

Civile Sent. Sez. 2 Num. 18038 Anno 2020

Presidente: GORJAN SERGIO

Relatore: SCARPA ANTONIO

Data pubblicazione: 28/08/2020

SENTENZA

sul ricorso 10319-2016 proposto da:

SPIRITO ANNA PAOLA, elettivamente domiciliata in ROMA, VIALE DELLE MILIZIE 9, presso lo studio dell'avvocato ANTONELLA MASTROCOLA, rappresentata e difesa dagli avvocati ANTONIO DEL MANTO, CARLO MANCUSO;

- *ricorrente* -

contro

SANTORO CARMINE, ACONE PAOLO, SANTORO STEFANIA, DEL MASTRO MASSIMO, SANTORO MARIA, ACONE FRANCESCO, elettivamente domiciliati in ROMA, VIA G. PUCCINI 10, presso lo studio dell'avvocato MARIO FERRI, rappresentati e difesi dall'avvocato ANTONIO D'ASCOLI;

- *controricorrenti* -

331/20

nonché contro

CATERINA EMILIA, CONDOMINIO PALAZZO SANTA MARIA VIA
MERCANTI 46, SPIRITO ANNA, GIULIANO MONICA, L'AGO
INCANTATO SRL;

- intimati -

nonché

sul ricorso proposto da:

SPIRITO ANNA, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA BALDO
DEGLI UBALDI 66, presso lo studio dell'avvocato SIMONA
RINALDI GALLICANI, rappresentata e difesa dall'avvocato
GIANFRANCO MOBILIO;

contro

SANTORO CARMINE, ACONE PAOLO, SANTORO STEFANIA, DEL
MASTRO MASSIMO, SANTORO MARIA, ACONE FRANCESCO,
elettivamente domiciliati in ROMA, VIA G. PUCCINI 10, presso
lo studio dell'avvocato MARIO FERRI, rappresentati e difesi
dall'avvocato ANTONIO D'ASCOLI;

- controricorrenti -

nonché contro

CATERINA EMILIA, CONDOMINIO PALAZZO SANTA MARIA VIA
MERCANTI 46, SPIRITO ANNA PAOLA, GIULIANO MONICA,
L'AGO INCANTATO SRL;

- intimati -

avverso la sentenza n. 29/2016 della CORTE D'APPELLO di
SALERNO, depositata il 14/01/2016;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del
29/01/2020 dal Consigliere Dott. ANTONIO SCARPA;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. LUISA DE RENZIS, la quale ha concluso per il rigetto dei ricorsi;

uditi gli Avvocati Mobilio e Del Manto.

FATTI DI CAUSA

Anna Paola Spirito, con atto notificato il 12 aprile 2016, ha proposto ricorso articolato in quattro motivi avverso la sentenza n. 29/2016 della Corte d'appello di Salerno, depositata il 14 gennaio 2016.

Anna Spirito, con atto notificato il 15 aprile 2016, ha a sua volta proposto ricorso articolato in cinque motivi avverso la sentenza n. 29/2016 della Corte d'appello di Salerno.

Nei confronti di entrambi i ricorsi resistono con unico controricorso Massimo Del Mastro, Paolo Acone, Francesco Acone, Maria Santoro, Stefania Santoro e Carmine Santoro (gli ultimi tre anche quali eredi di Emilia Caterina).

Rimangono intimati, senza svolgere attività difensive, il Condominio Palazzo Santa Maria, via Mercanti 46, Salerno, la Ago Incantato s.r.l. e Monica Galiero.

La Corte d'appello di Salerno, accogliendo il gravame avanzato in via principale contro la sentenza resa in primo grado in data 6 agosto 2008 dal Tribunale di Salerno, ha accolto le domande proposte da Massimo Del Mastro, Paolo Acone e Francesco Acone (eredi di Pasquale Acone), Maria Santoro, Stefania Santoro e Carmine Santoro, riconoscendo a costoro il diritto di utilizzare i muri dell'androne di ingresso del Condominio Palazzo Santa Maria, via Mercanti 46, Salerno, e dichiarando illegittima, agli effetti dell'art. 1102 c.c., l'utilizzazione fatta di tale androne dalle condomine Anna Spirito ed Anna Paola Spirito, le quali si erano impossessate degli spazi dei muri più appetibili a fini commerciali. La Corte d'appello ha poi

proceduto a determinare le superfici dell'androne di cui le parti in causa (tutte proprietarie di terranei ubicati all'interno del cortile condominiale, adibiti ad esercizio commerciale) possono disporre in ragione del valore millesimali delle rispettive proprietà. La Corte di Salerno ha altresì accolto in parte le domande di rimozione delle vetrine apposte sui muri dell'androne da Anna Spirito ed Anna Paola Spirito e condannato le stesse al risarcimento dei danni in favore di ciascuno degli appellanti. E' stata pure accolta la domanda di garanzia svolta da Anna Paola Spirito nei confronti di Monica Galiero, amministratrice della L'Ago Incantato s.r.l., in forza della scrittura privata *inter partes* del 31 marzo 1997.

Le ricorrenti Anna Paola Spirito ed Anna Spirito, nonché i controricorrenti Massimo Del Mastro, Paolo Acone, Francesco Acone, Maria Santoro, Stefania Santoro e Carmine Santoro hanno presentato memorie ai sensi dell'art. 378 c.p.c.

RAGIONI DELLA DECISIONE

Il ricorso di Anna Paola Spirito, giacché notificato per primo, assume caratteri ed effetti d'impugnazione principale, in quanto esso ha determinato la costituzione del procedimento, nel quale debbono confluire, con natura ed effetti di impugnazioni incidentali, le successive impugnazioni proposte contro la medesima sentenza dalle altre parti soccombenti (art. 335 c.p.c.). Ne consegue che il ricorso per cassazione notificato da Anna Spirito, autonomamente proposto dopo che il primo ricorso era stato già notificato, si converte, riunito a questo, in ricorso incidentale.

I. Il primo motivo del ricorso di Anna Paola Spirito denuncia la violazione e falsa applicazione degli artt. 1102, 1105, 1130 in relazione agli artt. 1133 e 1135, c.c. e dell'art. 112 c.p.c., per

aver la Corte d'appello di Salerno erroneamente ritenuto che gli attori avessero correttamente agito ai sensi dell'art. 1102 c.c., non potendo altrimenti agire ai sensi dell'art. 1105, ultimo comma, c.c. Ciò in particolare quanto alla richiesta sostanziale di determinazione degli spazi oggetto di possibile utilizzazione dei muri dell'androne d'ingresso del fabbricato, in ragione dei valori millesimali delle rispettive proprietà.

Il secondo motivo del ricorso di Anna Paola Spirito denuncia l'omesso esame del fatto decisivo costituito dalla circostanza che le vetrine apposte sui muri condominiali erano asservite all'immobile di proprietà della ricorrente principale da oltre quaranta anni, sicché alcuna alterazione vi sarebbe stata del preesistente stato di fatto e della destinazione del muro comune. Si elencano a fondamento di tale censura una serie di documenti, come anche la deduzione di prova per testimoni, che avrebbero dimostrato l'esistenza delle vetrine sin dagli anni '40.

Il terzo motivo del ricorso di Anna Paola Spirito deduce la violazione e falsa applicazione degli artt. 1105 e 1130 e ss. c.c., assumendo che una regolamentazione dell'uso delle parti comuni non può avvenire attraverso una decisione giudiziale resa tra i soli proprietari dei vani terranei, senza il contraddittorio degli altri condomini titolari delle restanti unità immobiliari dell'edificio. La ricorrente principale argomenta perciò l'inammissibilità della domanda giudiziale rivolta alla determinazione da parte del giudice degli spazi comuni da attribuire ad alcuni soltanto dei condomini.

Il quarto motivo del ricorso di Anna Paola Spirito denuncia la violazione e falsa applicazione degli artt. 81, 112 e 167 c.p.c. e dell'art. 2043 c.c., quanto alla legittimazione ed alla titolarità riconosciute agli attori per la pretesa di risarcimento del danno.

II. Il primo motivo del ricorso di Anna Spirito denuncia la violazione e falsa applicazione degli artt. 1105 e 1102 c.c., nonché dei principi di cui all'art. 1175 c.c., nella parte in cui la sentenza impugnata ha regolamentato l'utilizzo della parte comune, recidendo la volontà condominiale. Si richiama l'esito dell'assemblea condominiale 17 febbraio 2000, nella quale i condomini manifestarono l'intenzione di incaricare l'amministratore per la redazione di un regolamento d'uso delle parti comuni, al fine che "tutti i condomini siano messi nelle condizioni di servirsi dei muri perimetrali e delle altre cose in modo da impedire ad altri di farne uso". Nella specie, l'azione contenziosa intentata da proposte da Massimo Del Mastro, Paolo Acone e Francesco Acone (eredi di Pasquale Acone), Maria Santoro, Stefania Santoro e Carmine Santoro avrebbe anticipato e superato l'operato dell'assemblea, e così eluso il disposto dell'art. 1105 c.c.

Il secondo motivo di ricorso di Anna Spirito denuncia la violazione e falsa applicazione dell'art. 1105 c.c. e l'omesso esame circa un fatto decisivo, quanto all'interpretazione della domanda giudiziale introduttiva della presente lite, la quale supponeva l'inerzia del condominio convenuto, e quindi imponeva il riferimento allo strumento di tutela camerale ex art. 1105, comma 4, c.c.

Il terzo motivo del ricorso di Anna Spirito denuncia la violazione e falsa applicazione dell'art. 1102 c.c., adducendo che la ricorrente avesse avuto una specifica autorizzazione dal condominio per fare uso delle vetrine, come dimostrato dai richiamati documenti.

Il quarto motivo del ricorso di Anna Spirito deduce la violazione e falsa applicazione degli artt. 2043 e ss. in riferimento anche all'art. 1226 c.c. quanto al disposto risarcimento dei danni,



mancando il carattere *contra ius* del comportamento di utilizzo delle parti comuni, nonché ogni prova di pregiudizio da riparare.

Il quinto motivo del ricorso di Anna Spirito deduce l'omesso esame di un "punto decisivo", avendo beneficiato del risarcimento anche gli eredi di Pasquale Acone, i quali avevano installato loro stessi in corso di causa una vetrina di identiche caratteristiche.

III. I primi tre motivi del ricorso di Anna Paola Spirito ed i primi tre motivi del ricorso di Anna Spirito vanno esaminati congiuntamente, in quanto connessi, e risultano fondati nei termini di seguito indicati, rimanendo assorbiti il quarto motivo del ricorso di Anna Paola Spirito ed il quarto ed il quinto motivo del ricorso di Anna Spirito.

III.1. Occorre ravvisare un duplice oggetto della lite in esame, alla stregua dell'azione proposta da Massimo Del Mastro, Pasquale Acone (poi Paolo Acone e Francesco Acone), Maria Santoro, Stefania Santoro e Carmine Santoro: una domanda è volta a sanzionare l'abuso della cosa comune perpetrato dalle condomine Anna Paola Spirito ed Anna Spirito, mediante rimozione delle vetrine espositive apposte da queste ultime sui muri dell'androne condominiale; una domanda è invece volta ad ottenere una determinazione delle proporzionali superfici ed una regolamentazione dell'uso di tali aree dell'androne.

La prima domanda va ricondotta all'art. 1102 c.c. La Corte d'appello di Salerno ha ritenuto che i muri condominiali posti nell'androne costituiscono parti comuni di sicura utilità per i locali terranei destinati ad esercizi commerciali siti nel cortile, sicché essi non possono essere utilizzati solo da alcuni condomini con esclusione di altri. I giudici di secondo grado non hanno però dimostrato in motivazione se il principio,

esattamente tratto a livello di proclamazione astratta, sia stato applicato ad una fattispecie concreta che effettivamente risulti in esso sussumibile.

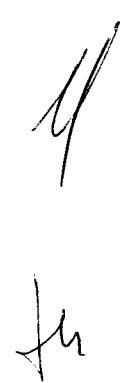
Questa Corte ha più volte affermato che la nozione di pari uso della cosa comune, cui fa riferimento l'art. 1102 c.c., non va intesa nel senso di uso identico e contemporaneo, dovendo ritenersi conferita dalla legge a ciascun partecipante alla comunione la facoltà di trarre dalla cosa comune la più intensa utilizzazione, a condizione che questa sia compatibile con i diritti degli altri, essendo i rapporti condominiali informati al principio di solidarietà il quale richiede un costante equilibrio fra le esigenze e gli interessi di tutti i partecipanti alla comunione. Ne consegue che qualora sia prevedibile che gli altri partecipanti alla comunione non faranno un pari uso della cosa comune, la modifica apportata alla stessa dal condomino deve ritenersi legittima, dal momento che in una materia in cui è prevista la massima espansione dell'uso il limite al godimento di ciascuno dei condomini è dato dagli interessi altrui, i quali pertanto costituiscono impedimento alla modifica solo se sia ragionevole prevedere che i loro titolari possano volere accrescere il pari uso cui hanno diritto. Pertanto, si è chiarito in giurisprudenza, con particolare riguardo, appunto, al muro perimetrale dell'edificio - anche in considerazione delle sue funzioni accessorie di appoggio di tubi, fili, condutture, targhe e altri oggetti analoghi -, che l'apposizione di una vetrina da esposizione o mostra sul detto muro da parte di un condomino, in corrispondenza del proprio locale destinato all'esercizio di attività commerciale, non costituisca di per sé abuso della cosa comune idoneo a ledere il compossesso del muro comune che fa capo come "*jus possidendi*" a tutti i condomini, se effettuata nel rispetto dei limiti di cui all'art. 1102 c.c. (Cass. Sez. 2,

12/02/1998, n. 1499; Cass. Sez. 2, 20/02/1997, n. 1554; Cass. Sez. 2, 08/05/1971, n. 1309).

La destinazione della cosa comune - che, a norma dell'art 1102 c.c. ciascun partecipante alla comunione non può alterare, divenendo altrimenti illecito l'uso del bene - dev'essere determinata attraverso elementi economici, quali gli interessi collettivi appagabili con l'uso della cosa, elementi giuridici, quali le norme tutelanti quegli interessi, ed elementi di fatto, quali le caratteristiche della cosa.

In mancanza di accordo unanime o di deliberazione maggioritaria che contenga norme circa l'uso delle parti comuni, la destinazione di queste ultime, rilevante ai fini del divieto di alterazione posto dall'art. 1102 c.c., può risultare anche dalla pratica costante e senza contrasti dei condomini, e cioè dall'uso ultimo voluto e realizzato dai partecipanti alla comunione, che il giudice di merito deve accertare (cfr. Cass. Sez. 2, 18/07/1984, n. 4195).

La Corte d'appello di Salerno non ha, allora, preso in considerazione le circostanze attestanti l'uso di fatto pregresso dei muri dell'androne ad opera delle condomine Spirito, circostanze essenzialmente risultanti dai dati processuali richiamati nel secondo motivo del ricorso di Anna Paola Spirito e nel terzo motivo del ricorso di Anna Spirito, ed ha così valutato soltanto in astratto la conformità della installazione delle vetrine nell'androne alla destinazione della cosa stessa. Tali circostanze sull'uso praticato dell'androne, stando alle allegazioni delle ricorrenti, deporrebbero per la configurabilità di una servitù a carico dei muri comuni ed a vantaggio delle proprietà esclusive Spirito, ove la risalente utilità tratta dall'apposizione delle vetrine apparisse diversa da quella normalmente derivante dalla destinazione impressa alla parte



condominiale fruita da tutti i comproprietari; ove, invece, la medesima utilità procurata dalle vetrine alle proprietà Spirito derivasse unicamente dalla natura e dalla pregressa destinazione pratica dei muri comuni, queste ultime si porrebbero quali parametri di riferimento della disciplina, propria della comunione, di cui all'art. 1102 c.c.

E' invece inammissibile la determinazione giudiziale in sede contenziosa delle superfici dell'androne utilizzabili dai condomini proprietari dei locali terranei del Condominio Palazzo Santa Maria di via Mercanti 46, cui la Corte d'appello ha proceduto, peraltro, senza che al giudizio partecipassero nemmeno i restanti condomini, essendo l'androne di un edificio oggetto di proprietà comune, ai sensi dell'art 1117 c.c., per tutti i partecipanti che ne traggano utilità.

L'accertamento, da parte del giudice, che l'uso del bene comune, fatto da uno dei partecipanti alla comunione, renda impossibile o menomi l'esercizio del diritto degli altri comproprietari, agli effetti dei limiti stabiliti dall'art. 1102 c.c., legittima ciascuno dei condomini a chiedere la rimozione delle opere che alterino e sconvolgano il rapporto di equilibrio della comunione, al fine di veder tutelato il loro diritto reale sulla cosa comune e di impedire il consolidarsi di una situazione illegittima, oltre che a pretendere l'eventuale risarcimento del danno, così verificando, in negativo, un limite all'esercizio del potere del singolo di servirsi della *res*, ma non consente una pronuncia conformativa che contenga le norme circa l'uso futuro della cosa stessa.

Al di là del passaggio contenuto in Cass. Sez. 2, 01/02/1993, n. 1218, che in realtà riguardava l'efficacia da riconoscere ai regolamenti condominiali comunque adottati in virtù di sentenza, merita, piuttosto, conferma l'orientamento, espresso

da Cass. Sez. 2, 07/06/2011, n. 12291, secondo cui il regolamento di condominio è, in ogni caso, atto di produzione essenzialmente privata anche nei suoi effetti tipicamente organizzativi, incidenti, cioè, sulle sole modalità di godimento delle parti comuni dell'edificio. Ne consegue che - come si ritiene in dottrina - il giudice può eventualmente decidere sulla impugnazione ex art. 1137 c.c. della delibera che abbia rifiutato di approvare il regolamento, quando esso deve essere obbligatoriamente formato a norma dell'art. 1138, comma 1, c.c., ovvero annullare la norma regolamentare che sia stata impugnata a norma dell'art. 1107 c.c., ma non può modificare quest'ultima nel senso di dettare una diversa regola in sostituzione di quella annullata.

A differenza di quanto sostenuto dalla Corte d'appello di Salerno (per la quale la domanda di determinazione delle modalità di utilizzazione dei muri dell'androne era ammissibile, non essendo "perseguibile la diversa via di cui all'art. 1105, ultimo comma, c.c.", poiché "nel caso in esame ... non vi erano provvedimenti da adottare per l'amministrazione della cosa comune..."), deve invece ribadirsi che i condomini possono: 1) convenire il giudizio il condominio, in persona dell'amministratore, per ottenere la sola determinazione in millesimi del valore proporzionale di ciascuna unità immobiliare, agli effetti degli artt. 68 e 69 disp. att. c.c.; 2) oppure ricorrere all'intervento sostitutivo dell'autorità giudiziaria nell'interesse della *res*, ai sensi dell'art. 1105, comma 4, c.c. (dettato in materia di comunione, ma applicabile anche al condominio degli edifici per il rinvio posto dall'art. 1139 c.c.), se intendono evitare il pregiudizio che possa derivare alla cosa comune in presenza di una paralisi gestionale, perché non si prendono i "provvedimenti necessari

per l'amministrazione" della stessa o non si forma una maggioranza, ovvero perché la deliberazione adottata non viene eseguita.

La previsione, ad opera del medesimo art. 1105, comma 4 c.c., dello specifico rimedio del ricorso, da parte di ciascun partecipante, all'autorità giudiziaria perché adotti gli opportuni provvedimenti in sede di volontaria giurisdizione (ivi compresi gli atti di conservazione), preclude, dunque, al singolo partecipante alla comunione di rivolgersi al giudice in sede contenziosa per ottenere provvedimenti di gestione della *res*, ai fini della sua amministrazione nei rapporti interni tra i comunisti (così Cass. Sez. 3, 08/09/1998, n. 8876; Cass. Sez. U, 19/07/1982, n. 4213).

Non è, tuttavia, altrimenti consentito ricorrere al giudice per ottenere determinazioni finalizzate al "migliore godimento" delle cose comuni, ovvero (come nella specie fatto dalla Corte d'appello di Salerno, che ha dettato le quote di superficie spettanti ai proprietari dei locali terranei per l'uso frazionato dell'androne) l'imposizione di un regolamento contenente norme circa l'uso delle stesse, spettando unicamente al gruppo l'espressione delle volontà associative di autorganizzazione contenente i futuri criteri di comportamento vincolanti per i partecipanti della comunione.

IV. L'accoglimento dei motivi di censura concernenti la legittimità dell'uso delle cose comuni oggetto di causa comporta l'assorbimento del quarto motivo del ricorso di Anna Paola Spirito, nonché del quarto ed il quinto motivo del ricorso di Anna Spirito, i quali attengono alle conseguenziali statuizioni risarcitorie, e dunque implicano questioni che potranno essere riesaminate nel giudizio di rinvio.

Conseguono l'accoglimento, nei termini di cui in motivazione, dei primi tre motivi del ricorso di Anna Paola Spirito e dei primi tre motivi del ricorso di Anna Spirito, con assorbimento del quarto motivo del ricorso di Anna Paola Spirito, nonché del quarto e del quinto motivo del ricorso di Anna Spirito. La sentenza impugnata va perciò cassata, nei limiti delle censure accolte, con rinvio ad alla Corte d'Appello di Salerno in diversa composizione, che deciderà uniformandosi agli enunciati principi e provvederà anche alla liquidazione delle spese del giudizio di cassazione.

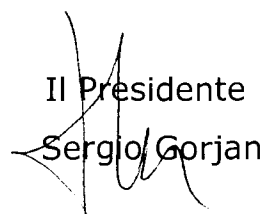
P. Q. M.


La Corte accoglie i primi tre motivi del ricorso di Anna Paola Spirito ed primi tre motivi del ricorso di Anna Spirito, dichiara assorbiti il quarto motivo del ricorso di Anna Paola Spirito, nonché il quarto e del quinto motivo del ricorso di Anna Spirito, cassa la sentenza impugnata limitatamente alle censure accolte e rinvia alla Corte d'Appello di Salerno in diversa composizione, anche per la liquidazione delle spese del giudizio di cassazione.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Seconda Sezione civile della Corte suprema di cassazione, il 29 gennaio 2020.

Il Consigliere estensore

Antonio Scarpa


Il Presidente
Sergio Gorjan



CORTE DI CASSAZIONE
Sezione II Civile
DEPOSITATO IN CANCELLERIA