

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANA

IL TRIBUNALE DI MONZA SEZIONE II CIVILE

in persona del giudice, dott.ssa Maddalena Ciccone ha emesso la seguente

SENTENZA

nella causa civile di primo grado iscritta al n.10406 del Ruolo Generale per gli Affari Contenziosi dell'anno 2022, vertente

tra

(...), elettivamente domiciliato in Merate (LC), via (...), presso lo studio dell'avv. Da.Ti., che lo rappresenta e difende, giusta procura allegata all'atto di citazione

attore

e

(...), in persona dell'amministratore pro tempore, elettivamente domiciliato in Milano, via (...), presso lo studio dell'avv. Fu.Br., che lo rappresenta e difende, giusta procura allegata alla comparsa di costituzione e risposta

convenuto

Motivi della decisione

1. Con atto di citazione ritualmente notificato, Parte i premesso di essere proprietario di due unità immobiliari - un appartamento e una cantina - siti in (...), facenti parte del (...), impugnava le delibere del 31/01/2022 e del 31/07/2022, chiedendo che venisse accertata e dichiarata la nullità e/o annullabilità della delibera per i seguenti motivi:

- omesso invio dell'atto di convocazione nel rispetto dei termini e delle modalità di cui all'art. 66 delle disp. att. c.c. e all'art. 6 del regolamento contrattuale;

- violazione del regolamento condominiale contrattuale e, in particolare, dell'art. 5 "che fissa un limite temporale stringente in giugno per l'indizione assemblea ordinaria"; dell'art. 8 "per mancata verifica della valida costituzione dell'assemblea e per l'assenza della sottoscrizione del verbale ad opera di tre distinte figure"; dell'art. 11 "per difformità delle ripartizioni spese acqua, ascensore e riscaldamento"; dell'art. 12 "per omessa chiusura dell'esercizio contabile al 30 di aprile";

- assenza, nei rendiconti consuntivi 2020/2021 e 2021/2022, "del registro di contabilità, del riepilogo finanziario e della nota esplicativa sintetica, con l'indicazione dei rapporti in corso e le questioni pendenti", in violazione dell'art. 1130 bis c.c.;

- incongruenze nei saldi contabili e bancari per entrambi i rendiconti 2020/2021 e 2021/2022;

- produzione di documenti contabili non intellegibili;

- incongruenze relative al compenso effettivamente percepito dall'amministratore.

Chiedeva, inoltre, che il (...) convenuto venisse condannato, oltre al pagamento delle spese di lite, anche al pagamento delle spese di mediazione obbligatoria e al pagamento delle spese sostenute per l'elaborazione delle analisi affidate allo studio (...), pari ad Euro3.000,00 oneri esclusi.

Per tali ragioni, l'attore avviava il procedimento di mediazione al fine di impugnare le delibere del 31/01/2022 e del 31/07/2022 e contestare i consuntivi 2020/2021 e 2021/2022 e il relativo riparto delle spese.

La mediazione si concludeva con esito negativo.

2. Si costituiva in giudizio il (...)

(...), in persona dell'amministratore pro tempore, il quale contestava ed impugnava quanto ex adverso dedotto e richiesto rassegnando le seguenti conclusioni: "In via preliminare: dichiarare la carenza di interesse ad agire in merito all'impugnazione dei preventivi spesa 2021/22 e 2022/23. Nel merito: respingersi l'impugnazione avversaria perché infondata per i motivi di cui in narrativa. In ogni caso con vittoria di spese, competenze ed onorari di causa".

3. All'udienza del 23/03/2023 venivano concessi i termini ex art. 183, comma 6, c.p.c. Depositare le rispettive memorie, con ordinanza emessa fuori udienza il 30/08/2023 la causa, di natura strettamente documentale, veniva rinviata per la precisazione delle conclusioni.

Precisate le conclusioni, con ordinanza emessa fuori udienza il 20/02/2024, la causa è stata trattenuta in decisione con concessione dei termini di legge per conclusionali e repliche.

4. L'impugnazione va accolta con conseguente annullamento delle delibere assembleari del 31/01/2022 e del 31/07/2022 per le ragioni che seguono.

L'attore, come primo motivo di impugnazione, ha chiesto che venissero annullate le delibere assembleari per non essere stato inviato né recapitato l'avviso di convocazione nel termine e con le modalità previste dall'art. 66 disp. att. c.c., oltre che dell'art. 6 del regolamento contrattuale, atteso che "... rinveniva, il plico contenente la convocazione per l'adunanza del 31.01.2022, all'interno della propria cassetta della posta successivamente all'adunanza Invece, per la convocazione del 10/11.07.2022 ... otteneva la convocazione, 3 giorni liberi prima della data fissata per la prima adunanza, per il sol fatto di essersi recato presso lo studio dell'amministratore ..."

La comunicazione - come dedotto e documentato dal cp1 convenuto - è avvenuta via e-mail e con consegna della convocazione nella cassetta postale dei condomini. Le e-mail, secondo la prospettazione attorea, non sarebbero pervenute poiché inviate all'indirizzo di posta ordinaria, strumento di cui l'attore fa un uso "piuttosto ridotto ... rispondendo, senz'altro a talune comunicazioni, quando ricorda di far accesso alla propria casella postale" (pag. 2 della 1° memoria ex art. 183 comma 6 c.p.c.).

Occorre premettere che il vizio di omessa convocazione o convocazione fuori termine integra, ormai, pacificamente un vizio di annullabilità (Cass., sez. un., 4806/2005).

Nel caso in cui un condomino eccepisca la mancata convocazione, spetta al condominio provare di aver assolto al relativo obbligo nel rispetto dei tempi e modi previsti dalla legge non potendosi addossare al condomino che deduca l'invalidità dell'assemblea la prova negativa di tale obbligo (cfr. Cass. 5254/2011; Cass. 10875/1998) costituendo, l'avviso, un elemento costitutivo della validità della delibera (cfr. Cass. 22685/2014).

Sempre in merito all'onere della prova, "La presunzione di conoscenza ex art. 1335 c.c. degli atti recettizi in forma scritta giunti all'indirizzo del destinatario, opera per il solo fatto oggettivo dell'arrivo dell'atto nel luogo indicato dalla norma. L'onere di provare l'avvenuto recapito all'indirizzo del destinatario spetta al mittente, salva la prova del destinatario medesimo dell'impossibilità di acquisire in concreto l'anzidetta conoscenza per un evento estraneo alla sua volontà" (Cass. 4352/1999).

Inoltre, la raccomandata A.R. costituisce prova certa della trasmissione del plico spedito, fondata dall'attestazione dell'ufficio postale di spedizione e di arrivo al destinatario e, dunque, di conoscenza del medesimo ex art. 1335 c.c. (cfr. Cass. 23920/2013; più di recente cfr. Cass. 8275/2019).

Per aversi, dunque, la presunzione di conoscenza dell'atto recettizio ai sensi dell'art. 1335 c.c., le comunicazioni devono tutte avere il medesimo valore legale della raccomandata.

5. Come è noto, l'originario testo dell'art. 66 disp. att. non prescriveva particolari modalità per la convocazione dei condomini alla assemblea; detta convocazione, pertanto, poteva essere compiuta in qualsiasi forma idonea al raggiungimento dello scopo (affissione di avviso nell'atrio, inserimento nella cassetta postale dell'avviso, avviso orale): la prova che l'avviso di convocazione fosse stato dato poteva essere acquisito anche tramite presunzioni.

La novella del 2012 richiede invece ora comunicazione a mezzo di "posta raccomandata, posta elettronica certificata, fax o tramite consegna a mano" prediligendo, così, la forma scritta.

Non solo, con tale norma il legislatore ha voluto tipizzare le forme della comunicazione limitandole a quelle che garantiscono l'effettiva conoscibilità della convocazione stessa con la conseguenza che l'amministratore del condominio deve utilizzare le forme scritte imposte dalla norma. Più nello specifico, le disposizioni contenute nel D.Lgs. n. 82 del 2005, nella L. n. 2 del 2009 e nel D.P.R. n. 68 del 2005 (per quest'ultimo i soggetti del servizio di posta certificata sono tanto il mittente che il destinatario) garantiscono che la PEC ha valore di raccomandata e, pertanto, quest'ultima soddisfa i requisiti di forma previsti dall'art. 66 disp. att. c.c. solo se entrambe le parti siano titolari di casella di posta certificata mancando, in caso contrario, il presupposto richiesto dalla norma.

6. Nel caso di specie il (...) ha evidenziato che il condomino era stato tempestivamente convocato tramite invio della convocazione a mezzo di posta elettronica e con consegna della convocazione nella cassetta postale dei condomini. La ricezione di tali comunicazioni è stata però negata dall'attore e ciò esclude qualsiasi valore del presunto invio, così come del rinvenimento nella cassetta della posta.

La semplice mail, difatti, così come l'immissione nella cassetta della posta, non fornisce le medesime garanzie di sicurezza, in ordine alla ricezione della comunicazione, che vengono fornite dagli altri mezzi indicati dal cit. art. 66 disp. att. c.c. (posta raccomandata, posta elettronica certificata, fax o consegna a mano).

L'inoltro dell'avviso di convocazione ad una casella di posta elettronica semplice (e-mail) non ha il valore della raccomandata con ricevuta di ritorno, così come l'immissione nella cassetta postale non ha il valore della consegna a mano.

Inoltre, non può prospettarsi neppure una "presunzione di conoscenza" correlata al fatto che il messaggio sia giunto all'indirizzo del destinatario: ed infatti, a differenza del possessore di un indirizzo PEC, il titolare di un indirizzo e-mail non ha alcun onere di consultare la posta elettronica in arrivo (sempre ammesso che giunga nella relativa "cartella") e neanche l'avviso di avvenuta lettura conferisce alla mail inviata il valore legale previsto dalla legge. Analogamente non può presumersi che il condomino abbia tempestiva conoscenza dell'assemblea con l'immissione della convocazione nella cassetta postale, non avendo, il condomino, alcun onere di controllare giornalmente la cassetta di posta.

Nel caso in esame, l'amministratore ha inviato il messaggio ad un indirizzo email ordinario e ha consegnato la convocazione nella cassetta postale dei condomini, per cui la convocazione non può ritenersi valida a norma dell'art. 66 disp. att. c.c.

Ne consegue che le comunicazioni inviate al condomino attore sono prive di qualsivoglia efficacia.

Le delibere impugnate vanno quindi annullate in conseguenza della mancata convocazione dell'attore per mancato rispetto delle formalità prescritte per legge.

Da tale dichiarazione di annullamento, consegue che i restanti motivi di impugnazione restano assorbiti e dunque non esaminati da questo giudice.

7. Quanto alla domanda volta alla condanna al pagamento delle spese di mediazione avanzata dall'attore a titolo risarcitorio, la stessa non può essere accolta.

Il comma 4 bis dell'art. 8 del D.Lgs. n. 28/2010 dispone che "il giudice condanna la parte costituita che (...) 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" Nulla è detto in merito alle spese legali.

La domanda al pagamento delle spese di mediazione come formulata dall'attore va inquadrata, dunque, nell'ambito di una qualsiasi domanda risarcitoria la quale, per essere accolta, prevede che la parte che intenda valersene dia la rigorosa prova degli elementi costitutivi dell'an e del quantum debeatur, oltre che del nesso causale.

Nel caso di specie nessuna prova è stata fornita dall'attore. Viceversa, risulta in atti che il (...) non solo ha partecipato concretamente alla prima mediazione, ma risulta anche che in corso di mediazione l'amministratore ha consegnato la documentazione richiesta in quella sede. Quanto alla mancata partecipazione alla seconda mediazione, il (...) si è giustificato in virtù del fatto che "verteva sugli stessi motivi ampiamente discussi nella prima mediazione per il quali il primo tentativo si era concluso negativamente" Tali allegazioni non sono state contestate da parte attrice. Gli elementi indicati sono sufficienti per ritenere non integrato il presupposto di cui al citato comma 4bis dell'art. 8 del D.Lgs. n. 28/2010.

8. Lo stesso vale per le spese di c.t.p. sostenute dall'attore. Invero, "la condanna del soccombente alle spese di consulenza tecnica di parte sopportate dalla controparte non presuppone la prova dell'avvenuto pagamento, ma presuppone, comunque, la prova della effettività delle stesse, ossia che la parte vittoriosa abbia quantomeno assunto la relativa obbligazione" (Cass. 4357/2003; Cass. 3897/1985), principi non applicabili nella fattispecie in esame, mancando la prova - e per vero anche sufficiente allegazione -che, con valutazione ex ante, le spese stragiudiziali fossero potenzialmente utili ai fini della definizione della controversia, e non del tutto superflue ed ultronee (cfr. Cass. 39384/2021; Cass. 17685/2019; Cass. 21975/2019; Cass. 2644/2018; Cass. 21941/2017; Cass., sez. un., 16990/2017).

9. Per quanto concerne il governo delle spese di lite, l'infondatezza di alcuni dei motivi di doglianza sollevati dall'attore, ne impongono la compensazione tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, disattesa o assorbita ogni contraria istanza, eccezione e deduzione, così provvede:

- annulla le delibere assunte dall'assemblea del (...) in (...) nelle adunanze del 31/01/2022 e del 31/07/2022;
- rigetta la domanda di condanna al pagamento delle spese di mediazione e di consulenza tecnica di parte avanzata dall'attore per le ragioni di cui in motivazione;
- compensa integralmente tra le parti le spese di lite.

Monza, 12 giugno 2024.