

Autorità: Cassazione civile sez. II

Data: 10/03/2017

n. 6253

Classificazioni: COMUNIONE E CONDOMINIO - Cose e servizi comuni di edifici - - in genere

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE SECONDA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. MIGLIUCCI Emilio	- Presidente	-
Dott. PARZIALE Ippolisto	- rel. Consigliere	-
Dott. ORILIA Lorenzo	- Consigliere	-
Dott. GIUSTI Alberto	- Consigliere	-
Dott. COSENTINO Antonello	- Consigliere	-

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso 3706/2012 proposto da:

D.P.C., (OMISSIS), elettivamente domiciliato in Roma, Via Massarosa 3, presso lo studio dell'avvocato GIANCARLO AMICI, che lo rappresenta e difende unitamente all'avvocato GIOACCHINO BOGLICH, come da procura speciale a margine del ricorso;

- ricorrente -

contro

S.B., che si difende in proprio, elettivamente domiciliato in Roma, Piazza di Priscilla 4, presso lo studio dell'avvocato STEFANO COEN, dal quale è anche rappresentato e difeso, come da procura speciale in calce al controricorso;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 734/2011 della CORTE D'APPELLO di TRIESTE, depositata il 15/11/2011;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 19/07/2016 dal Consigliere Ippolisto Parziale;

udito l'Avvocato Gioacchino Boglich e l'avv.to S.B., che si riportano agli atti e alle conclusioni assunte;

udito il sostituto procuratore generale, dott. Rosario Russo, che conclude per la manifesta infondatezza del ricorsi con condanna aggravata alle spese.

Fatto

FATTI DI CAUSA

1. L'odierno ricorrente, D.P., realizzava un'apertura nel soffitto del suo appartamento in via (OMISSIS), per accedere direttamente al sovrastante lastrico solare, con funzione di copertura di parte del fabbricato ed in suo uso esclusivo. Per consentire uno stabile collegamento tra alloggio e lastrico solare proteggeva l'apertura così realizzata, delle dimensioni poi accertate e comunque incontestate di circa 6 mq (mt. 3,75 x 1.6), con una bussola in vetro.

2. L'odierno resistente, avv. S., proprietario dell'altro alloggio posto al di sotto della copertura del fabbricato, all'esito di un giudizio possessorio, svolto anche con la presenza del Condominio, iniziava il presente giudizio, chiedendo la eliminazione dell'apertura, praticata senza autorizzazione e comunque in violazione dell'art. 1102 c.c.. In particolare, il S. osservava che "la bussola in vetro non equivaleva ad un tetto vero e proprio a protezione della casa" e che "la sostituzione di parte del tetto con una bussola, di proprietà privata, e l'incorporazione di parte del tetto in proprietà esclusiva, costituiva violazione dell'art. 1102 c.c., e degli artt. 1118 e 1119" (vedi sentenza impugnata, pag. 5).

3. Il Tribunale di Trieste rigettava la domanda del S., ritenendo (sempre secondo la sentenza impugnata, pagg. 5 in fondo e ss) che "a) la funzione di copertura rimaneva garantita dalla bussola; b) non c'era

lesione dei diritti altrui, ma solo un migliore utilizzo del diritto esclusivo; c) D.P. era legittimato a ciò non solo in quanto condomino, ma soprattutto in quanto usuario;

d) D.P., quale unico casuario, aveva tutto il diritto di escludere dal godimento della cosa comune gli altri condomini, ad esclusione di quelle parti del terrazzo di uso comune (linda, copertura vano ascensore e scale); e) le opere non sembravano aver compromesso la statica del Condominio: tali opere avrebbero in primo luogo compromesso la statica proprio dell'appartamento di D.P..

4. La Corte di appello di Trieste accoglieva il gravame del S., e condannava il D.P. dell'apertura fatta nella copertura dello stabile (tetto) del fabbricato di via (OMISSIS) per accedere direttamente all'alloggio sottostante al tetto, con ripristino a regola d'arte dello stato antecedente". Regolava le spese del doppio grado.

4.1 - Osservava la Corte locale che: a) si trattava di giudizio petitorio e non possessorio; b) il D.P. "è intervenuto sulle strutture comuni dell'immobile, senza autorizzazione alcuna, praticando un'apertura nel tetto-lastrico solare di ca. 6 mq"; c) "per realizzare detto accesso diretto ha tagliato alcune travi del tetto sottostante al lastrico solare".

4.2 - Riteneva poi la Corte locale che: a) "l'uso esclusivo riguarda il lastrico (e nemmeno tutto), e che non coinvolge il tetto inteso come copertura dell'edificio (che è ovviamente parte comune...); b) non può dubitarsi che si sia realizzata l'alterazione della cosa comune, dal momento che è pacifico che D.P. sia intervenuto sulle travi portanti del tetto tagliandole"; c) "l'opera in concreto, per le modalità con cui è stata realizzata, anche con il taglio delle travi, avrebbe dovuto essere autorizzata dal Condominio e stravolge l'uso che il condomino può fare delle cose comuni". Rilevava al riguardo che: d) "non vale ripetere che il condomino D.P. così ha avuto accesso ai propri locali", e) "l'uso della parte comune da parte degli altri condomini può essere anche solo potenziale (Cass. 23065/2009)"; f) "non è consentito il mutamento dei luoghi che impedisca anche e soltanto sul piano delle possibilità o modalità di esercizio accessibilità, ispezionabilità del manufatto (Cass. 2947/1993, 10406/2001); g) "con il taglio della struttura e con la disponibilità di un accesso diretto di D.P., si verifica, di fatto, anche una possibilità di usucapione (Cass. 17322/ 2010)".

5. Impugna tale decisione il ricorrente che formula due motivi. Resiste con controricorso la parte intimata. Le parti hanno depositato memorie.

Diritto

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. I motivi del ricorso.

1.1 - Col primo motivo si deduce: "Violazione dell'art. 1102 c.c., in relazione all'art. 360, n. 3, ovvero per violazione o falsa applicazione di norme di diritto, in quanto la Corte d'appello ha fornito una interpretazione di detto articolo veramente restrittiva e non conforme ad un indirizzo giurisprudenziale altamente maggioritario". Osserva il ricorrente che la Corte locale "ha accentratutto il suo argomentare giuridico su un solo punto o questione e cioè ha stabilito che l'apertura della bussola avrebbe alterato la destinazione del lastrico solare, essendo intervenuti nella sua struttura". La Corte territoriale ha dato, circa l'alterazione del bene comune (che non consente di applicare l'art. 1102 c.c.) una "interpretazione (non suffragata né da dottrina né da giurisprudenza) limitatissima sul punto", posto che "il solo fatto di un intervento sul bene comune con l'eliminazione di alcune travi ne determinerebbe la sua alterazione". Secondo il ricorrente per valutare se vi sia stata o meno alterazione della destinazione della cosa comune, occorre aver riguardo alla "destinazione che i condomini hanno concretamente dato alla cosa comune", non potendo consistere "in qualsiasi modificazione materiale della cosa per cui, a parte al richiamo al pregiudizio o al danno per l'uso collettivo, la sua individuazione è operata in genere in rapporto alla destinazione della cosa". Il ricorrente conclude affermando che "l'inserimento di una bussola di accesso su un lastrico solare con l'uso esclusivo dello stesso a favore del D.P. non ha alterato la sua destinazione naturale (e/o originaria), si ricorda che nello stesso lastrico solare era già inserita una bussola d'accesso condominiale". In ogni caso, prosegue il ricorrente, "la bussola d'accesso de quo fornisce sempre una copertura che ha sostituito quella originaria". Richiama, ritenendola applicabile, la giurisprudenza di questa Corte in materia di uso dei muri perimetrali.

1.2 - Col secondo motivo si deduce: "Violazione della sentenza della Corte d'appello di Trieste per omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio (art. 360 c.p.c., n. 5)". La Corte locale ha "tutto apoditticamente affermato che l'eliminazione di alcune travi costituirebbe sempre alterazione vietata dall'art. 1102 c.c., mentre come insegna la Suprema Corte nella Cass. n. 10008/1991 - in realtà si tratta di uso normalmente lecito della cosa comune, che solo in particolari circostanze, da dimostrare di volta in volta, può assumere aspetti lesivi per l'integrità dell'edificio, se ne compromette la sicurezza, il decoro o altra essenziale caratteristica".

2. Il ricorso è fondato e va accolto sotto il profilo del dedotto vizio di motivazione, per quanto di seguito si chiarisce.

2.1 - Occorre in primo luogo rilevare, in relazione all'eccezione avanzata da parte controricorrente in memoria, che la nuova formulazione dell'art. 360 c.p.c., n. 5, introdotta dalla legge del D.L. 22 giugno 2012, n. 83, come convertito in L. n. 134 del 2012, non è applicabile al presente giudizio, perchè la sentenza impugnata è stata pubblicata il 15/11/2011, mentre la modifica in questione è applicabile con riguardo alle sentenze pubblicate a far corso dall'11 settembre 2012.

2.2 - Il ricorso è fondato perchè la Corte locale, nel ritenere l'intervenuta violazione dell'art. 1102 c.c., ha affermato che "non può dubitarsi che si sia realizzata l'alterazione della cosa comune, dal momento che è pacifico che D.P. sia intervenuto sulle travi portanti del tetto tagliandole". La Corte di appello non ha considerato che di per sè il taglio delle travi del solaio, ove non ulteriormente valutato anche con riguardo alla statica e comunque agli altri limiti dettati dall'art. 1102 c.c., non può determinare l'alterazione della cosa comune che ne impedisce l'uso ai sensi della norma civilistica in questione.

Al riguardo, questa Corte di recente ha avuto occasione di affermare i seguenti condivisi principi di diritto:

a) "Il condomino, proprietario del piano sottostante al tetto comune dell'edificio, può trasformarlo in terrazza di proprio uso esclusivo, a condizione che sia salvaguardata, mediante opere adeguate, la funzione di copertura e protezione delle sottostanti strutture svolta dal tetto preesistente, restando così complessivamente mantenuta, per la non significativa portata della modifica, la destinazione principale del bene. (Sez. 2, Sentenza n. 14107 del 03/08/2012, Rv. 623614)"; b) "Il condomino, proprietario del piano sottostante al tetto comune dell'edificio, può effettuare la parziale trasformazione in terrazza di proprio uso esclusivo, purchè risulti - da un giudizio di fatto, sindacabile in sede di legittimità solo riguardo alla motivazione - che sia salvaguardata, mediante opere adeguate, la funzione di copertura e protezione svolta dal tetto e che gli altri potenziali condomini-utenti non siano privati di reali possibilità di farne uso. (Se 6 - 2, Ordinanza n. 2500 del 04/02/2013, Rv. 624921)".

Inoltre, occorre anche tener conto della peculiarità del caso in esame, nel quale è pacifico che l'apertura in questione è stata realizzata per mettere in collegamento l'appartamento di proprietà del D.P. con il sovrastante lastrico solare in suo uso esclusivo. La Corte locale in tale situazione avrebbe dovuto con un'adeguata motivazione individuare la specifica violazione dei limiti di cui alla norma citata, non potendosi appunto ritenere che il solo necessario taglio delle travi ne integrasse la violazione, dovendosi altrimenti ritenere inibito qualsiasi intervento sulla cosa comune. La Corte locale avrebbe dovuto quindi specificamente valutare, adeguatamente motivando, la violazione degli altri limiti indicati, anche con la realizzazione della bussola a copertura della nuova apertura.

3. L'accoglimento del ricorso nei limiti di cui in motivazione, determina la cassazione della sentenza impugnata con rinvio ad altra sezione della Corte di appello di Trieste, che procederà ad un nuovo esame e regolerà anche le spese del giudizio di cassazione.

PQM

P.T.M.

La Corte accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata e rinvia, anche per le spese, ad altra sezione della Corte di appello di Trieste.

Così deciso in Roma, nella Camera di Consiglio, il 19 luglio 2016.

Depositato in Cancelleria il 10 marzo 2017