

FATTI DIVERSI DI STORIA CONDOMINIALE E....CIVILE

analisi ragionata della giurisprudenza di legittimità

giugno 2019

“Si potrebbe, però, tanto nelle cose piccole che nelle grandi, evitare, in gran parte, quel corso così lungo e storto, prendendo il metodo proposto da tanto tempo, d’osservare, ascoltare, paragonare, pensare, prima di parlare. Ma parlare, questa cosa così sola, è talmente più facile di tutte quell’altre insieme, che anche noi, dico noi uomini in generale, siamo un po’ da compatire”

ALESSANDRO MANZONI

Sommario

15109	4
presupposti per la revisione delle tabelle, a' fini del riparto delle spese	
15179	5
ancora sull' invalidità della delibera per difetto/tardività dell'avviso di convocazione	
15180	6
principio di proporzionalità nella partecipazione alla spesa e ripetizione di indebito	
15265	7
limiti al godimento solitario secondo previsione regolamentare e ordine giudiziale di ripristino	
15306	9
annullamento di delibere ed azione di ripetizione	
15535	10
annullamento di delibere ed azione di ripetizione	
15668	10
accertamento dell'esistenza del condominio e litisconsorzio	
15839	11
ancora su condominio e responsabilità ex art. 2051 c.c.: custodia e maleducazione degli utenti	
15851	12
natura condominiale della porta e pari diritto di tutti i condomini all' utilizzo delle parti comuni	
15929	14
ancora su sottotetto e sopraelevazione	
15932	16
sulla legittimità del distacco dall'impianto centralizzato di riscaldamento	
16069	17
un approfondimento su apertura di luci e vedute, condominio e disciplina sulle distanze	
16070	19
posti auto e box realizzarti negli spazi comuni, cortili ed autorimesse	
16615	21
impegno all'eliminazione dei vizi, obbligazione autonoma e riparto della spesa di ripristino: legittimazione del singolo condomino limitatamente alla propria quota	

16625	23
ancora sulla responsabilità ex art. 2051 c.c.: danno da infiltrazioni dalla terrazza di copertura	
16784	25
sui requisiti per la costituzione di servitù per destinazione del padre di famiglia	
17022	27
ancora sull'accertamento della qualità di condomino e sulla presunzione di condominialità ex art. 1117 c.c	
17548	30
ancora su parziarietà e solidarietà: pagamento di quota-parte del dovuto e delibera di esonero dal concorso nella spesa	
17549	32
realizzazione di un nuovo servizio igienico - distanza ex art. 889 c.c. per tubi e cisterne ed uso della res comune: il contemperamento delle diverse esigenze (e normative) in caso di proprietà condominiale	

15109

presupposti per la
revisione delle
tabelle, a' fini del
riparto delle spese

La pronuncia resa da **Cassazione civile sez. II, 03/06/2019, n.15109** si occupa di determinazione dei millesimi.

Il giudizio di merito si originava da un'impugnazione di delibera assembleare, di cui si chiedeva fosse dichiarata la nullità e/o disposto l'annullamento, assumendo che essa aveva illegittimamente ripartito le spese *attribuendo valori millesimali ad una unità immobiliare non più esistente in quanto frazionata in due distinti appartamenti*, che l'originario proprietario aveva ceduto a due distinti acquirenti, in due tempi diversi.

L'opposizione era stata rigettata sul rilievo che la *ripartizione delle spese era stata correttamente effettuata sulla base delle tabelle millesimali esistenti, modificabili soltanto con delibera assembleare o per provvedimento giudiziale, che richiedeva la proposizione di apposita domanda nei confronti di tutti i condomini, ai sensi dell'art. 69 disp. att. c.c..*

Secondo la Corte di Appello il frazionamento dell'originario unico appartamento aveva comportato una evidente alterazione del rapporto tra i valori dei singoli piani (è richiamata Cass. n. 1408 del 1999: "Per il disposto dell'art. 69 delle disposizioni di attuazione del c.c. le tabelle millesimali possono essere rivedute e modificate solo se è notevolmente alterato il rapporto originario tra i valori dei singoli piani o porzioni di piano") e l'amministratore del Condominio correttamente aveva continuato ad applicare le tabelle vigenti.

Ad ulteriore conforto della tesi sostenuta, evidenziava la Corte di Appello, deponendo il novellato testo dell'art. 69 citato, che ampliava le ipotesi di modifica delle tabelle anche in assenza di unanimità, tutte le volte in cui le condizioni dell'edificio siano mutate in conseguenza dell'incremento o diminuzione delle unità immobiliari.

Il ricorso proposto dagli oppositori è giudicato fondato, sulla scorta del seguente percorso argomentativo:

1. Si discuteva del frazionamento orizzontale di un'unica unità immobiliare – originariamente facente capo ad un solo proprietario - poi suddivisa in due distinte unità
2. sostengono che il frazionamento orizzontale effettuato non imponeva la revisione delle tabelle millesimali, trattandosi di attribuire il valore millesimale proporzionale a ciascuna singola proprietà individuale; del resto, secondo consolidato orientamento, le tabelle millesimali possono essere rivedute o modificate solo in caso di notevole alterazione del rapporto originario tra i valori dei singoli piani o porzioni di piano.
3. La Corte di Appello aveva erroneamente ritenuto necessaria la revisione delle tabelle millesimali ex art. 69 disp. att. c.c., e quindi corretta la ripartizione delle spese effettuata in continuità alla situazione preesistente, con la delibera impugnata dai nuovi proprietari, odierni ricorrenti; un tanto sulla scorta dei seguenti rilievi:
 - a. **il frazionamento in oggetto ha determinato una diversa intestazione della quota millesimale, in precedenza attribuita ad un unico condomino ed ora suddivisa tra due,**
 - b. ciò imponeva di **adeguare le regole di gestione del condominio alla mutata situazione, mentre non ha inciso**

- sulle **tabelle millesimali**, con la conseguenza che non sussistevano i presupposti di applicazione dell'art. 69 disp. att. c.c..
- c. andava – ovviamente – applicata la disposizione vigente anteriforma, che prevedeva la revisione dei valori tabellare **in caso di errore o di sopravvenute modifiche strutturali che avessero notevolmente alterato il rapporto** originario tra i valori dei singoli piani o porzioni di piano (tra le molte, Cass. 19/02/1999, n. 1408, anche richiamata dalla Corte d'appello; Cass. 11/07/2012, n. 11757; Cass. 14/12/2016, n. 25790)
 - d. il nuovo testo **esplicita la nozione di "notevole alterazione"** prevedendo che l'incremento/diminuzione di unità immobiliari impone la revisione delle tabelle se comporta un'alterazione **per più di un quinto** del valore proporzionale dell'unità immobiliare.
4. la conclusione è semplice:
- a. **si deve affermare che, in ipotesi di divisione orizzontale in due parti di un appartamento in condominio, non si determina alcuna automatica incidenza dell'opera sulle tabelle millesimali ai fini della revisione dei valori delle unità immobiliari** (Cass. 24/06/2016, n. 13184; Cass. 17/10/1967, n. 2493),
 - b. **grava sull'assemblea l'onere di provvedere a ripartire le spese tra le due nuove parti così create ed i rispettivi titolari, determinandone i valori proporzionali espressi in millesimi sulla base dei criteri sanciti dalla legge.**
5. Un' ulteriore precisazione: in materia condominiale, del resto, **non trova applicazione il principio dell'apparenza del diritto** - non sussistendo una relazione di terzietà tra condominio e condomino - sicchè le spese gravano **esclusivamente sul proprietario** effettivo dell'unità immobiliare, e **l'amministratore è tenuto ad aggiornare** i propri dati alla realtà della composizione dell'edificio, ai fini del riparto, eventualmente consultando i registri immobiliari (ex plurimis, Cass. 0/10/2017, n. 23621; Cass. 03/08/2007, n. 17039).

15179

ancora sull'invalidità della delibera per difetto/tardività dell'avviso di convocazione

La pronuncia resa da **Cassazione civile sez. II, 04/06/2019, n.15179** torna ad occuparsi della ritualità della comunicazione dell'assemblea e della sua incidenza sulla validità della delibera.

Veniva chiesto l'annullamento della delibera, per tardività della comunicazione ex art. 66 disp. att. c.c. e per violazione dell'art. 1136 c.c..

Il Tribunale accoglieva il ricorso e, per l'effetto, annullava la delibera impugnata per tardività della convocazione assembleare e per il mancato rispetto dell'art. 1136 c.c. non avendo dato atto, nel verbale, del regolare invio della convocazione a tutti i condomini, ma la Corte di Appello andava di diverso avviso e rigettava l'opposizione, ritenendo che fosse stato rispettato il termine di

cinque giorni previsto dall'art. 66 disp. att. c.c., decorrente dall'avviso di giacenza, e non dal ritiro della raccomandata avvenuto il 31.3.2017.

Il ricorso per Cassazione proposto avverso la sentenza di appello trovava accoglimento, rilevando al Cassazione che il condominio aveva impugnato la sentenza, **deducendo unicamente la violazione dell'art. 66 disp. att. c.c. e non** anche l'ulteriore ratio, relativa alla **violazione dell'art. 1136 c.c.**

Si tratta – dice la Corte- di due capi autonomi, entrambi idonei a fondare la decisione, in quanto l'art. 66 disp. att. c.c. attiene alla **regolarità della convocazione**, mentre l'art. 1136 c.c. afferisce al **momento successivo della regolare costituzione** dell'assemblea.

Non avendo il condominio impugnato la sentenza di primo grado in relazione ad entrambi i capi della stessa, **si è certamente formato il giudicato interno sul capo della sentenza con cui è stato dichiarato il mancato rispetto dell'art. 1136 c.c.** ed annullata, anche per tale ragione, la Delib. (Cassazione civile sez. I, 18/09/2017, n. 21566; Cassazione civile sez. I, 23/03/2012, n. 4732).

L'appello, dunque, andava dichiarato inammissibile e trova applicazione il principio secondo cui la Corte di cassazione *può rilevare d'ufficio una causa di inammissibilità dell'appello che il giudice di merito non abbia riscontrato, con conseguente cassazione senza rinvio della sentenza di secondo grado*, non potendosi riconoscere al gravame inammissibilmente spiegato alcuna efficacia conservativa del processo di impugnazione (Cass. sez. II, n. 26525/2018; Cass. 16863/2017; Cass. n. 25209/2014; Cass. n. 24047 del 2009).

Da ciò, dunque, l'accoglimento del ricorso e la cassazione – senza rinvio – della sentenza di appello.

15180

principio di
proporzionalità nella
partecipazione alla
spesa e ripetizione di
indebitto

La pronuncia resa **Cassazione civile sez. II, 04/06/2019, n.15180** si occupa di partecipazione alla spesa di gestione in forza di diversa determinazione della caratura millesimale e della conseguente azione di ripetizione di indebitto.

Un condomino si vedeva accolta dal G.d.P. la domanda con la quale l'attore chiedeva che fosse accertata l'effettiva caratura millesimale e (conseguentemente) il suo obbligo di partecipazione agli oneri condominiali ed il suo conseguente diritto "alla restituzione, ai sensi dell'art. 2033 c.c., delle somme effettivamente pagate in eccesso, con riferimento alla maggiore percentuale millesimale se e nella misura applicata dal Condominio nei dieci anni anteriori alla notifica dell'atto introduttivo del giudizio di primo grado".

L'accoglimento del ricorso (pur se relativo alla omessa considerazione di un fatto decisivo per il giudizio) offre il desso alla Corte per porre una sorta di "linee-guida": ci si doleva (giustamente, dice la Corte), infatti, che il giudice del merito avesse omesso di accertare se le somme dovute dal **condomino reclamante** a titolo di oneri condominiali **fossero state effettivamente pagate dall'attore**.

Infatti, il **condominio** aveva dedotto **l'omesso pagamento degli oneri condominiali, producendo documenti decisivi per il giudizio**, non esaminati dal giudice d'appello, costituiti dai rendiconti condominiali, dal decreto ingiuntivo emesso nei confronti dello S. (da questi non opposto) e dalle risultanze della CTU.

Inoltre, i giudici del merito avevano erroneamente **omesso di esaminare l'eccezione di compensazione** tra le somme calcolate sulla base degli originari millesimi, attribuiti all'attore, e quelle accertate in giudizio.

15265

limiti al godimento
solitario secondo
previsione
regolamentare e
ordine giudiziale di
ripristino

La pronuncia resa **Cassazione civile sez. II, 05/06/2019**, n.15265 torna sulla vexata quaestio dei limiti regolamentari alla destinazione delle singole unità immobiliari.

La Corte di Appello, in riforma della sentenza di primo grado, accoglieva la domanda dell'attore – appellante, ordinando ai convenuti – appellati di ripristinare lo stato dei luoghi oggetto di causa riportandolo alla situazione precedente come risultante dalle fotografie allegate al fascicolo del Condominio (appellante) e raffigurante i luoghi in epoca precedente alla realizzazione del negozio con autonomo accesso attraverso la scala esterna di muratura, posti in essere dagli appellati con condanna degli stessi al rimborso delle spese di entrambi i gradi di giudizio;

I soccombenti proponevano ricorso per Cassazione, che – tuttavia – veniva rigettato, rilevando la Corte:

1. era infondata la denunciata violazione e falsa applicazione dei principi previsti dall'art. 1138 c.c., con riferimento alla norma del regolamento di condominio che consentirebbe la possibilità di svolgere attività commerciali nello stabile condominiale, escludendo "... in ogni caso qualsiasi *attività incompatibile con le norme igieniche, con la tranquillità dei condomini, con il decoro dell'edificio e con la sicurezza pubblica*. Il negozio può essere adibito a scopo di vendita, ad esercizio pubblico o a deposito. E' fatto espresso divieto di destinarlo a deposito o alla vendita di merci maleodorante, pericolosa o infiammabile...": rileva la Corte che tale limitazione (come assunto dalla decisione ricorsa) non riguarda il **divieto di esercitare attività commerciale**, bensì il **divieto di modificare la destinazione abitativa degli appartamenti** senza il dovuto rispetto delle maggioranze assembleari richieste dalle disposizioni normative e regolamentari;
 - a. assolutamente **irrelevante** (all'evidenza, considerato il diverso ambito di operatività) risulta essere il concorso delle **autorizzazioni amministrative ottenute** che non fa venir meno divieto, che – proprio in forza della sua caratterizzazione contrattuale – regolamentare **può essere modificato soltanto con il consenso unanime di tutti i condomini, manifestato in forma scritta** (il consenso alla modifica era stato rifiutato dall'assemblea condominiale e tale mancanza non poteva essere

- surrogata dall'autorizzazione amministrativa rilasciata dall'ente pubblico per finalità che non riguardano i rapporti interni al condominio);
2. né poteva ritenersi fondata la censura formulata come violazione e falsa applicazione dei principi regolatori di cui gli artt. 1120 e 1121 c.c., per avere la Corte d'appello qualificato le opere realizzate dagli odierni ricorrenti quali *alterazioni dell'estetica ed alla simmetria del fabbricato* ascrivendole nella categoria delle *innovazioni*, con la necessità delle conseguenti autorizzazioni condominiali a mezzo assemblea;
 - a. è, invece, corretta la qualificazione dell' intervento posto in essere come innovazione di cui all'art. 1120 c.c., che si distingue dalle modificazioni disciplinate dall'art. 1102 c.c.,
 1. dal punto di vista **oggettivo**,
 - i. l' **innovazione** (1120) consiste in un' **opera di trasformazione, che incide sull'essenza della cosa comune, alterandone l'originaria funzione e destinazione**,
 - ii. la **modifica** (1102) si inquadra nelle **facoltà riconosciute al condomino**, con i limiti indicati nello stesso art. 1102 c.c., per ottenere la migliore, più comoda e razionale utilizzazione della cosa;
 2. quello **soggettivo**;
 - i. nell'**innovazione** rileva l'**interesse collettivo di una maggioranza qualificata**, espresso con una deliberazione dell'assemblea,
 - ii. tale predominanza dell' interesse collettivo difetta – invece- nella **modificazione**, che non si confronta con un interesse generale, bensì con l' **interesse particolare del singolo condomino**, al cui perseguimento è rivolta (cfr. Cass. 945/2013; id. 18052/2012; id. 20712/2017);
 - b. nella concerta fattispecie considerata dalla Corte, di vero, si realizzava un mutamento di destinazione *direttamente incidente sulla fruizione del bene e che si riverberava soggettivamente sull'interesse collettivo a mantenere o meno le destinazioni originarie* delle varie unità di cui è composto il condominio: ciò – da solo- legittimava il passaggio attraverso la deliberazione assembleare;
 3. è, infine, insindacabile in sede di giudizio di merito (cfr. Cass. 5417/2002) **l'apprezzamento svolto dal giudice circa la situazione come modificata a seguito dei lavori svolti nell'appartamento dei ricorrenti e l'idoneità degli stessi di alterare l'estetica del fabbricato**;
 4. La massima: “*La realizzazione di un'innovazione nelle unità del condominio concerne un'opera di trasformazione che incide sull'essenza della cosa comune, modificandone l'originaria funzione e destinazione, e richiede, pertanto, una deliberazione assembleare a tal fine.*”

15306

annullamento di
delibere ed azione di
ripetizione

La Corte con la decisione resa da **Cassazione civile sez. VI, 05/06/2019, n.15306** si occupa della domanda, avanzata da alcuni condomini, volta ad ottenere la condanna del condominio alla restituzione di somme di danaro versate in base a bilanci e piani di riparto approvati con delibere poi annullate.

L'eccezione di incompetenza sollevata dal convenuto condominio veniva rigettata rilevando il Tribunale adito che sommando al capitale gli interessi e la rivalutazione, la domanda superava la competenza del Giudice di Pace.

Il Condominio proponeva regolamento di competenza, che veniva rigettato, confermando la Cassazione la competenza per valore del Tribunale adito.

1. il Condominio sosteneva che per individuare la competenza per valore occorre fare riferimento alla somma capitale ed eventualmente agli interessi maturati prima della instaurazione del giudizio, laddove esplicitamente indicati e richiesti nel petitum, e non agli interessi che maturano successivamente alla instaurazione del giudizio medesimo e che costituiscono un accessorio del petitum, per cui occorre fare riferimento al solo importo del capitale pari a Euro 4.498,00 (e, quindi, rientrante nell'ambito di competenza per valore del giudice adito).
2. ricostruzione errata, in quanto ricorda la Corte) la formula "**somma maggiore o minore** ritenuta dovuta" o altra equivalente, che accompagna le conclusioni con cui una parte chiede la condanna al pagamento di un certo importo, **(a) non costituisce una clausola meramente di stile quando vi sia una ragionevole incertezza sull'ammontare del danno effettivamente da liquidarsi, (b) mentre tale principio non si applica se, all'esito dell'istruttoria, sia risultata una somma maggiore di quella originariamente richiesta e la parte si sia limitata a richiamare le conclusioni rassegnate con l'atto introduttivo** e la formula ivi riprodotta, perchè l'omessa indicazione del maggiore importo accertato evidenzia la natura meramente di stile dell'espressione utilizzata (v. Sez. 3, Sentenza n. 12724 del 21/06/2016 Rv. 640262; Sez. 2, Sentenza n. 6350 del 16/03/2010 Rv. 611809).
3. ove l'attore integri e completi una richiesta specificamente quantificata nel suo ammontare, con **una ulteriore sollecitazione rivolta al giudice a determinare il dovuto "in quella somma maggiore o minore che verrà ritenuta di giustizia", questa seconda indicazione ha un contenuto sostanziale** (e non è rilevante che essa corrisponda alla prassi, per cui possa essere definita "di stile"): tale formula, infatti, manifesta **la ragionevole incertezza** della parte sull'ammontare del danno effettivamente da liquidarsi e ha lo scopo di **consentire al giudice di provvedere alla giusta liquidazione senza essere vincolato all'ammontare della somma determinata** che venga indicata nelle conclusioni specifiche; ne discende che la suddetta richiesta alternativa si risolve in una mancanza di indicazione della somma domandata, con la conseguenza che la domanda, ai sensi della seconda proposizione dell'art. 14 c.p.c., si deve presumere di valore eguale alla

competenza del giudice adito (v- tra le varie, Sez. 6 - 3, Ordinanza n. 1210 del 2018; Sez. 3, Sentenza n. 9432 del 11/06/2012; Cass. n. 6053 del 2013; v. anche Cass. n. 10921 del 2013).

4. in concreto, la richiesta di condanna alla restituzione delle somme versate con riferimento alle delibere annullate e/o nulle *pari a complessivi Euro 4.498,16 oltre interessi moratori, "ovvero a quell'altra somma maggiore o minore ritenuta di giustizia"* mostrando così una *ragionevole incertezza sul quantum e facendo presumere che la causa fosse di valore eguale alla competenza del giudice adito.*

15535

annullamento di
delibere ed azione di
ripetizione

La pronuncia resa **Cassazione civile sez. VI, 07/06/2019, n.15535** pur se in tema di risarcimento del danno per vizi e difetti reclamato dal condomino acquirente dalla società costruttrice, occupandosi di tempestività (o meno) della denuncia, individua il contenuto di uno di quegli atti urgenti che l'amministratore è, comunque, tenuto a compiere.

Si discuteva – dunque- di risarcimento del danno ex art. 1669 c.c. c

In accoglimento del gravame la Corte di appello dichiarava la prescrizione dell'azione promossa dall'attrice ex art. 1669 c.c., per essere intervenuta la denuncia dei vizi il 23 ottobre 2010 (*data in cui l'amministratore del Condominio Caravaggio aveva commissionato una perizia per l'accertamento dei danni*) e la proposizione del ricorso soltanto in data 25 gennaio 2013, oltre l'anno dalla denuncia.

La manifesta fondatezza del ricorso si ancora al rilievo sviluppato dalla Corte circa l'erroneità dell'opinamento manifestato dai giudici del merito che avevano negato **effetto interruttivo della prescrizione alla proposizione di un procedimento di accertamento tecnico preventivo.**

Tale affermazione – osservano gli Ermellini - si pone in contrasto con il costante orientamento della giurisprudenza di legittimità (da ultimo, Cass. 3357/2016), secondo cui **"l'accertamento tecnico preventivo rientra nella categoria dei giudizi conservativi e, pertanto, la notificazione del relativo ricorso con il pedissequo decreto giudiziale determina, ai sensi dell'art. 2943 c.c., l'interruzione della prescrizione, che si protrae fino alla conclusione del procedimento, ritualmente coincidente con il deposito della relazione del consulente nominato"**.

15668

accertamento
dell'esistenza del
condominio e
litisconsorzio

La pronuncia resa **Cassazione civile sez. II, 11/06/2019, n.15668**, pur se di natura essenzialmente processuale, presenta uno specifico interesse anche fuori dallo stretto ambito considerato.

Si discuteva, infatti, dell'opposizione avverso *due decreti ingiuntivi emessi in favore Condominio*: in entrambi i procedimenti il giudice si dichiarava incompetente in ordine alla domanda riconvenzionale di *accertamento*

dell'inesistenza del condominio sulle parti comuni. Il G.d.p. rimetteva le parti al Tribunale che accoglieva la domanda, dichiarando l'inesistenza del Condominio.

Rileva ed osserva la Corte:

- a. nel lamentare che la Corte d'appello abbia dichiarato il difetto del contraddittorio e non abbia invece anzitutto deciso l'eccezione dell'esistenza di giudicati esterni, il ricorrente non considera che **la pronuncia sull'eccezione presuppone che essa avvenga a contraddittorio integro**, così che - **prima di esaminare l'eccezione di giudicato esterno - correttamente il giudice d'appello ha verificato il difetto del contraddittorio** (cfr. la pronuncia delle sezioni unite n. 22776/2012, secondo cui "l'esame della questione di giurisdizione, ancorchè pregiudiziale a quello di ogni altra questione, di rito o di merito, *presuppone pur sempre l'instaurazione di un contraddittorio effettivo*, e non meramente apparente, per essere stato il rapporto processuale costituito fra i soggetti investiti della qualità di parte in relazione alla natura del rapporto sostanziale; ne consegue che, ove in appello sia riscontrato un litisconsorzio necessario pretermesso, la questione di giurisdizione deve essere esaminata nel giudizio di primo grado, una volta ivi ricostituita l'integrità del contraddittorio").
- b. secondo al Corte era fuori discussione l'esistenza di un incontestabile **difetto del contraddittorio**. Nell'affermarlo la Corte fa espresso richiamo alla propria consolidata giurisprudenza, secondo la quale **in tema di condominio negli edifici, occorre instaurare il contraddittorio nei riguardi di tutti i condomini quando viene proposta apposita domanda, volta ad ottenere una pronuncia avente efficacia di giudicato, che metta in discussione la comproprietà dei condomini** (cfr. Cass., sez. un., 25454/2013): nel caso concretamente conosciuto dalla Corte era stata proposta una domanda di accertamento dell'inesistenza del condominio, e quindi è stata messa in discussione la proprietà esclusiva delle parti comuni. Per l'effetto, la causa non poteva esser instaurata dal condomino ricorrente unicamente nei confronti del Condominio, dovendovi, invece, partecipare tutti i condomini: quindi, come correttamente ritenuto dal giudice d'appello, il contraddittorio andava integrato e, con pari correttezza, era stata dichiarata la nullità della pronuncia di primo grado con rinvio, ai sensi dell'art. 354 c.p.c., della causa al Tribunale competente.

15839

ancora su
condominio e
responsabilità ex art.
2051 c.c.: custodia e
maleducazione degli
utenti

Di responsabilità del condominio a' sensi dell'art. 2051 c.c. si occupa
Cassazione civile sez. VI, 12/06/2019, n.15839

Decisione interessante con specifico riferimento alla situazione di fatto effettivamente considerata, su cui la Corte di legittimità non pronuncia, per ragioni esclusivamente formali (che portano alla declaratoria di inammissibilità del ricorso, per esser devoluta alla sua cognizione una "quaestio facti").

Resta il fatto che l'attore evocava in giudizio il condominio perché l'ente fosse condannato al ristoro del danno ai sensi degli artt. 2051 e/o 2043 c.c. in ragione della *caduta verificatasi sul marciapiede del fabbricato condominiale, mentre transitava a piedi in prossimità di attività commerciali situato all'interno del complesso.*

La caduta sarebbe stata provocata da una *sostanza oleosa e viscida sulla pavimentazione per effetto di residui di cibo presenti sul marciapiede misto a neve in via di scioglimento.*

Il Tribunale rigettava la domanda dell'attrice per assenza di presupposti ex art. 2051 c.c. del Condominio per omesso esercizio dei poteri di vigilanza e custodia volti ad evitare l'insorgenza di cause di pericolo. Il giudice di prime cure riteneva che **la presenza di residui di cibo non potesse ritenersi un fatto ascrivibile al condominio ma piuttosto alla maleducazione di un presumibile condomino o di un terzo.**

La Corte di Appello andava di diverso avviso e condannava l'appellato Condominio al risarcimento dei danni subiti dall'appellante ritenendo ricorrente la responsabilità di cui all'art. 2051 c.c. a fronte dell'**omessa prova del caso fortuito** da parte del Condominio stesso.

Tra le ragioni di rigetto (rectius, di declaratoria di inammissibilità del ricorso) rileva proprio il fatto che il condominio non ha assunto posizione alcuna con riferimento al rilievo, pur sviluppato nella sentenza di appello, circa la frequenza **di comportamenti di condomini che avevano l'abitudine di gettare cibo dalle finestre per dare nutrimento ai piccioni.**

15851

natura condominiale della porta e pari diritto di tutti i condomini all'uso delle parti comuni

Di paritario diritto al godimento dei beni comuni si occupa Cassazione civile sez. VI, 12/06/2019, n.15851.

In primo grado, gli attori convenivano al giudizio del Giudice di Pace per sentir disciplinare le modalità di godimento di una porta collocata sul lato sud del complesso condominiale, che assumevano costituire "parte comune".

Il supercondominio resisteva deducendo che il regolamento del complesso individua le modalità di accesso, identificando le entrate con lettere alfabetiche e non ricomprendendo la porta in questione tra esse.

La domanda veniva rigettata dal G.d.P. che riteneva non concedibili le chiavi di detta porta ai condomini, determinando il regolamento condominiale quali siano gli accessi.

L'appello veniva rigettato dal Tribunale che indicava gli accessi pedonali e carrabili previsti nel regolamento richiamato nei diversi atti di acquisto, tra i quali accessi non rientrava la porta in questione, coeva all'edificazione del complesso e tale da mettere in comunicazione con una striscia di terreno comune interclusa la quale, tramite una cancellata, confina con l'esterno del complesso. La sentenza evidenziava che l'esigenza di usare eventualmente tale porta è sorta successivamente, allorchè veniva realizzato un complesso di box all'esterno del supercondominio. La sentenza sottolineava che l'esclusione dell'accesso non viola il diritto dei condomini all'uso delle parti comuni, trattandosi di disciplina

contrattuale, non potendosi la disciplina domandata al giudice sovrapporsi alla volontà già espressa dai condomini.

Il Collegio, dissentendo dalla proposta avanzata dal relatore, riteneva il ricorso proposto dai condomini soccombenti in ragione delle seguenti considerazioni.

1. Erroneamente i giudici del merito avevano escluso la destinazione della porta in questione all'apertura come varco verso l'esterno in forza dell'elencazione contenuta nel regolamento di condominio, che descriveva gli accessi pedonali e carrabili al condominio: secondo il Tribunale, *la non destinazione della porta ad accesso non inciderebbe sul diritto dei condomini a far pari uso della cosa comune garantito dall' art. 1102 c.c.*, trattandosi di un mero divieto contrattuale di accesso generalizzato nell'interesse comune.
2. Tale accertamento si pone in contrasto con il consolidato ammaestramento (Cass. n. 2114 del 29/01/2018) secondo cui **l'art. 1102 c.c. prescrive che ciascun partecipante può servirsi della cosa comune, salvo il limite della non alterazione della destinazione**, chiarendosi che l'art. 1102 c.c. **non pone una norma inderogabile, potendo detto limite essere reso perfino più rigoroso dal regolamento condominiale, o da delibere assembleari** adottate con il "quorum" prescritto dalla legge, fermo restando che non è consentita l'introduzione di un divieto di utilizzazione generalizzato delle parti comuni.
3. Non è – pertanto- possibile introdurre giudizialmente un divieto di uso generalizzato, peraltro attraverso una visione peculiare secondo la quale gli unici accessi a parti comuni sarebbero da ritenere quelli elencati nel regolamento. E' - quindi- errata e fuorviante l'interpretazione del regolamento condominiale contrattuale, fornita dal giudice del merito, che ha infondatamente affermato una malintesa tassatività dell'elencazione degli accessi pedonali e carrabili - doversi ritenere precluso l'accesso mediante la porta in questione, pur se parte comune; esclusione che viola il diritto dei condomini all'uso delle parti comuni.
4. Pur contrastante con il disposto dell'art. 1102 c.c. è il rilievo secondo il quale essendo stato – in un secondo momento - un complesso di box all'esterno del supercondominio, ed immettendo la porta in questione su una striscia di terreno comune interclusa, ma separata da un cancello dall'esterno, ove sono siti i box il libero accesso alla porta realizzerebbe, attraverso il cancello, un varco all'esterno non autorizzato. L'uso della porta e dell'ulteriore cancello al fine di entrare e uscire dal condominio **non potrebbe essere in contrasto con l'art. 1102 c.c. posto che non si realizza alcuna alterazione alla destinazione del cancello o della striscia di terreno interclusa**.
5. Avrebbe poi dovuto il Tribunale
 - 5.1. accertare la sussistenza in concreto dei presupposti per cui l'utilizzo della parte comune per dar accesso a un

- fabbricato contiguo estraneo al condominio, sia tale da alterare la destinazione della parte comune ex art. 1102 c.c., comportandone (per la possibilità di far usucapire al proprietario del fabbricato contiguo una servitù) lo scadimento ad una condizione deteriore rispetto a quella originaria** (così ad es. Cass. n. 76 del 15/01/1970, sulla base di più remoti precedenti; per le successive, ad es. Cass. n. 2960 del 09/10/1972, n. 939 del 15/03/1976, n. 939 del 15/03/1976, n. 3963 del 24/06/1980, n. 2175 del 08/04/1982, n. 5628 del 16/11/1985, n. 2973 del 27/03/1987, n. 5780 del 25/10/1988, n. 2773 del 07/03/1992, n. 360 del 13/01/1995, n. 24243 del 26/09/2008; v. anche la fattispecie particolare di Cass. n. 23608 del 06/11/2006)
- 5.2. va, inoltre, tenuto conto che **l'uso della parte comune per creare un accesso a favore di parte esclusiva è legittimo, ai sensi dell'art. 1102 c.c., se l'unità del condomino avvantaggiata è inserita nel condominio**, fermi gli altri limiti, in quanto, pur realizzandosi un utilizzo più intenso del bene comune da parte di quel condomino, non si esclude il diritto degli altri di farne parimenti uso e non si altera la destinazione, restando esclusa la costituzione di una servitù per effetto del decorso del tempo (Cass. n. 24295 del 14/11/2014).
6. Si poteva far questione (ma non essendo stata proposta la questione in sede di legittimità) se nel caso di specie si trattasse di **controversia concernente i limiti quantitativi e qualitativi dell'esercizio delle facoltà spettanti ai condomini** (di cui all'art. 7 c.p.c., nuovo comma 3, n. 2) o **l'esistenza (o l'inesistenza) del diritto** di usare le cose comuni per determinati fini (v. in argomento ad es. Cass. n. 16650 del 10/08/2015 e n. 7547 del 31/03/2011).

15929

ancora su sottotetto e sopraelevazione

Della natura (comune o solitaria) del sottotetto e dell'indennità di sopraelevazione si occupa **Cassazione civile sez. II, 13/06/2019, n.15929**

Si trattava di una causa intentata (nell'ambito di una richiesta risarcitoria collegata alla dedotta esistenza di gravi vizi e difetti costruttivi ed alla realizzazione del fabbricato in difformità rispetto alla concessione edilizia) verso il costruttore-venditore, il direttore dei lavori ed alcuni condomini, nella quale si richiedeva:

1. l' accertamento che *il sottotetto sovrastante gli appartamenti occupati* da alcuni dei convenuti era stato realizzato mediante *modifica dei progetti approvati*
2. conseguentemente, che fosse dichiarato che si *trattava di porzioni di fabbricato di proprietà comune* e – per l'effetto- disporsi la revisione dei millesimi condominiali;
3. in via subordinata - ove considerate di proprietà esclusiva siffatte porzioni – che fosse disposta la variazione dei millesimi

condominali con condanna dei proprietari esclusivi al pagamento di indennità ex art. 1127 c.c..

I giudici del merito (con decisione in relazione a tali accertamenti confermata dalla Cassazione) rigettavano al domanda, rilevando che:

- a. nè la c.t.u. nè gli atti di acquisto fornivano la prova della destinazione all'uso comune dei vani sottotetto, non sussistendo alcun indice in tal senso, quale la effettiva destinazione degli stessi all'interesse di tutti i condomini ovvero l'allocazione in essi di servizi comuni o, ancora, l'accessibilità da parte di tutti
- b. il riconoscimento della proprietà esclusiva di dette porzioni in capo a singoli condomini non determinava l'esigenza di una modifica delle tabelle millesimali, in passato approvate all'unanimità, non essendo stato dimostrato che la loro approvazione fosse stata conseguenza di un errore ovvero di una modifica dell'edificio in epoca successiva alla loro approvazione.
- c. non poteva trovare accoglimento la domanda ex art. 1127 c.c., non essendovi stata sopraelevazione, ma destinazione abitativa di spazi previsti nel progetto. Nè risultava che i condomini convenuti avessero incrementato la superficie e la volumetria dell'edificio, apportate solo modifiche interne.

Come anticipato, la Corte rigetta il ricorso rilevando:

1. con riferimento alla dedotta violazione dell'art. 1117 c.c.:

- costituiva jus receptum quello in forza del quale **la natura pertinenziale del sottotetto rispetto agli appartamenti sottostanti va stabilita in base alla relazione materiale di accessoria esistente tra cosa principale e cosa secondaria, non già secondo i criteri di individuazione della proprietà condominiale** (cfr Cass. 28 marzo 2012 n. 4976; Cass. 30 marzo 2016 n. 6143).
- per l'**attribuzione della proprietà di un bene conteso tra due soggetti** la base primaria dell'indagine del giudice di merito è costituita dall'esame e dalla valutazione dei **titoli di acquisto** delle rispettive proprietà, quando essi sono stati esibiti in giudizio: la **mancanza o l'insufficienza** di indicazioni sui dati di individuazione delle unità rilevabili dai titoli, ovvero la loro mancata produzione, giustifica il **ricorso ad altri mezzi di prova**.
- correttamente, nel caso concreto (e proprio in ragione della disamina dello stato dei luoghi) la Corte di appello ha esattamente concluso nel senso di **affermare l'inidoneità del sottotetto ad una destinazione diversa da quella pertinenziale di isolamento degli appartamenti sottostanti, non ricorrendo alcun indice circa l'allocazione in loco di servizi comuni ovvero l'accessibilità da parte di tutti i condomini**. Il sottotetto, infatti, *non figuravano nell'originario progetto*, che pure prevedeva una botola per l'accesso a detta area comune, e si trattava di *sottotetti aventi accesso dalle sole abitazioni degli appartamenti posti all'ultimo piano*, e mancava (nell'originario progetto) *qualsiasi collegamento (botola)* che avrebbe collegato le scale comuni ai sottotetti., non presente nel progetto originario e neppure mai realizzata.

Andava, quindi, esclusa la natura condominiale del bene e, dunque, la necessità di rivedere i millesimi di proprietà, essendo rimasto invariato il rapporto tra proprietà solitarie e proprietà condominiale come risultante dall'originario progetto..

2. con riferimento alla vicenda relativa alla sopraelevazione:

- sotto il profilo processuale, il motivo è inammissibile, in quanto censura l'accertamento di fatto compiuto dai giudici di merito, sulla scorta di adeguati riscontri istruttori (emergenti dalla consulenza tecnica), circa la *consistenza dell'intervento edilizio*

- infondatamente è invocato l'istituto della sopraelevazione, non ricorrendone i presupposti, in quanto:

- a. costituisce **costruzione** agli effetti civilistici **qualsiasi manufatto, stabilmente infisso al suolo o collegato a preesistente immobile e tale da incrementarne la relativa consistenza**, indipendentemente dalle caratteristiche costruttive (v. tra le tante Cass. n. 4277 del 2011; Cass. n. 5934 del 2011; Cass. n. 19281 del 2009; Cass. n. 22127 del 2009; Cass. n. 2537 del 2008).
- b. conseguentemente, **l'indennità ex art. 1127 c.c., è dovuta**, traendo fondamento dall'aumento proporzionale del diritto di comproprietà sulle parti comuni, conseguente all'incremento della porzione di proprietà esclusiva:
 - i. **in caso di realizzazione di nuovi piani o nuove fabbriche**
 - ii. per **la trasformazione di locali preesistenti, mediante incrementi delle superfici e delle volumetrie**, indipendentemente dall'altezza del fabbricato,
- c. è, pertanto, fuori discussione **l'inapplicabilità** della norma in esame **nell'ipotesi di pura e semplice ristrutturazione interna**, tale da non comportare alcuna alterazione nella superficie e nella volumetria degli spazi interessati (e pluribus, Cass. 20 luglio 1999 n. 7764)
- d. l'aspetto relativo all'incremento è "essenziale": le Sezioni Unite (sentenza n° 16794 del 2007), hanno affermato che **non è necessario un innalzamento, potendo anche esservi un oggetto laterale, essendo invece imprescindibile un incremento di volume/superficie**, non riscontrato nella specie.

La sentenza di merito viene, dunque (e per quanto riguarda l'oggetto della presente disamina) integralmente confermata: la riforma riguarda unicamente un (marginale) aspetto relativo al governo del carico suntuario, il cui esame – quindi- può esser tranquillamente omesso.

15932

sulla legittimità del distacco dall'impianto centralizzato di riscaldamento

La Suprema Corte è chiamata, ancora una volta, ad occuparsi di distacco della proprietà solitaria dall'impianto di riscaldamento. Lo fa con il decisum di **Cassazione civile sez. II, 13/06/2019, n.15932**.

L'opponente domandava che venisse *accertata la legittimità del distacco dall'impianto comune di riscaldamento dei termoconvettori presenti nelle quattro unità abitative di sua proprietà*, nonché la *nullità di tutte le deliberazioni condominiali successive alla data*

dell'avvenuto distacco, nella parte in cui gli addebitavano le spese di consumo dei menzionati termoconvettori, con conseguente condanna del Condominio alla restituzione delle somme incassate dal 2005 a titolo di quota di consumo fisso dei termoconvettori (Euro 12.448,41).

I giudici del merito rigettavano l'opposizione, rilevando:

1. l'invalidità delle deliberazioni assembleari non poteva farsi valere nel giudizio di opposizione, ma solo con separata impugnazione ai sensi dell'art. 1137 c.c.
2. il distacco non era stato comunque autorizzato dall'assemblea condominiale ai sensi della L. n. 10 del 1991 art. 26 (come modificato dal D.Lgs. n. 311 del 2006).
3. (in appello) nel caso di specie non si verteva, in ogni caso, in materia di nullità, bensì di annullabilità delle deliberazioni, derivando i dedotti vizi dalla ripartizione dei contributi condominiali, con conseguente onere di far valere tali vizi entro i termini di cui all'art. 1137 c.c.;
4. la nullità non poteva neppure dedursi dalla pretesa violazione del diritto soggettivo dell'appellante in conseguenza della mancata autorizzazione al distacco, posto che l'assemblea non era mai stata investita di tale questione, contrariamente a quanto previsto dall'art. 6 del regolamento condominiale.

La Corte qualifica il ricorso (che accoglie) come “manifestamente fondato” sul duplice rilievo:

- a. costituisce arresto pacifico quello secondo il quale **"in tema di condominio negli edifici, è nulla - e non soggetta, quindi, al termine di impugnazione di cui all'art. 1137 c.c. - la delibera assembleare che addebiti le spese di riscaldamento ai condomini proprietari di locali (nella specie, sottotetti), cui non sia comune, nè siano serviti dall'impianto di riscaldamento, trattandosi di delibera che inerisce ai diritti individuali di tali condomini e non alla mera determinazione quantitativa del riparto delle spese"** (così Cass. 22634/2013).
- b. è principio altrettanto pacifico quello in forza del quale **"il condomino può legittimamente rinunciare all'uso del riscaldamento centralizzato e distaccare le diramazioni della sua unità immobiliare dall'impianto termico comune, senza necessità di autorizzazione od approvazione degli altri condomini, fermo il suo obbligo di pagamento delle (sole) spese per la conservazione dell'impianto"** (così Cass. 7518/2006 e Cass. 16365/2007).

16069

un approfondimento
su apertura di luci e
vedute, condominio e
disciplina sulle
distanze

La pronuncia resa da Cassazione **civile sez. II, 14/06/2019, n.16069** torna ad occuparsi dell'interrelazione tra la disciplina del condominio e quella sulle distanze.

Si discuteva della legittimità dell'apertura di una porta affacciante su un cortile di proprietà comune tra attore e convenuto.

Giudici del merito rigettavano la domanda, rilevando che anche che la nuova apertura era stata eseguita non già su un muro comune, bensì su un muro di proprietà esclusiva dei convenuti appellati.

Avverso tale decisione proponevano ricorso per Cassazione i soccombenti, che – tuttavia- la Corte disattendeva, rilevando che:

1. costituisce jus receptum quello in forza del quale **"L'apertura di una porta o di una finestra** da parte di un condomino o la trasformazione di una finestra che prospetta il cortile comune in una porta di accesso al medesimo mediante l'abbattimento del corrispondente tratto di muro perimetrale che delimita la proprietà del singolo appartamento **non costituisce di per sè abuso della cosa comune** idoneo a ledere il compossesso del muro comune che fa capo come ius possidendi a tutti i condomini" (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 1112 del 04/02/1988, Rv.457364; cfr. anche Cass. Sez. 2, Sentenza n. 4155 del 29/04/1994, Rv.486414; Cass. Sez. 2, Sentenza n. 4314 del 26/03/2002, Rv.553284; Cass. Sez. 2, Sentenza n. 16097 del 27/10/2003, Rv.567702; Cass. Sez. 2, Sentenza n. 3265 del 17/02/2005, Rv.581096; Cass. Sez. 6-2, Ordinanza n. 24295 del 14/11/2014, Rv.632897).
2. per l'effetto, in linea di principio, **l'apertura di una nuova porta su un cortile comune già asservito all'accesso alla proprietà individuale non costituisce atto eccedente i limiti dell'art. 1102 c.c.**
3. con espresso riferimento a fabbricati e cortili (situazione sostanzialmente omologabile a quella che qui ne occupa) e, partitamente, al **cortile comune a più fabbricati** – si è ritenuto (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 4386 del 26/02/2007, Rv.598234; conf. Cass. Sez. 2, Sentenza n. 13874 del 09/06/2010, Rv.613241) che **"Quando un cortile è comune a due corpi di fabbrica e manca una disciplina contrattuale vincolante per i comproprietari al riguardo, il relativo uso è assoggettato alle norme sulla comunione in generale, e in particolare alla disciplina di cui all'art. 1102 c.c., comma 1, in base al quale ciascun partecipante alla comunione può servirsi della cosa comune, sempre che non ne alteri la destinazione e non ne impedisca il pari uso agli altri comunisti"**.
4. Per l'effetto, **l'apertura di finestre su area di proprietà comune ed indivisa tra le parti costituisce, pertanto, opera inidonea all'esercizio di un diritto di servitù di veduta**, in forza di due fondamentali ragioni:
 - a. per il principio **nemini res sua servit**,
 - b. per la considerazione che **i cortili comuni, assolvendo alla precipua finalità di dare aria e luce agli immobili circostanti, ben sono fruibili a tale scopo dai condomini**, cui spetta anche la facoltà di **praticare aperture** che consentano di ricevere aria e luce dal cortile comune o di **affacciarsi sullo stesso**, senza incontrare le limitazioni prescritte, in tema di luci

e vedute, a tutela dei proprietari dei fondi confinanti di proprietà esclusiva". In definitiva, il ricorso va rigettato.

16070

posti auto e box
realizzarti negli spazi
comuni, cortili ed
autorimesse

Ancora di parcheggio e posti auto si occupa **Corte di Cassazione, sez. II Civile, sentenza 14 giugno 2019, n. 16070**

Si chiedeva che fosse accertato che l'appartamento acquistato da uno degli attori presentasse e potesse reclamare "come necessaria pertinenza l'autorimessa a servizio del medesimo" chiedendo, per l'effetto, che i convenuti fossero condannati alla riconsegna dell'autorimessa medesima "rilasciandola libera da persone, cose e terzi occupanti nel pieno ed esclusivo possesso degli attori". Il Condominio – si deduceva - aveva *realizzato ventuno autorimesse sugli spazi comuni destinati al parcheggio delle auto, costituenti dipendenza coperta degli appartamenti, perciò agli attori spettava la proprietà dell'autorimessa quale pertinenza dell'appartamento acquistato.*

In appello i giudici del merito stabilivano che "il box in questione... sito all'interno del condominio è stato trasferito, quale pertinenza dell'appartamento di cui all'atto pubblico inter partes".

Si deduceva (infondatamente, dirà la Corte) la violazione o falsa applicazione della L. n. 1150 del 1942, art. 41 sexies, introdotto dalla L. n. 765 del 1967, art. 18, della L. n. 47 del 1985, art. 26, dell'art. 1117 c.c. e dell'art. 817 c.c., art. 818 c.c. e art. 819 c.c., per avere la Corte di Appello *erroneamente ritenuto che il rapporto pertinenziale tra fabbricato e area da destinarsi a parcheggio, ai sensi della L. n. 1150 del 1942, art. 41 sexies, intercorresse tra unità abitativa e posto auto, e non invece tra volume delle costruzioni e superficie vincolata.*

Si adduceva – ancora - che l'area rimasta libera, da destinare a parcheggio, soddisfacesse abbondantemente il rapporto pertinenziale prescritto dalla L. n. 1150 del 1942, art. 41 sexies, così come risultante dagli scritti difensivi della ricorrente e dalla espletata CTU.

Per rigettare il motivo, osserva La Cassazione, par sufficiente il richiamo al consolidato orientamento di legittimità, secondo il quale

- a. **il vincolo di destinazione impresso agli spazi per parcheggio dalla L. 17 agosto 1942, n. 1150, art. 41 sexies, in base al testo introdotto dalla L. 6 agosto 1967, n. 765, art. 18** (e prima della modifica introdotta dalla L. n. 246 del 2005, art. 12, comma 9, nella specie inoperante ratione temporis) **norma di per sé imperativa, non può subire deroghe mediante atti privati di disposizione degli stessi spazi, le cui clausole difformi sono perciò sostituite di diritto dalla medesima norma imperativa.**
- b. la **normativa urbanistica**, dettata dalla L. n. 1150 del 1942, art. 41 sexies, **si limita a prescrivere, per i fabbricati di nuova costruzione, una misura proporzionale alla cubatura totale dell'edificio da destinare obbligatoriamente a parcheggi**, pari ad un metro quadrato per ogni venti metri cubi di costruito, secondo i parametri applicabili per

- l'epoca dell'edificazione (parametri poi modificati dalla L. n. 122 del 1989, art. 2), verificati a monte dalla P.A. nel rilascio della concessione edilizia (Cass. 11 febbraio 2009, n. 3393).
- c. **gli spazi che debbono essere riservati a parcheggio ex art. 41 sexies possono essere ubicati indifferentemente nelle nuove costruzioni ed anche nelle aree di pertinenza delle stesse**, trattandosi di modalità entrambe idonee a soddisfare l'esigenza, costituente la ratio della norma, di deflazione della domanda di spazi per parcheggio nelle aree destinate alla pubblica circolazione, non essendo, peraltro, consentito al giudice di sindacare le scelte compiute in proposito dalla P.A. (Cass. 22 febbraio 2006, n. 3961).
- d. lo standard urbanistico prescritto dalla L. n. 765 del 1967, art. 18, pone un **vincolo pubblicistico di destinazione degli spazi da utilizzare come parcheggio "a servizio delle singole unità immobiliari"**, con la conseguenza che **"il godimento di tale spazio, nell'ipotesi di fabbricato condominiale, deve essere assicurato in favore del proprietario del singolo appartamento"** (Cass. 4 agosto 2017, n. 19647; Cass. 4 febbraio 1999, n. 973): **il vincolo non opera, quindi, genericamente a favore del fabbricato condominiale o dei condomini indistintamente, ma delle singole unità immobiliari di cui l'edificio si compone.**

Posti questi principi generali, la Corte si confronta con la fattispecie concretamente sottoposta al suo esame: le autorimesse oggetto della concessione edilizia erano *state costruite in un cortile di proprietà condominiale.*

I cortili (ed esplicitamente pure le stesse aree destinate a parcheggio, dopo l'entrata in vigore della L. n. 220 del 2012), **rispetto ai quali manchi un'espressa riserva di proprietà nel titolo originario di costituzione del condominio, rientrano tra le parti comuni dell'edificio condominiale, a norma dell'art. 1117 c.c.** (Cass. 8 marzo 2017, n. 5831), e **la loro trasformazione in un'area edificabile destinata alla installazione, con stabili opere edilizie, di autorimesse, a beneficio di alcuni soltanto dei condomini, seppur faccia venir meno la funzione dell'area comune, non ne comporta una sottrazione al regime della condominalità sotto il profilo dominicale** (arg. da Cass. 9 dicembre 1988, n. 6673; Cass. 14 dicembre 1988, n. 6817; Cass. 16 febbraio 1977, n. 697).

Dal **cortile si differenzia il locale autorimessa**, che, se anche situato entro il perimetro dell'edificio condominiale, **non** può ritenersi ex se incluso tra le **"parti comuni dell'edificio"** ai diretti effetti dell'art. 1117 c.c. (cfr. Cass. 22 ottobre 1997, n. 10371).

Le autorimesse, rileva la Corte, dovevano **ritenersi per accessione, ai sensi dell'art. 934 c.c., di proprietà comune pro indiviso a tutti i condomini dell'immobile, salvo contrario accordo, che deve rivestire la forma scritta ad substantiam** (arg. da Cass. Sez. Un. 16 febbraio 2018, n. 3873). Se qualificate come pertinenza, la conclusione è evidente: giacché appartenenti in comunione ai singoli condomini, quali comproprietari ex art. 1117 c.c. del cortile sul cui suolo sono state costruite, **ogni acquisto di un'unità immobiliare compresa**

nell'edificio condominiale comprende la quota di comproprietà delle autorimesse comuni e il diritto di usufruire della stessa, a nulla rilevando l'eventuale divergenza fra il numero delle autorimesse e quello dei partecipanti al condominio, la quale può semmai incidere ai fini della regolamentazione dell'uso di esse (arg. da Cass. 16 gennaio 2008, n. 730; Cass. 18 luglio 2003, n. 11261; Cass. 28 gennaio 2000, n. 982).

In altri (paralleli, sotto il profilo concettuale) non rileva il vincolo previsto dalla L. n. 1150 del 1942, art. 41 sexies, introdotto dalla L. n. 765 del 1967, art. 18, su cui si incentra il ricorso, che soccombe, dice la Corte, al regime giuridico delle pertinenze e, quindi, **soggiace al regime circolatorio tipico delle parti comuni, proprio del condominio edilizio.**

L'alienazione dell'unità immobiliare compresa nel Condominio di (OMISSIS) in favore di C.G.A. doveva per questo comportare il trasferimento della titolarità pro quota delle autorimesse costruite nel cortile condominiale.

La Corte chiosa poi ricordando esser sanzionata da nullità **la clausola, contenuta nel contratto di vendita di un'unità immobiliare di un condominio, con la quale venga esclusa dal trasferimento la proprietà di alcune delle parti comuni** (cfr. Cass. 29 gennaio 2015, n. 1680).

Quindi, non supera la presunzione posta dall'art. 1117 c.c. la mera circostanza che uno dei **successivi atti di vendita di una singola unità immobiliare non contenga espressa menzione del trasferimento** anche della comproprietà delle aree comuni: la presunzione comporta, al contrario, che **all'atto stesso consegua l'alienazione, unitamente alla porzione esclusiva, della corrispondente quota di condominio su dette parti comuni.** Stando, infatti, al consolidato orientamento di questa Corte, una volta accertata la sussistenza di una situazione di condominio di edifici, **le vicende traslative riguardanti i piani o le porzioni di piano di proprietà individuale estendono i loro effetti, secondo il principio "accessorium sequitur principale", alle parti comuni necessarie per la struttura o destinate per la funzione al servizio degli immobili di proprietà solitaria** (Cass. 6 marzo 2019, n. 6458; Cass. 26 ottobre 2011, n. 22361; Cass. 27 aprile 1993, n. 4931).

16615

impegno
all'eliminazione dei
vizi, obbligazione
autonoma e riparto
della spesa di
ripristino:
legittimazione del
singolo condomino
limitatamente alla
propria quota

La pronuncia resa da **Cassazione civile sez. II, 20/06/2019, n.16615** si occupa della ricorrente tematica dell'eliminazione di vizi (collettivi e solitari). Gli attori chiedevano la condanna del costruttore-venditore al risarcimento del danno a fronte dei vizi riscontrati nell'immobile, assumendo che quest' ultima si era impegnata ad eliminare i vizi con apposita pattuizione contenuta nel contratto preliminare, i difetti erano poi stati eliminati a cura e spese del condominio dello stabile in cui si trovava l'appartamento di loro proprietà, il condominio, peraltro, aveva poi ripartito la spesa tra i vari condomini; deducevano, pertanto, che la quota di loro spettanza doveva essere posta a carico della società convenuta in forza della richiamata clausola pattizia.

La convenuta eccepiva la prescrizione e la decadenza dell'azione e comunque l'infondatezza della pretesa.

Il Tribunale accoglieva la domanda e la Corte di Appello rigettava l'impugnazione.

Tutti i motivi di ricorso proposti dalla venditrice soccombente sono rigettati.

A. sull' impegno all'eliminazione del vizio

Richiama l'appello il proprio costante orientamento (Cass. Sez. U, Sentenza n. 19702 del 13/11/2012, Rv. 624018; conf. Cass. Sez. 2, Sentenza n. 14005 del 06/06/2017, Rv. 644332), in forza del quale a.1. in tema di garanzia per i vizi della cosa venduta, di cui all'art. 1490 c.c., qualora il venditore si impegni ad eliminare i vizi e l'impegno sia accettato dal compratore, sorge un'autonoma obbligazione di fare che, ove non estingua per novazione la garanzia originaria, a questa si affianca, rimanendo ad essa esterna e, quindi, non alterandone la disciplina:

1. pertanto, in tale ipotesi, anche considerato il divieto dei patti modificativo della prescrizione, sancito dall'art. 2936 c.c.,
 - a. l'originario diritto del compratore alla riduzione del prezzo e alla risoluzione del contratto resta soggetto alla prescrizione annuale di cui all'art. 1495 c.c.,
 - b. l'ulteriore suo diritto all'eliminazione dei vizi ricade nella prescrizione ordinaria decennale
2. e, dunque, deve *escludersi* (in assenza di effetto novativo del patto all'eliminazione del vizio) che tale ulteriore obbligazione (distinta ed autonoma) determini *l'automatica estensione del regime della prescrizione e decadenze previsto per l'originaria azione per vizi a quella, nuova, sorta direttamente dall'ulteriore pattuizione*,
3. in sintesi, si mira al diverso effetto di conservare, accanto alla predetta nuova obbligazione, anche le garanzie nascenti dal rapporto originario: con l'ulteriore effetto che *mentre queste ultime continuano ad essere soggette al regime loro proprio, ivi inclusi i termini di decadenza e prescrizione, al contrario l'azione ulteriore sorgente dalla nuova pattuizione è soggetta all'ordinario termine decennale di prescrizione*.

B) sulla determinazione del danno

Si discuteva, in sostanza, se fosse corretto l'opinamento assunto dai giudici del merito che aveva *liquidato il danno invocato dagli odierni controricorrenti sulla base del riparto millesimale operato dal condominio dello stabile in cui è compreso l'appartamento compravenduto tra le parti, senza tener conto che detto riparto era relativo anche ad opere eseguite sulle parti comuni dell'edificio non aventi alcuna attinenza con i vizi che erano stati riconosciuti dalla ricorrente*.

Osserva, a contrario la Corte che gli originari attori avevano spiegato domanda risarcitoria in relazione a tutti i vizi della cosa venduta che la ricorrente si era impegnata ad eliminare, senza specificare tra i difetti attinenti all'appartamento e quelli interessanti invece le parti comuni dell'edificio,

ed avevano chiesto di essere manlevati da ogni spesa sostenuta per l'eliminazione dei predetti inconvenienti.

In questo contesto, non è rilevante che gli altri partecipanti al condominio in cui si trova l'appartamento degli odierni controricorrenti non abbiano spiegato domanda per i vizi di cui è causa, poichè **ciascuno dei partecipanti all'ente di gestione agisce evidentemente nei limiti della propria quota millesimale e quindi limitatamente alla quota della spesa totale che viene posta a suo carico a seguito del riparto condominiale.**

16625

ancora sulla
responsabilità ex art.
2051 c.c.: danno da
infiltrazioni dalla
terrazza di copertura

Di portata per certi versi sistemica il pronunciamento di **Cassazione civile sez. VI, n.16625**

Massime

Con l'atto introduttivo del giudizio l'attrice lamentò che, a causa delle infiltrazioni provenienti dal terrazzo, si erano verificati danni a locali e macchinari di sua proprietà e deduceva che dette infiltrazioni fossero la conseguenza del deterioramento della guaina di copertura del terrazzo, aggravatosi a causa dello scarico su di essa di una serie di tubature abusive provenienti da edifici confinanti. Il Condominio si costituì impugnando le avverse domande e chiedendone il rigetto.

L'accertamento tecnico accertò che la causa delle infiltrazioni fosse da *ricondere all'inidoneo impianto di raccolta delle acque, nello sversamento a cielo aperto delle tubazioni presenti sul terrazzo, nella presenza di piccole lesioni nello stato di impermeabilizzazione originate dalla non perfetta sigillatura dei sormonti, nonché nella eventuale mancata verifica dello stato di conservazione delle pluviali discendenti poste a servizio del terrazzo stesso.* Il consulente tecnico in sede di relazione di chiarimenti indicò altresì la *rilevanza causale delle tubazioni abusive che scaricavano sul terrazzo, tutte provenienti da proprietà private.*

Il Tribunale accoglieva solo parzialmente la domanda, ma la Corte di appello, accogliendo il gravame, *negò la natura condominiale del terrazzo in questione, in quanto sovrastante unicamente il piano terraneo di esclusiva proprietà solitaria, costituendo di fatto un corpo di fabbrica adiacente a quello propriamente condominiale.*

Per l'effetto veniva esclusa ogni responsabilità del Condominio per la mancata manutenzione del terrazzo, anche quanto alle pluviali di proprietà esclusiva del proprietario di questo, nonchè per l'omessa vigilanza nei confronti dei condomini che avrebbero realizzato le tubature abusive, sversando acque sul terrazzo stesso.

Nel rigettare il ricorso la Corte sviluppa due distinti percorsi argomentativi.

a. sulla responsabilità concorrente del condominio e sulla natura del lastrico:

La sentenza delle Corti di Appello di Napoli, piuttosto, contiene le argomentazioni rilevanti per individuare e comprendere le ragioni, in fatto e in diritto, della decisione adottata.

La Cassazione richiama quello che definisce un orientamento giurisprudenziale consolidato, secondo il quale

- a. **la responsabilità concorrente del condominio con il proprietario o utente esclusivo di un lastrico solare o di una terrazza a livello**, per i danni da infiltrazione nell'appartamento sottostante, in base ai criteri di cui all'art. 1126 c.c., suppone che il lastrico o la terrazza - indipendentemente dalla sua proprietà o dal suo uso esclusivo -, per i suoi connotati strutturali e funzionali, **svolga funzione di copertura del fabbricato**, ovvero di più unità immobiliari appartenenti in proprietà esclusiva a diversi proprietari (arg. da Cass. Sez. U, 07/07/1993, n. 7449; Cass. Sez. U, 10/05/2016, n. 9449).
- b. **l'obbligo del condominio di concorrere al risarcimento** dei danni da infiltrazioni cagionate dal lastrico solare o dalla terrazza a livello **che non sia comune**, ex art. 1117 c.c., a tutti i condomini, è quindi correlato all'**accertamento in concreto di tale funzione di copertura dell'intero edificio**, o della parte di esso cui il bene "serve", in quanto superficie terminale del fabbricato
- c. quando, come si è incontestabilmente accertato nel caso di specie, **la terrazza a livello sovrasta soltanto un piano terraneo di proprietà esclusiva**, costituendo un **autonomo corpo di fabbrica** rispetto all'edificio condominiale (a prescindere dalla questione della sua estraneità alla "presunzione" di condominialità, che è invece irrilevante ai fini dell'art. 1126 c.c.), l'inconfigurabilità di una **responsabilità risarcitoria** concorrente del condominio, da quantificare secondo il criterio di imputazione previsto dall' **art. 1126 c.c.**, **discende dal difetto della funzione di copertura e protezione dell'edificio, che costituisce la ratio di tale disposizione.**
- d. quanto alla questione relativa all' **obbligo di vigilanza da cosa in custodia**, la Cassazione condivide l'argomento sostenuto dai giudici del merito, che avevano escluso una responsabilità del condominio da imputare all'**omessa vigilanza nei confronti dei condomini che avrebbero realizzato le tubature abusive** sversando quindi acque reflue e pluviali sul terrazzo in questione così aggravando le condizioni della copertura e la capacità di smaltimento delle pluviali:
 1. in fatto, la gran parte delle tubature individuate come abusive provengono da immobili per i quali non è indicato se facenti parte del condominio;
 2. in diritto (soprattutto) **nessun obbligo di prevenzione e di vigilanza** è previsto in capo al condominio nei confronti di **fatti illeciti commessi dai singoli condomini** e che non interessino beni condominiali

3. va, dunque, esclusa l'invocabilità dell'art. 2015 c.c. atteso che
- l'art. 2051 c.c., in tema di responsabilità civile per i danni cagionati da cose in custodia, postula la sussistenza di un rapporto di custodia tra il responsabile e la cosa che ha dato luogo all'evento lesivo. - il condominio di un edificio può intendersi custode (solo) dei beni e dei servizi comuni, e perciò obbligato ad adottare tutte le misure necessarie affinché le parti comuni non rechino pregiudizio ad alcuno, rispondendo dei danni da queste cagionati alla porzione di proprietà esclusiva di uno dei condomini
 - viceversa, il singolo condomino non può pretendere di affermare la responsabilità del condominio, a norma dell'art. 2051 c.c., per il risarcimento dei danni sofferti a causa del cattivo funzionamento di tubazioni di scarico delle acque destinate a servizio esclusivo di proprietà individuali.
 - l'eliminazione delle caratteristiche di una cosa, che rendono questa atta a produrre danno, deve essere chiesta nei confronti del proprietario-possessore della cosa stessa, la cui responsabilità è presunta a norma dell'art. 2051 c.c.
 - il singolo condomino il quale subisca pregiudizio da impianti di scarico delle acque, afferenti al servizio esclusivo di altro condomino o di un terzo, può agire individualmente in giudizio nei confronti di quest'ultimo al fine di ottenere la rimozione delle tubazioni dannose per la sua proprietà esclusiva, senza dover attendere che si attivi all'uopo il condominio.

Dal che la seguente massima: **Il condominio di edifici risponde, quale custode, dei danni derivanti dalle parti comuni, mentre non ha nessuna responsabilità per quanto riguarda le parti private (fattispecie relativa all'azione proposta da un condomino per richiedere, al condominio, i danni derivati da infiltrazioni che erano una conseguenza del deteriorarsi della guaina di copertura del terrazzo provocato dallo scarico, su di esso, di una serie di tubazioni abusive provenienti da edifici confinanti).**

16784

sui requisiti per la costituzione di servitù per destinazione del padre di famiglia

La pronuncia resa **Cassazione civile sez. II, 21/06/2019, n.16784**, per quanto riguarda la questione (di portata sicuramente generale) dei requisiti in forza dei quali affermare la costituzione di servitù per destinazione del padre di famiglia, si presta ad essere assunta quasi come una linea-guida.

Si discuteva, quindi, del rigetto dell'actio negatoria proposta dall'attore e dell'*accoglimento della domanda del condominio e degli altri appellanti dichiarando, appunto, la costituzione, per destinazione del padre di famiglia, della servitù di passaggio attraverso il locale soffitta* ("interessata peraltro solo in minima parte da

quell'attraversamento") di proprietà dell'attore per l'accesso alla scala a chiocciola presente sull'attiguo terrazzo: ai fini dell'esercizio della servitù, peraltro, ha aggiunto la corte di merito, non v'è ragione di ordinare la rimozione del due cancelli, essendo sufficiente che le chiavi di essi siano riconsegnate all'amministratore.

Il motivo relativo alla violazione delle norme riferite alla costituzione della servitù per destinazione del padre di famiglia (art. 1061 c.c., comma 1).

Rileva la Corte che l'acquisto per destinazione del padre di famiglia si riferisce esclusivamente alle servitù apparenti, vale a dire per le servitù al cui esercizio sono destinate opere visibile e permanenti.

- la verifica della sussistenza del requisito dell'apparenza costituisce un **accertamento di fatto riservato al giudice del merito** ed il cui esercizio è, pertanto, sottratto a censure proponibili in sede di legittimità quando la relativa decisione sia fondata su una decisione immune da vizi logici e giuridici (Cass. n. 1563 del 1995; Cass. n. 1043 del 2001; Cass. n. 3273 del 2005)
- tale requisito **non** consiste, peraltro, nella mera **esistenza di segni visibili e di opere permanenti obiettivamente destinate al suo esercizio** **ma** richiede altresì che queste, in quanto mezzo necessario all'esercizio della servitù medesima, siano, al contempo, **un indice inequivoco del peso imposto al fondo servente**, in modo da rendere manifesto che non si tratti di un'attività compiuta in via precaria e senza l'*animus utendi jure servitutis* ma di un onere preciso, a carattere stabile, corrispondente in via di fatto al contenuto di una determinata servitù (Cass. n. 2994 del 2004; Cass. n. 13238 del 2010; Cass. n. 24856 del 2014; Cass. n. 7004 del 2017)
- non è, quindi, al riguardo sufficiente l'esistenza di una strada o di un percorso idonei allo scopo, essenziale viceversa essendo che essi mostrino di essere stati posti in essere al preciso fine di dare accesso attraverso il fondo preteso servente a quello preteso dominante, e, pertanto, un **quid pluris** che dimostri la loro specifica destinazione all'esercizio della servitù (Cass. n. 7004 del 2017; Cass. n. 24856 del 2014, in motiv.; Cass. n. 13238 del 2010)
- l'univocità di destinazione all'esercizio della servitù, a sua volta, deve sussistere *tanto nel caso in cui le opere visibili e permanenti si trovino solo sul fondo servente* (Cass. n. 21597 del 2007; Cass. n. 24856 del 2014), quanto nell'ipotesi in cui le opere visibili e permanenti insistano anche (o solo) sul fondo dominante o su quello appartenente a un terzo (Cass. n. 24856 del 2014, in motiv.; Cass. n. 21597 del 2007; Cass. n. 7817 del 2006)
- se, dunque, le opere visibili e permanenti consistono in un andito o un portone siti nel fabbricato del vicino ed utilizzati anche da quest'ultimo per il passaggio, è necessario un **quid pluris che dimostri la loro specifica destinazione all'esercizio della servitù** (Cass. n. 24856 del 2014, in motiv.; Cass. n. 11254 del 1996)

Poste queste premesse, rileva la Corte come i giudici del merito si siano discostati da tali canoni interpretativi, laddove hanno *ritenuto che le opere visibili e*

permanenti sono costituite dalle "due aperture nella soffitta, in corrispondenza l'una del vano scala condominiale e l'altra del terrazzo" e che "quei varchi attraverso cui... si realizza un collegamento funzionale tra il vano scala condominiale ed il terrazzo - sono (rivelatori) del loro utilizzo, rendendo possibile l'esercizio della servitù di passaggio per l'accesso al locale cassoni".

In particolare, **errata** è l'affermazione secondo la quale il **collegamento** tra il fondo dominante (e cioè il locale adibito a cabina idrica di proprietà condominiale) ed il fondo servente (e cioè la soffitta di proprietà del condomino) **era dimostrato dalla stessa "situazione dei luoghi"**, traendo, cioè, il requisito dell'univocità della destinazione dal mero fatto che la soffitta è dotata di due porte: una in corrispondenza del vano scala condominiale, l'altra sul terrazzo ("si passa attraverso una prima apertura, che è l'unica presente nel vano scala condominiale, che immette nella soffitta del F. e da qui, attraverso una seconda apertura, nel terrazzo") e che il passaggio attraverso la soffitta è necessario per accedere al locale condominiale ("quello, attraverso la soffitta, costituisce... l'unico varco di accesso").

Tale ricostruzione, di fatto, sopprime **il requisito della destinazione specifica ed univoca delle opere all'esercizio della servitù, che integra l'asservimento, sostituendolo con quello, di grado minore, della mera attitudine delle opere stesse a essere fruibili per l'esercizio della invocata servitù.**

L'esistenza fisica delle opere, infatti, ne assicura l'apparenza, la visibilità ed eventualmente la non precarietà: tali requisiti, tuttavia, non sono di per sé sufficienti per l'acquisto o la costituzione della servitù, **richiedendo l'art. 1061 c.c. anche la sussistenza dell'ulteriore requisito della loro univoca destinazione all'esercizio della stessa:** in particolare, il requisito dell'apparenza, indispensabile ai sensi dell'art. 1061 c.c. per l'acquisto della servitù per destinazione del padre di famiglia, comporta, nell'ipotesi che le opere visibili e permanenti necessarie all'esercizio della servitù stessa ricadano esclusivamente sul fondo servente, al quale servono o possono servire, la presenza di un segno di raccordo non necessariamente fisico ma almeno funzionale delle opere con il fondo dominante in modo che risulti con chiarezza che quelle esistono anche in funzione dell'utilità di questo (Cass. n. 3389 del 2009, in motiv.).

17022

ancora
sull'accertamento
della qualità di
condomino e sulla
presunzione di
condominalità ex art.
1117 c.c

Di particolare interesse (e chiarezza) la statuizione resa da **Cassazione civile sez. VI, 25/06/2019, n.17022.**

L'attrice impugnava la delibera assembleare che, sul presupposto dell'attribuzione dei rispettivi valori millesimali alla medesima, diede mandato all'amministratore di riscuotere le spese da essa dovute per alcuni pregressi esercizi.

Il Tribunale annullò la delibera, ma rigettò la domanda dell'attrice volta a far accertare che "essa non è condomina dell'edificio".

La società opponente propose gravame su tale ultimo profilo, ma l'impugnazione venne respinta dalla Corte di Appello la quale affermò esser

"pacifico" che *la società fosse proprietaria di immobili in (...), e che cinque proprietari di appartamenti compresi nei cinque piani del limitrofo fabbricato di (...) avessero realizzati due vani ciascuno nei rispettivi piani dell'edificio di (...), senza alcuna opposizione della società appellante*", **facendo così divenire comuni le fondazioni, i muri maestri ed il tetto dei due corpi di fabbrica, e quindi costituendo un condominio unitario**, sicchè la proprietà dell' appellante doveva dirsi ormai compresa nel compendio condominiale e, quindi, la medesima società doveva intendersi soggetta alle spese relative alle parti comuni di tale condominio.

Vari i motivi di ricorso dalla Corte, deducendosi, per quel che qui interessa, la violazione dell'art. 1127 c.c., non potendosi intendere affatto "pacifico" tra le parti il fatto della sopraelevazione del tetto e dalla costruzione di piani aggiunti nel fabbricato, nonché violazione o falsa applicazione dell'art. 1117 c.c., avendo la Corte d'Appello *erroneamente supposto operante la presunzione di condominialità in presenza di fabbricati privi di parti e/o servizi comuni*.

E' questo il motivo che la Corte ritiene manifestamente fondato e che – sempre secondo la corte- assorbe tutti gli altri.

- a. la domanda di accertamento della **qualità di condomino**, ovvero dell'appartenenza, o meno, di un'**unità immobiliare di proprietà esclusiva** ad un condominio edilizio, in quanto inerente all'esistenza del rapporto di condominialità ex art. 1117 c.c., **non va proposta nei confronti della persona che svolga l'incarico di amministratore del condominio medesimo, imponendo, piuttosto, la partecipazione quali legittimati passivi di tutti i condomini in una situazione di litisconsorzio necessario**
- b. la definizione di una siffatta vertenza postula, invero, una decisione implicante un accertamento in ordine a **titoli di proprietà configgenti fra loro**, suscettibile di assumere valenza solo se, ed in quanto, data **nei confronti di tutti i soggetti**, asseriti partecipi del preteso condominio in discussione (Cass. Sez. 6-2, 25/06/2018, n. 16679; Cass. Sez. 6-2, 17/10/2017, n. 24431; Cass. Sez. 6-2, 22/06/2017, n. 15550; Cass. Sez. 2, 18/04/2003, n. 6328; Cass. Sez. 2, 01/04/1999, n. 3119)
- c. quindi, nel giudizio di **impugnazione avverso una delibera assembleare**, ex art. 1137 c.c. (quale quello in esame,) in cui **la legittimazione passiva spetta all'amministratore, l'allegazione, ad opera della ricorrente, della estraneità degli immobili di sua proprietà esclusiva ad un condominio può formare oggetto di un accertamento meramente incidentale**, funzionale alla decisione della sola causa sulla validità dell'atto collegiale ma privo di efficacia di giudicato in ordine all'estensione dei diritti reali dei singoli (arg. da Cass. Sez. 2, 31/08/2017, n. 20612).

Ne consegue che, avendo la Corte di merito affermato che *la proprietà della società ricorrente fosse ormai compresa nel Condominio, in quanto i proprietari di appartamenti compresi nel fabbricato di avevano realizzato alcuni vani nei corrispondenti piani dell'edificio, rendendo in tal modo comuni ai due edifici le fondazioni, i muri maestri ed il tetto* ha deciso la questione di diritto in modo difforme dal consolidato orientamento interpretativo di questa Corte, cui il Collegio intendere dare continuità.

Questo il consolidato (ribadito) orientamento:

- 1) la **presunzione legale di comunione** di talune parti dell'edificio condominiale, stabilita dall'art. 1117 c.c., si basa sulla loro **destinazione all'uso ed al godimento comune**, destinazione che deve sussistere anche per le parti nominativamente elencate in detta norma e **risultare da elementi obiettivi**, cioè dalla attitudine funzionale della parte di cui trattasi al servizio od al godimento collettivo, intesa come relazione strumentale necessaria tra questa parte e l'uso comune
- 2) presunzione di condominalità è applicabile (come conferma ora l'art. 1117-bis c.c., introdotto dalla L. n. 220 del 2012) **anche quando si tratti non di parti comuni di uno stesso edificio, bensì di parti comuni di edifici limitrofi ed autonomi**, oggettivamente e stabilmente destinate alla conservazione, all'uso od al servizio di tali edifici, ancorchè insistenti su un'area appartenente al proprietario (o ai proprietari) di uno solo degli immobili;
- 3) quando si tratti, tuttavia, di parti comuni appartenenti ad altri (limitrofi) edifici
 - a) **la presunzione è invocabile solo se l'area e gli edifici siano appartenenti ad una stessa persona - od a più persone "pro-indiviso" - nel momento della costruzione della cosa o del suo adattamento o trasformazione all'uso comune**,
 - b) nel caso, invece, in cui l'area sulla quale siano state realizzate le opere destinate a servire i due edifici **sia appartenuta sin dall'origine ai proprietari di uno solo di essi**, questi ultimi (cioè, gli altri condomini) acquistano per **accessione** la proprietà esclusiva delle opere realizzate sul loro fondo, anche se poste in essere per un accordo intervenuto tra tutti gli interessati e/o col contributo economico dei proprietari degli altri edifici
- 4) per l'effetto, al fine di accertare **se un fabbricato adiacente ad altro edificio faccia parte dei beni condominiali**, ai sensi dell'art. 1117 c.c., è necessario **stabilire se siano sussistenti i presupposti per l'operatività della presunzione di proprietà comune con riferimento al momento della nascita del condominio**, restando **escluso che sia determinante il collegamento materiale tra i due immobili, se eseguito successivamente all'acquisto**

Passando, così, dalla teoria (strumentalità, unica appartenenza, condivisione al momento dell'acquisto) alla pratica, la Corte evidenzia *l'errore in cui è incorso il giudice del merito quando ha valorizzato il fatto che le fondazioni, i muri maestri ed il tetto dell'edificio condominiale fossero divenuti comuni ai proprietari di unità immobiliari comprese nell'edificio limitrofo, per il solo fatto che alcuni condomini, sopraelevando il tetto e "sfondando" il muro perimetrale, avessero debordato, con le costruzioni, dall'area di loro spettanza ed invaso l'area di proprietà del vicino edificio*. Infatti:

- a. i costruttori non avevano, in tal modo, **conseguito l'attribuzione della proprietà dello spazio occupato**
- b. al momento dell'esecuzione di dette opere non poteva più ritenersi operante la presunzione ex art. 1117 c.c., in quanto **il suolo e gli edifici all'epoca della**

costruzione appartenevano ormai a proprietari diversi, sicchè dovevano piuttosto trovare applicazione - in difetto di apposita convenzione scritta, o di maturata usucapione - le norme relative all'accessione e alla forma richiesta ad substantiam per il trasferimento dei diritti reali immobiliari (cfr. Cass. Sez. 2, 26/04/1993, n. 4881; Cass. Sez. 2, 26/04/1990, n. 3483; Cass. Sez. 2, 18/03/1968, n. 863; Cass. Sez. 2, 22/10/1975, n. 3501; Cass. Sez. 2, 23/09/2011, n. 19490).

17548

ancora su parziarietà e solidarietà:
pagamento di quota-parte del dovuto e delibera di esonero dal concorso nella spesa

La pronuncia resa **Cassazione civile sez. II, 28/06/2019 n.17548**. È di specifico interesse, soprattutto per quel che concerne l'aspetto meritale della vicenda, nel senso che la pronuncia di inammissibilità del ricorso lo consolida.

Un condomino proponeva opposizione al precetto intimatogli dal creditore del condominio (debitore antistatario) che gli aveva chiesto il pagamento, agendo in via parziaria, della quota-parte del debito condominiale rimasto inevaso, a seguito dell'esito negativo del pignoramento mobiliare precedentemente eseguito.

Deduceva di nulla dovere per effetto di pregressa delibera condominiale con la quale era stato espressamente esonerato "da qualsiasi spesa ed avere conseguente alla causa promossa" (ed alla quale si riferiva il credito suntuario reclamato).

I giudici del merito accoglievano l'opposizione, adducendo che "la titolarità di diritti su cose, impianti e servizi di uso comune fa capo ai singoli condomini, cui sono ascritte le relative obbligazioni e responsabilità, non essendo il condominio titolare di un patrimonio autonomo nè di autonomi diritti od obbligazioni, richiamava la sentenza delle Sezioni Unite ... n. 9148/2008 che ha stabilito il principio di parziarietà in virtù del quale i singoli condomini non sono più soggetti al rischio di veder aggredito il proprio patrimonio dal creditore per l'intero ma limitatamente alla quota risultante dalle carature millesimali di rispettiva proprietà".

L'intimate ricorreva in cassazione dolendosi, tra l'altro, che il giudice d'appello non avesse valutato *l'applicabilità del principio a mente del quale il riconosciuto diritto al dissenso, cui consegue il diritto del condomino di rivalersi per ciò che abbia dovuto pagare alla parte vittoriosa, presuppone l'obbligo del pagamento nei confronti del creditore vittorioso, tale essendo il legale antistatario, e perciò indifferente alla manifestazione del dissenso nell'ambito del rapporto tra condominio e condomino.*

Richiamava, al proposito due decisioni della Corte Coerenziatrice n. 15960 del 2001 e la n. 4238/2013.

(a mente della quale: "Premesso il principio, riconosciuto pure dal ricorrente, per il quale il titolo esecutivo formatosi nei confronti del Condominio è azionabile anche contro i singoli condomini (Cass. n. 20304/04; cfr. anche, da ultimo, Cass. n. 12911/12), sia pure in proporzione delle rispettive quote (a seguito del principio di diritto fissato da Cass. S.U. n. 9148/08), esso va applicato anche al caso di specie. Ed invero, la sentenza del Tribunale di Roma n. 13478/06, posta a fondamento

dell'azione esecutiva da parte di S.G., contiene una condanna a favore soltanto di quest'ultimo ed a carico soltanto del Condominio; pur essendo stato N.F. parte del giudizio concluso con la detta sentenza, è incontestato che le domande fossero state originariamente proposte, in cumulo tra loro, quindi separatamente, dai predetti S. e N., ciascuno proquota (oltre che da S.C., con riguardo ad altro locale) e che N.F. aveva transatto la lite prima della pronuncia della sentenza predetta, tanto è vero che questa dichiara cessata la materia del contendere sulla domanda da lui avanzata.

Ne segue che il titolo esecutivo costituito dalla sentenza di condanna individua come unici soggetti legittimati, attivamente e passivamente, riguardo al pagamento della somma liquidata in sentenza a titolo di risarcimento danni, S.G. (e S. C., con posizione qui irrilevante), da un lato, ed il Condominio, dall'altro.

Ed invero, ciò che rileva ai fini dell'azione esecutiva è l'individuazione dei soggetti, legittimati rispettivamente ad agire in executivis ed a subire l'esecuzione; questa individuazione va fatta esclusivamente in base al titolo esecutivo, a nulla rilevando - contrariamente a quanto sembra sostenere il ricorrente - che nel giudizio concluso con la sentenza costituente titolo esecutivo fossero parti altri soggetti. Nel caso di specie, peraltro, la ragione per la quale la pronuncia di condanna non è stata emessa (anche in favore di N.F. è indicata nel titolo stesso, trattandosi di parte che, avendo definito transattivamente il giudizio, si è sentita dichiarare cessata la materia del contendere rispetto alla propria originaria domanda di condanna.

E' corretta quindi la statuizione del giudice di merito che, in applicazione del principio di diritto sopra richiamato, ha ritenuto validi, nei confronti di N.F., quale condomino del Condominio destinatario della condanna, il precetto ed il pignoramento posti in essere da parte di S.G., essendo questi il soggetto in favore del quale la condanna è stata pronunciata).

La Corte, tuttavia, ha ritenuto tali allegazioni non pertinenti, in quanto, la ragione dell'accoglimento dell'opposizione sta nell'affermazione – acclarata dai giudici del merito - della legittimità della delibera condominiale che accertava il consolidamento della medesima e riguardava l'esonero dell'opponente da “qualsiasi spesa ed avere conseguente alla causa promossa “dalla parte (condomino) assistita dal difensore antistatario.

Poiché tale delibera non era stata impugnata, al condomino non poteva esser richiesto (dal creditore dell'ente) il pagamento del debito, neppure in ragione della quota di proprietà).

Ciò determinava che tale questione doveva esser ritenuta assorbente e sulla medesima poteva fondarsi l'accoglimento dell'opposizione a precetto, affermando il Tribunale che “la delibazione di essa comportava il rigetto delle altre doglianze (cfr. con riguardo alla distinzione fra "assorbimento proprio" e, come nel caso de quo, "assorbimento improprio" Cass. 28663/2013 “La figura dell'assorbimento in senso proprio ricorre quando la decisione sulla domanda assorbita diviene superflua. per sopravvenuto difetto di interesse della parte, la quale con la pronuncia sulla domanda assorbente ha conseguito la tutela richiesta nel modo più pieno, mentre è in senso improprio quando la decisione assorbente esclude la necessità o la possibilità di provvedere sulle altre questioni, ovvero comporta un implicito rigetto di altre domande. Ne consegue che l'assorbimento non comporta un'omissione di pronuncia (se non in senso formale) in quanto, in realtà, la decisione assorbente permette di ravvisare la decisione implicita (di rigetto oppure

di accoglimento) anche sulle questioni assorbite, la cui motivazione è proprio quella dell'assorbimento, per cui, ove si escluda, rispetto ad una certa questione proposta, la correttezza della valutazione di assorbimento, avendo questa costituito l'unica motivazione della decisione assunta, ne risulta il vizio di motivazione del tutto omessa.”).

Quindi, par di capire, che, poiché l' obbligazione condominiale è parziaria, il fatto che i condomini (attraverso l' unico atto con il quale può validamente disciplinarsi il governo delle cose comuni, cioè la delibera dell' assemblea) abbiano escluso l' obbligo di concorrenza nella spesa di un partecipante alla comunione-condominio, ha efficacia anche nei confronti del terzo – creditore, il quale potrà rivolgere le sue pretese solo nei confronti degli altri condomini obbligati (quantomeno – come si legge nella sentenza confermata, con riguardo al “rischio di veder aggredito il proprio patrimonio dal creditore per l' intero”): anche se (su questo specifico punto : “esonero espresso anche in una controversia pendente tra condominio e condomino e non solo in quella tra condomino e terzi, come espresso nella sentenza 801/1970), la pronuncia riguarda solo la declaratoria di inammissibilità del ricorso.

Molte e complesse le questioni esaminate con l'ordinanza, che – forse-avrebbero necessitato maggior approfondimento, rispetto a quello consentito da una semplice ordinanza di rigetto-inammissibilità.

17549

realizzazione di un nuovo servizio igienico - distanza ex art. 889 c.c. per tubi e cisterne ed uso della res comune: il contemperamento delle diverse esigenze (e normative) in caso di proprietà condominiale

La pronuncia resa da **Cassazione civile sez. II, 28/06/2019, n.17549** ritorna su una fattispecie abbastanza ricorrente.

Gli attori evocavano in giudizio i convenuti, chiedendo che fosse accertato il loro buon diritto a *realizzare un bagno più idoneo nella loro unità immobiliare soprastante quella dei convenuti apponendo **in corrispondenza del muro condominiale** la condotta fognante necessaria.*

La domanda veniva rigettata sia in primo che in secondo grado e gli attori proponevano ricorso per cassazione.

La Corte ritiene fondato ed assorbente il terzo motivo, con il quale veniva denunciata la violazione e falsa applicazione degli artt. 889 e 1102 c.c., nonché delle disposizioni del decreto del Ministero della sanità del 5/7/1995 e del Regolamento edilizio del comune per avere la Corte territoriale *erroneamente ritenuto che non sarebbe stata dimostrata la necessità della scelta di realizzare il bagno sul muro opposto rispetto a quello in cui era in precedenza, previa collocazione di una nuova condotta fognante ed avere, invece, ritenuto la scelta frutto di libera determinazione degli attori* i quali ben avrebbero potuto continuare ad usare la condotta originaria;

Rileva la Corte che la sentenza impugnata pur avendo invocato il principio di diritto che ritiene la disposizione **dell'art. 889 c.c.**, relativa alle **distanze** da rispettare per pozzi, cisterne, fossi e tubi, **applicabile anche con riguardo agli edifici in condominio**, non l'ha adeguatamente applicato nella valutazione delle circostanze concrete, così come indicato dalla consolidata giurisprudenza di legittimità che impone il **contemperamento degli interessi**

fra norme che regolano i rapporti di vicinato e diritti e facoltà dei condomini (cfr. Cass. 12633/2016; id.12520/2010).

Tale ricostruzione impone, osserva la Corte, che **l'art. 889 c.c., non opera nel caso di impianti da considerarsi indispensabili ai fini di una completa e reale utilizzazione dell'immobile**, tale da essere adeguata all'evoluzione delle esigenze generali dei cittadini nel campo abitativo e alle moderne concezioni in tema di igiene (cfr. Cass. 8801/1999).

Non si tratta, osserva la Corte, di un principio nuovo, posto che il medesimo è stato applicato in relazione alla creazione o modifica di un secondo bagno nelle moderne abitazioni di taglio medio, in quanto **esigenza tanto diffusa da rivestire il carattere dell'essenzialità** e che giustifica la mancata applicazione dell'art. 889 c.c., negli edifici in condominio (così Cass. 13313/2009). Il caso concreto (dice la Cassazione) si attaglia perfettamente a tali principi di diritto, considerando che *“era indispensabile per adeguare il bagno esistente, accessibile solo dalla cucina ed avente estensione di 1 mq, dotato di sola tazza wc, alle norme di igiene dettate dal decreto del Ministero della sanità del 5/7/1975 e dall'art. C-I-6 commi 1 e 2 del Regolamento edilizio del Comune, secondo il quale deve essere provvisto di vaso, bidet, lavabo e vasca da bagno o doccia, con divieto di accesso dalla cucina anche se con interposto antibagno*).

In concerto, rileva ancora la Cassazione, i giudici del merito (che pure avevano correttamente ricostruito, sotto il profilo giuridico, la fattispecie) non hanno effettivamente accertato se la rigorosa osservanza dell'art. 889 c.c., non fosse in pratica irragionevole, considerando che **la coesistenza di più appartamenti in un unico edificio implica di per sé il contemperamento dei vari interessi al fine dell'ordinato svolgersi della convivenza tra I condomini (cfr. Cass. 1989/2016)**.

Da queste considerazioni (certamente di portata generale) l'accoglimento del ricorso.

andrea andrich
avvocato in venezia