro 61.678,26, oltre interessi e rivalutazione dalla domanda al soddisfo; condannarlo, altresì, al risarcimento dei danni morali da liquidarsi in via equitativa".

Parte attrice invoca, a sostegno della propria domanda di condanna al risarcimento dei danni da ascrivere al convenuto (...), la violazione da parte di questi dei doveri incombenti sull'Amministratore di condominio ai sensi degli artt. 1218 e 1710 e segg. c.c..

La domanda appare fondata e, pertanto, va accolta per quanto di ragione.

Non può ritenersi raggiunta la prova di somme non contabilizzate dal convenuto, nella misura di Euro 4.577,42.

All'esito della CTU, disposta con ordinanza del 09.03.2017, in accoglimento della richiesta istruttoria del (...), con mandato di accertare, sulla base della documentazione in atti la corrispondenza dei dati contabili relativi all'amministrazione del Condomino "(...)" alla reale situazione di cassa dal 2006 alla data delle dimissioni del convenuto (...), il Consulente dott. (...), ha concluso nel senso che "... il saldo del c/c esposto nei bilanci per gli anni 2006 - 2009...è corretto avendo il (...) proceduto alla riconciliazione, provvedendo ad evidenziare sugli stessi le singole movimentazioni interessate" (Cfr. paragrafo III, pag. 4 della relazione di consulenza del CTU), mentre "...i saldi di cassa non sono riscontrabili per assenza totale o parziale della prima nota cassa manuale, mentre il saldo banca può essere verificato per tutto il periodo oggetto del quesito peritale, essendo stati depositati in atti gli estratti conto 2006-2017" (Cfr. paragrafo III, pag. 4 della relazione di consulenza del CTU).

È, invece, pacifico, che le perdite patrimoniali lamentate dal Condominio odierno attore sono, in primo luogo da ascrivere a responsabilità dell'ex portiere (...) che, fino alla data di cessazione del servizio, (31.12.2011), dopo averle incassate, direttamente dai singoli condomini, si appropriava delle quote condominiali incassate, per utilizzarle - secondo quanto rappresentato dalle parti del presente giudizio - a dire del (...) per sue esigenze familiari.

Senonché, com'è noto (cfr. Cass. Sez. Un., 8 aprile 2008, n. 9148), quello dell'amministratore di condominio è un ufficio di diritto privato, assimilabile a un incarico gestorio con rappresentanza assunto su mandato collettivo, con la conseguente applicabilità, nei rapporti tra l'amministratore mandatario e ciascuno dei condòmini mandanti, delle disposizioni delle quali agli artt. 1703 - 1730 cod. civ. (per gli aspetti dell'incarico medesimo, beninteso, non già appositamente disciplinati dall'art. 1129 cod. civ. e - di rimando a esso - dall'art. 1130 cod. civ.) e, in particolare, di quelle che impongono al mandatario di eseguire l'incarico ricevuto con la diligenza del buon padre di famiglia; di comunicare senza ritardo l'esecuzione dello stesso e, alla scadenza del rapporto (ovvero alla revoca dell'incarico o all'atto dell'accertamento dell'impossibilità di parlarlo a compimento o, addirittura, di eseguirlo tout court), di rendere il conto del suo operato e di restituire tutto ciò che ha ricevuto a causa del mandato (nonché gli vietano di eccedere i limiti di quest'ultimo - pena la responsabilità personale per l'atto esorbitante compiuto - e di discostarsi dalle istruzioni ricevute, salvo il caso di circostanze non note e preventivamente riferibili, che facciano presumere l'approvazione della diversa scelta: cfr. artt. 1710 - 1713 cod. civ.)

Conseguentemente l'amministratore, oltre che adempiere agli obblighi specificamente previsti dalla normativa condominiale in relazione alla sua posizione di gestore condominiale, deve eseguire il mandato con la diligenza del buon padre di famiglia (art. 1710 c.c.), cioè, con quella diligenza che è lecito attendersi da qualunque soggetto di media avvedutezza ed accortezza, memore dei propri impegni, cosciente delle relative responsabilità. È sulla scorta di tale criterio, di generale applicazione in tema di adempimento delle obbligazioni (art. 1176 c.c.), che deve valutarsi la condotta del mandatario, tenuto conto che trattasi di attività professionale, onde stabilire se egli sia venuto meno alle sue obbligazioni nei confronti del mandante, sicché, qualora, come nella presente controversia, a giustificazione dell'eventuale inadempimento venga addotto il fatto del terzo, per liberarlo da responsabilità è necessario che tale fatto sia del tutto estraneo ad ogni suo obbligo di ordinaria diligenza, nel senso che egli non abbia ommesso di sperimentare quei rimedi che, nel caso concreto e nei limiti segnati dal criterio della diligenza del buon padre di famiglia, avrebbe dovuto apparire necessari o utili per rimuovere l'ostacolo all'esecuzione dell'obbligo assunto ex contractu.

Inoltre, ai sensi dell'articolo 1710 c.c., il mandatario è tenuto a rendere note al mandante le circostanze sopravvenute che possono determinare la revoca o la modificazione del mandato. Al riguardo, secondo il costante insegnamento, le circostanze che il mandatario, ai sensi dell'articolo 1710 cc, è tenuto a rendere note al mandante e che possono determinare la revoca o la modificazione del mandato sono, non solo le sopravvenute, ma anche quelle preesistenti, delle quali il mandatario ha avuto conoscenza successivamente al conferimento del mandato.

Peraltro, l'accertata violazione degli obblighi gravanti l'amministratore del condominio, non giustifica di per se l'accoglimento integrale della pretesa risarcitoria azionata dal condominio, occorrendo, altresì, verificare se sia stato assolto l'onere probatorio in relazione alle singole poste di danno in concreto allegate.

Ed invero, in ossequio agli ordinari criteri di riparto dell'onere della prova, incombe pur sempre sul condominio allegare e dimostrare di avere subito pregiudizi, causalmente collegabili alla condotta inadempiente tenuta dall'amministratore.

In definitiva e nei limiti consentiti, il Condominio, in generale, in quanto mandante, è onerato della prova (da fornirsi tanto attraverso la contabilità - se regolarmente tenuta e approvata - e/o i versamenti eseguiti e le uscite comprovate da documenti di spesa quanto attraverso i movimenti del conto corrente) che determinati esercizi si siano, in realtà, chiusi, con irregolarità contabili fraudolentemente occultate o che siano stati violati specifici obblighi incumbenti sull'amministratore; il cessato amministratore, per converso, è onerato, in quanto contrattualmente debitore, verso il Condominio, della propria prestazione (anche professionale) di mandatario, della prova della corretta gestione.

Orbene, il quadro sin qui delineato, ad esclusione, come osservato in premessa della mancata contabilizzazione di Euro 4.577,42, appare dimostrativo della violazione da parte del Convenuto, con riferimento a anomalie gestionali di natura commissiva e di natura omissiva, di fondamentali obblighi correlati al mandato ad amministrare conferito all'amministratore (...).

Sebbene non può derogarsi in dubbio che il (...), alla luce dell'accertamento penale effettuato nei confronti del (...), sia estraneo al reato da Questi consumato, è, tuttavia, incontestato che - dopo la scoperta degli ammanchi e nonostante la richiesta inoltrata dall'Amministratore ai Condomini a che i versamenti delle quote condominiali fossero effettuati dai condomini tramite assegni e bonifici - alcuni condomini continuavano ad effettuare i versamenti nelle mani del dipendente infedele, così aggravando le perdite per le casse condominiali.

Tale situazione di aggravamento delle perdite per le casse condominiali è da ascrivere a violazione degli obblighi di diligenza da parte dell'Amministratore che, scoperta l'appropriazione indebita perpetrata dal (...), anziché assumere immediatamente i doverosi provvedimenti disciplinari - non ultimo, l'immediato licenziamento per giusta causa, poi posto semplicemente in quiescenza il 31.12.2011, - solo alla fine dell'anno 2011 e ancora nei primi mesi dell'anno 2012, portava a conoscenza della condotta illecita posta in essere dall'ex portiere, non immediatamente l'Assemblea dei condomini, ma, piuttosto, una ristretta cerchia di questi, nella - verosimile - speranza di riuscire - ancora - a convincere il (...) a restituire le somme sottratte.

Tale conclusione appare suffragata dalla constatazione che nella denuncia presentata dal convenuto, (...), in proprio e nella qualità di amministratore del Condominio, al Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di (...), (allegata al fascicolo di parte attrice), si legge che il portiere "provvedeva a incassare e pagare i creditori e a redigere manualmente la "prima nota di cassa" nella quale venivano trascritte tutte le somme "monetizzate". Ogni tre mesi tutte dette "prime note di cassa" venivano consegnate all'amministratore, unitamente a tutte le bollette emesse, sia quelle incassate che quelle eventualmente rimaste insolute". Nel mese di marzo del 2007, procedendo alla verifica della contabilità, il (...) constatava irregolarità che inducevano l'amministratore a convocare il (...). Questi con lettera del 16 aprile 2007 ammetteva di avere sottratto la somma di Euro 15.723,73 dagli incassi, ammettendo il (...) di avere anche ommesso di effettuare la relativa annotazione nella prima nota di cassa. A giustificazione il (...), rappresentava di essersi appropriato delle somme di denaro spinto dalla necessità di affrontare alcune spese per la malattia della moglie. Il (...) alla lettera allegava un assegno di Euro 4000,00, impegnandosi a restituire quanto illecitamente sottratto in un breve arco atemporale e comunque all'atto della risoluzione del rapporto di lavoro. Successivamente il (...) constatava che gli ammanchi, dapprima quantificati in Euro 13.223,76, per l'anno 2007, ammontavano poi, in Euro 14.684,71, e, in seguito, in Euro 20.414,65. Dopo la consegna della documentazione, il (...) rilevava, conclusivamente, che il (...) non aveva consegnato al condominio le somme incassate per un ammontare di Euro 61.678,26.

Secondo il convenuto, in comparsa conclusionale di replica, non può, tuttavia, attribuirsi valore legale di confessione alla querela presentata dal (...) ove contenga dichiarazioni sfavorevoli al querelante.

Orbene, è pur vero che a norma dell'art. 2730 c.c. la confessione è la dichiarazione che una parte fa della verità dei fatti ad essa sfavorevoli e favorevoli all'altra parte. E la confessione stragiudiziale, a norma dell'art. 2735 stesso codice, "fatta alla parte o a chi la rappresenta ha la stessa efficacia di quella giudiziale", "se è fatta a un terzo... è liberamente apprezzata dal giudice", sicché, la confessione stragiudiziale fatta ad un terzo - in altri termini - non ha valore di prova legale e può essere, quindi, liberamente apprezzata dal giudice (Cass. 14 luglio 2000, n. 9368). Tuttavia, la ricostruzione che fin dal 2007 l'amministratore (...) era a conoscenza dell'indebita appropriazione di somme da parte del (...) è comprovata dalla lettera di quest'ultimo, datata 16.04.2007, ad oggetto incasso quote (...), con allegato prospetto, con cui il portiere ammetteva l'appropriazione di somme riscosse dai condomini (alleg. n. 10 fascicolo di parte attrice). Dalla lettera datata 30.12.2008, indirizzata al (...) con cui il (...) informava l'amministratore che: "Gentile amministratore con grande cruccio le devo comunicare quanto appresso: purtroppo, si è verificato che gli incassi relativi ai condomini ed alle bollette di cui. Tali quote non sono state rendicontate nella prima nota di cassa e nelle relative chiusure effettuate con il dottore (...). Nel dichiararmi unico responsabile dell'accaduto la prego volere registrare i suddetti importi nel conto "Cassa (...)", di cui io sono responsabile e debitore nei confronti del Condominio. Le do atto che alla data del 31.12.2008 tale conto è pari ad Euro 14.589,71 comprensivo delle quote sopra riportate. La prego volere nel corso del 2009 erogare un ulteriore acconto per TFR che vorrà portare a decurtazione del mio debito rappresentato contabilmente dal conto "Cassa portiere". Sicuro della sua comprensione porgo distinti saluti (allegato n. 4 del fascicolo di parte attrice). Dalla lettera indirizzata dall'amministratore (...) al (...), datata 17.04.2012, con cui l'amministratore intimava al (...) la restituzione delle somme incassate e non consegnate al Condominio per Euro 61.678,26. (allegato n. 6 del fascicolo di parte attrice). Dichiarazione a firma (...), ad oggetto rinuncia al T.F.R. (...) / (...), con cui l'ex portiere

dichiarava di rinunciare al proprio T.F.R., spettante per l'attività svolta alle dipendenze del condominio. Documenti che corroborano l'attendibilità di quanto si legge in querela. Né il convenuto offre elementi di segno contrario a quanto allegato da parte attrice, ossia l'omessa vigilanza nei confronti del portiere e l'omessa informazione del condominio circa i comportamenti indebiti del portiere nel periodo antecedente al suo collocamento in quiescenza (31.12.2011).

Le sentenze di condanna penale dimostrano, altresì, il fatto storico del reato consumato dal (...) in danno del Condominio, attraverso lo stratagemma di consegnare al condomino Ciccio Giuseppe, ex dipendente della Banca (...), gli assegni consegnati dai condomini per essere versati nel conto condominiale, trattenendo, invece, il (...), le somme ricevute in contanti, per poi ripianare l'ammancio del mese precedente nel mese successivo, con gli ulteriori titoli girati per l'incasso.

Né la quadratura/riconciliazione dei bilanci condominiali esclude che l'amministratore abbia violato i suoi obblighi di diligenza, posto che tale obblighi non si esaurivano nel predisporre rendiconti condominiali in cui i saldi di contabilità coincidevano con le cifre ricavabili dagli estratti conto bancari, ma nell'informare immediatamente l'Assemblea dell'ammancio e della lettera ricevuta dal (...), in data 16.4.2007.

Non può, pertanto, revocarsi in dubbio che il (...), rendendosi inadempiente all'obbligo di diligenza che incombe sul mandatario è tenuto a risarcire il danno subito dal condominio. Egli, infatti, nel momento in cui - nell'anno 2007 - scopriva o era informato dell'indebita appropriazione da parte del (...) delle somme da questi incassate dai condomini e la non corretta redazione della prima nota di cassa, nella quale il (...) trascriveva tutte le somme "monetizzate", e nel successivo anno 2008 riceveva altra lettera dal (...) con cui Questi confessava ulteriori ammanchi (neppure rendicontati nelle prime note cassa e nelle chiusure effettuate), era tenuto ad informare immediatamente l'Assemblea dei condomini ed a assumere, in via cautelare, i provvedimenti disciplinari nei confronti del dipendente infedele del Condominio. A maggior ragione, era tenuto a tali

adempimenti quando, negli anni successivi, accertava ulteriori ammanchi, senza consentire, invece, che il portiere (...) proseguisse a riscuotere in contanti dai condomini le somme dovute per le quote condominiali, con la conseguenza che l'ammontare delle somme indebitamente appropriate dal portiere da Euro 15.723,76 (come confessato dal (...) con la lettera del 16.4.2007), cresceva alla cifra finale di 61.678,28.

Qualunque sia stato l'intendimento dell'Amministratore, che nell'immediatezza della scoperta dell'ammanco non adottava i provvedimenti e le iniziative doverose nell'interesse del Condominio, Egli, continuando a constatare l'appropriazione indebita del denaro condominiale da parte del portiere ancora in servizio, negli anni successivi al 2007, avrebbe dovuto rendere nota al Condominio tale condotta del (...), informando l'Assemblea di dover redigere la contabilità condominiale operando quelle che sono state qualificate come "riconciliazioni" contabili, dal CTU che le ha accertate.

Quand'anche la consapevolezza degli ammanchi fosse circoscritta alle somme indicate dal (...) nella lettera del 16.4.2007, non v'è traccia in atti, né è stato dallo stesso (...) allegato, di avere prontamente informato degli ammanchi il Condominio e di avere assunto provvedimenti nei suoi confronti.

Infatti, "In tema di mandato, grava sul mandatario l'obbligo di compiere gli atti giuridici previsti dal contratto con la diligenza del buon padre di famiglia (art. 1710 c.c.), con quella diligenza, cioè, che è lecito attendersi da qualunque soggetto di media avvedutezza e accortezza, memore dei propri impegni, cosciente delle relative responsabilità. E sulla scorta di tale criterio, di generale applicazione in tema di adempimento delle obbligazioni (art. 1176 c.c.), che deve valutarsi la condotta del mandatario, onde stabilire se egli sia venuto meno alle sue obbligazioni nei confronti del mandante, sicché, se a giustificazione dell'eventuale inadempimento venga addotto (come nella specie) il fatto del terzo, per liberarlo da responsabilità è necessario che tale fatto sia del tutto estraneo ad ogni suo obbligo di ordinaria diligenza, nel senso che egli non abbia ommesso di sperimentare quei rimedi che, nel caso concreto, e nei limiti segnati dal criterio della diligenza del buon padre di famiglia, avrebbero dovuto apparirgli necessari o utili per rimuovere l'ostacolo all'esecuzione dell'obbligo assunto ex contractu" (Cassazione civile, Sez. III, sentenza n. 19778 del 23 dicembre 2003).

Tali condotte integrano, senza dubbi, palesi violazioni degli obblighi gravanti sull'amministratore, in forza del vincolo negoziale che legava lo stesso al condominio, da cui discende, quale conseguenza immediata e diretta, il danno lamentato dal Condominio.

Va dunque accolta la domanda risarcitoria formulata dal Condominio nei confronti del (...), con la decurtazione, non contestata dal Condominio odierno attore (cfr. comparsa conclusione, ove si conferma che .. tale somma è rimasta nella disponibilità del Condominio, che è stata riscossa dall'Assicurazione Generali e che va posta a detrazione dell'ammanco accertato.. ") dalla somma complessiva richiesta di Euro 61.678,28, della somma di Euro 13.410,29, corrispondenti alla somma dovuta al (...) a titolo di T.F.R. per l'attività da questi svolta alle dipendenze del Condominio, e dall'ex portiere rinunciata con dichiarazione del 13.07.2012, versata in atti. Sicché, il D'A.An. va condannato a risarcire il Condominio (...) della somma di Euro 48.267,99, oltre rivalutazione, dalla domanda, come richiesto da parte attrice, al deposito della sentenza e interessi nella misura legale dalla liquidazione al soddisfo (Cassazione civile, sez. III, 20 Aprile 2020, n. 7948).

Quanto alla domanda di manleva e garanzia ed alla operatività della polizza assicurativa in favore del convenuto (...), essa va rigettata.

Contrariamente all'assunto difensivo del convenuto, questi è stato evocato in giudizio dal Condominio attore, per rispondere dei danni subiti dal condominio in ragione dell'attività da questi esercitata come amministratore dello stesso.

Pertanto, non rileva, come invece sostenuto dal (...), che l'attività di amministratore di condominio rientra tra le attività tipiche del commercialista, ma occorre che questi, anche se esercente la professione di commercialista, dimostri di avere stipulato, con la Compagnia Assicuratrice terza chiamata in causa, una polizza per la responsabilità civile conseguente all'attività di amministratore di condominio.

È evidente, infatti, che l'attività di amministratore di condominio può essere svolta anche da chi non è commercialista, sicché, se l'esercente la professione di commercialista intende esercitare anche tale attività e assicurarsi contro la responsabilità civile connessa, deve stipulare apposita polizza.

Parte convenuta, D'A.An., d'altra parte, non allega al proprio fascicolo di parte, la polizza assicurativa di cui invoca l'operatività, di cui non indica in comparsa di costituzione e chiamata di terzo gli estremi, né le quietanze attestanti il regolare pagamento dei premi e, quindi la copertura assicurativa.

Costituitasi la It., quale terzo chiamato in causa, essa ne ha contestato l'operatività.

Al riguardo, se l'assicurazione contesta l'operatività della garanzia assicurativa, è onere dell'assicurato darne prova. In proposito, "In tema di assicurazione della responsabilità civile, qualora l'assicuratore, convenuto per l'adempimento del contratto, allegi l'esclusione della garanzia, come delimitata alla luce dei criteri normativi di interpretazione del contratto, risolvendosi detta allegazione non nella proposizione di un'eccezione in senso proprio, ma nella mera contestazione della mancanza di prova del fatto costitutivo della domanda, egli non assume riguardo all'oggetto della copertura assicurativa alcun onere probatorio, che resta, perciò, immutato a carico dell'attore" (Cass. 16.3.2012 n. 4234). Ancora, Corte appello Napoli sez. IX, 14/02/2018, n. 738: La contestazione da parte dell'assicuratore dell'inoperatività della polizza non è un'eccezione di merito bensì una semplice difesa, inerente l'interpretazione del contratto, con la quale si assume l'estraneità dell'evento dedotto al rischio ivi contemplato e, come tale, non configura un fatto impeditivo-estintivo all'esercizio del diritto dell'assicurato ma è circostanza costitutiva del diritto a essere manlevato, con conseguente onere a carico di quest'ultimo di fornire la prova dell'operatività della polizza. Cass. ez. 3, Sentenza n. 15228 del 03/07/2014 (Rv. 631709 - 01). In tema di assicurazione della responsabilità civile, l'eccezione di inoperatività della polizza assicurativa non

costituisce un'eccezione in senso proprio, ma una semplice difesa volta a contestare il fondamento della domanda, assumendo l'estraneità dell'evento ai rischi contemplati nel contratto. Essa, pertanto, è deducibile per la prima volta in appello. Ne viene che la contestazione dell'operatività della garanzia assicurativa non integra una eccezione in senso proprio, attinente ad un fatto impeditivo - estintivo del diritto dell'assicurato, di cui deve dare prova l'assicuratore, bensì costituisce una mera difesa, che investe i fatti costitutivi della difesa dell'assicurato, cui, pertanto, incombe l'onere di dimostrare l'esistenza della polizza e la sua operatività, anche con riguardo all'avvenuto adempimento degli obblighi di pagamento dei premi. Ne consegue che il fatto costitutivo della pretesa dell'assicurato, nel giudizio promosso nei confronti dell'assicuratore ed avente ad oggetto il pagamento dell'indennizzo pattuito, è l'avverarsi di un rischio corrispondente a quello descritto nella polizza.

L'assicurato, dunque, ha l'onere di dimostrare che si è verificato il fatto avverso previsto nella polizza, che sia derivato dalle cause previste dalla polizza, e che abbia prodotto gli effetti previsti dalla polizza.

Più di recente, secondo Cass. Civ. sez. III, ordinanza 23 gennaio 2018, n. 1558, "... Fatto costitutivo della pretesa dell'assicurato, nel giudizio promosso nei confronti dell'assicuratore ed avente ad oggetto il pagamento dell'indennizzo pattuito, è l'avverarsi di un rischio corrispondente a quello descritto nella polizza.

L'assicurato, dunque, ha l'onere di dimostrare che si è verificato il fatto avverso previsto nella polizza, che sia derivato dalle cause previste dalla polizza, e che abbia prodotto gli effetti previsti dalla polizza.

1.3. E' noto tuttavia come il rischio previsto nel contratto di assicurazione sia di norma un rischio delimitato, attraverso patti di vario genere che circoscrivono, a seconda delle volontà delle parti e del premio pagato, l'indennizzabilità ai sinistri derivanti da determinate cause, ovvero ai sinistri consistiti in determinati eventi, od ancora ai sinistri che abbiano prodotto determinati effetti.

Per effetto dell'inserimento nel contratto di assicurazione di queste clausole di delimitazione del rischio, gli effetti avversi cui l'assicurato è teoricamente esposto possono essere classificati in tre categorie:

(a) i rischi inclusi;

(b) i rischi esclusi;

(c) i rischi non compresi.

I rischi inclusi sono quelli per i quali il contratto accorda all'assicurato il pagamento dell'indennizzo.

I rischi esclusi sono quelli del tutto estranei al contratto (ad es., il rischio di infortuni rispetto ad una polizza che copra la responsabilità civile).

I rischi non compresi sono invece quelli che astrattamente rientrerebbero nella generale previsione contrattuale, ma l'indennizzabilità dei quali è esclusa con un patto espresso di delimitazione del rischio (ad esempio, in un contratto di assicurazione contro i danni da incendio, si esclude l'indennizzabilità degli incendi provocati dal fulmine).

1.4. La distinzione appena riassunta, risalente e condivisa da sapiente dottrina, riverbera effetti sul piano del riparto dell'onere della prova.

La circostanza che l'evento dannoso rientri tra i "rischi inclusi" è fatto costitutivo della pretesa, e va provata dall'assicurato.

La circostanza che l'evento verificatosi rientri fra i rischi "non compresi" costituisce invece un fatto impeditivo della pretesa attorea, e va provato dall'assicuratore.

Tale circostanza infatti non rappresenta un fatto costitutivo della domanda, ma un fatto costitutivo dell'eccezione di non indennizzabilità, e come tale deve essere dimostrato da chi quell'eccezione intenda sollevare...".

Dalla lettura della polizza n. 835/07/0001603, peraltro prodotta dalla Società terza chiamata in causa, si evince solo che questa è stata stipulata dal (...) per l'attività di commercialista.

Il (...), invece, non prova di avere concordato con l'Assicuratore la copertura per i rischi connessi, alla attività, diversa da quella di commercialista, di amministratore di condominio.

Poiché tale onere probatorio non è stato assolto la domanda di manleva formulata dal (...) deve essere rigettata.

Quanto, infine, alla domanda di condanna del (...) al risarcimento dei danni da liquidarsi in via equitativa per i disagi sofferti dai condomini per i ritardi con i quali sono stati approvati i bilanci per gli anni dal 209 al 2011, essa va rigettata atteso che la via equitativa costituisce una modalità liquidativa che presuppone l'assolvimento della prova dell'esistenza del danno e della sua entità e del nesso causale tra danno e evento dedotto in giudizio, prova non raggiunta nel presente giudizio.

Le spese del giudizio seguono la soccombenza e vengono liquidate ai sensi del DM 55/2014 come in dispositivo, in ragione del valore della controversia (avuto riguardo al valore attribuito con sentenza e non a quello domandato, delle questioni giuridiche trattate e dell'attività difensiva svolta), ponendo definitivamente le spese di C.T.U. a carico del convenuto D'A.An..

P.Q.M.

Il Tribunale di (...), Prima Sezione Civile, in persona del sottoscritto giudice onorario in funzione di giudice unico, definitivamente decidendo sulla domanda proposta con atto di citazione ritualmente notificato da CONDOMINIO (...) contro D'A.AN. e del terzo chiamato IT. - Compagnia Italiana di Previdenza, Assicurazioni e Riassicurazioni S.p.A. così provvede:

Condanna D'A.An. a risarcire il Condominio (...) della somma di Euro 48.267,99, oltre rivalutazione, dalla domanda, come richiesto da parte attrice, al deposito della sentenza e interessi nella misura legale dalla liquidazione al soddisfo;

Rigetta la domanda di manleva e garanzia della polizza assicurativa in favore del convenuto (...).

Condanna D'A.An. a rimborsare a Condominio (...) le spese di lite che si liquidano in Euro 667,56 per spese; Euro 3.972,00 per compensi, oltre rimborso forfettario spese generali pari al 15% sull'importo dei compensi, oltre I.V.A., se dovuta e cpa;

Condanna D'A.An. a rimborsare a IT. - Compagnia Italiana di Previdenza, Assicurazioni e Riassicurazioni S.p.A. le spese di lite che si liquidano in Euro 3.972,00 per compensi, oltre rimborso forfettario spese generali pari al 15% sull'importo dei compensi, oltre I.V.A., se dovuta e cpa;

Pone definitivamente le spese di c.t.u. a carico di D'A.An.;

Così deciso in Messina il 30 ottobre 2020.

Depositata in Cancelleria il 2 novembre 2020.