

0017495/14



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SECONDA SEZIONE CIVILE

Oggetto

*COMUNIONE E
CONDOMINIO

R.G.N. 27984/2008

Cron. 17495

Rep. 3028

Ud. 20/06/2014

PU

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

- Dott. ROBERTO MICHELE TRIOLA - Rel. Presidente -
- Dott. ETTORE BUCCIANTE - Consigliere -
- Dott. LAURENZA NUZZO - Consigliere -
- Dott. IPPOLISTO PARZIALE - Consigliere -
- Dott. ALBERTO GIUSTI - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 27984-2008 proposto da: X

CF quale amministratore del cons.
 X elettivamente domiciliato in ROMA,
 LUNGOTEVERE FLAMINIO 76, presso lo studio
 dell'avvocato ANTONELLA FAIETA, rappresentato e difeso
 dall'avvocato SABATINI VITTORIO;

- **ricorrente** -

contro

2014

1652

CD , GI , MM ,
 elettivamente domiciliati in ROMA, VIA APRICALE 31,
 presso lo studio dell'avvocato VITOLO MASSIMO,
 rappresentati e difesi dall'avvocato RETKO FABRIZIO;

- **controricorrenti** -

avverso la sentenza n. 874/2007 della CORTE D'APPELLO
di L'AQUILA, depositata il 05/11/2007;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 20/06/2014 dal Presidente Dott. ROBERTO
MICHELE TRIOLA;

udito l'Avvocato SABATINI Vittorio, difensore del
ricorrente che si riporta agli atti depositati ed
insiste sull'accoglimento;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. SERGIO DEL CORE che ha concluso per
l'accoglimento del ricorso.

CASSAZIONE.NET





Svolgimento del processo

Con atto di citazione in data 15 settembre 1992 il condominio " LP " in via X di Giulianova conveniva davanti al Tribunale di Teramo DC , MM e IG per sentire dichiarare la inesistenza di qualsiasi servitù di passaggio a carico del condominio e a favore di essi convenuti.

In particolare, il condominio, proprietario di un'area destinata a parcheggio e verde, con l'eccezione di una striscia di parcheggio lasciata in uso esclusivo ai convenuti, si lamentava del fatto che gli stessi avevano provveduto alla eliminazione di un tratto di siepe installando un piccolo cancello con accesso all'appartamento di loro proprietà esclusiva.

Si costituiva il solo DC , contestando il fondamento della domanda e deducendo che era stato posto un essere solo "un uso più proficuo del diritto d'uso concessogli."

Con sentenza in data 4 maggio 2004 il Tribunale di Teramo accoglieva la domanda.

DC , MM e IG proponevano appello, che veniva accolto dalla Corte di appello de L'Aquila, con sentenza in data 5 novembre 2007, in base alla seguente motivazione:

Lamenta l'appellante che il Tribunale abbia erroneamente qualificato come servitù di passaggio la "mutatio loci" da lui operata, dichiarando insussistente il relativo diritto.

La censura è fondata:

ed in vero sia il preteso fondo dominante (area di godimento esclusivo degli odierni appellanti) sia il preteso fondo servente (la stradella confinante con la siepe) appartengono allo stesso proprietario, il condominio, posto che, del primo, gli odierni appellanti hanno solo l'uso, se pure esclusivo.

Il vero è che gli odierni appellanti, come risulta dalla relazione di consulenza, si sono limitati ad aprire, nella siepe posta sul fronte sud, previa eliminazione del relativo tratto, un cancelletto largo un metro per poter accedere all'area di loro uso esclusivo attraverso la suddetta stradella, lungo la quale hanno diritto di transitare in quanto condomini.



Senza perciò attribuirsi potere alcuno in danno di alcuno, posto che la stradella in questione è riservata – come pure risulta dalla relazione del c.t.u. – “al transito pedonale e carrabile dei condomini”.

Contro tale decisione ha proposto ricorso per cassazione, con quattro motivi, il condominio LP

Resistono con controricorso DC e IG

Motivi della decisione

Da un punto di vista logico va esaminato per primo il terzo motivo, con il quale il condominio ricorrente deduce che erroneamente i giudici di merito hanno escluso la proponibilità di una azione negatoria, in virtù del principio *nemini res sua servit*, in considerazione del fatto che i presunti fondi dominante e servente facevano entrambi parte del condominio.

La negatoria era stata proposta sul presupposto che i convenuti esercitavano, senza titolo, una servitù a favore del loro appartamento in proprietà esclusiva ed carico di una parte comune del condominio, per cui non trovava applicazione il principio *nemini res sua servit*, in considerazione della non coincidenza soggettiva tra proprietà del fondo servente e proprietà del fondo dominante.

Il motivo è inammissibile, in quanto, a prescindere dalla astratta configurabilità di servitù a favore di proprietà esclusive ed a carico di parti comuni di un edificio condominiale, prospetta una questione nuova, essendo stata la causa inizialmente prospettata (e decisa) sotto il profilo della inesistenza di una servitù a favore di una zona condominiale in uso esclusivo (anche) ai convenuti (la striscia destinata al passaggio) ed a carico di un'altra zona condominiale (quella destinata a parcheggio e a verde).

Sempre da un punto di vista logico va poi esaminato il quarto motivo, con il quale si deduce testualmente:

Qualora si voglia ritenere –contrariamente a quanto risulta dal titolo (regolamento di condominio sopra richiamato, che integra gli atti di acquisto delle singole unità immobiliari) e dalla destinazione al godimento esclusivo dell'appartamento dei convenuti – che la striscia di terreno concessa in uso è una parte comune dell'edificio, soggetta al regime condominiale, allora si dovrà riconoscere che sulla stessa grava un peso diretto a fornire all'appartamento, cui è legato da rapporto di accessorietà e da vincolo di servizio esclusivo, una utilità diversa – rispetto a quella



normalmente derivante dalla destinazione della cosa al servizio di tutte le unità immobiliari – che si configura come una servitù (Cass. 13.11.1993 n. 11207). In tal caso, però, l'estirpazione della siepe condominiale e l'installazione del cancello ne costituiscono un aggravamento, in violazione dell'art. 1067, comma 1, cod. civ. Infatti, "all'area ad uso esclusivo, per originaria destinazione, si accede dalle aperture (porte-finestre) della porzione immobiliare cui è annessa" (v. pag. 3, prima parte, lett. h, c.t.u.).

Con l'apertura di un nuovo accesso dall'area condominiale, si realizza un passaggio da e per questa area, con intensificazione del transito pedonale che ora avviene anche dall'esterno, mentre prima si poteva esercitare soltanto dall'interno dell'appartamento. Inoltre, tale ulteriore modalità di esercizio della servitù crea un collegamento tra il fondo servente (striscia di terreno ad uso esclusivo) e la strada pubblica (via X) attraverso il cancello installato e l'area condominiale (v. pag. 3, prima parte, lett. f, c.t.u. , "aree condominiali ... ad esse si accede tramite il cancello posto sulla via X ") e può determinare l'acquisto per usucapione del diritto di servitù di passaggio a favore dell'appartamento cui è collegata la striscia di terreno (Cass. 18.02 2000 n. 1835), con notevole danno per gli altri condomini.

Infatti, una volta usucapita la servitù, resta pregiudicata ogni prevedibile modificazione (o cambiamento) di destinazione dell'area condominiale circostante il fabbricato. Questa, attualmente, "è riservata al transito pedonale e carrabile dei condomini e ad essa si accede tramite cancello posto sulla via X " (v. pag. 3, prima parte, lett. f, c.t.u.). In futuro, l'assemblea dei condomini potrebbe deliberare di destinare al parcheggio dei veicoli il lato dall'area adiacente la siepe – come previsto dall'art. 3, lett. a), del Regolamento di Condominio (v. fol. 5 fasc. 1° gr.) – oppure decidere di mettervi alberi a dimora. Qualora, però, venisse usucapita la detta servitù di passaggio sarà impossibile parcheggiare veicoli o piantare alberi sul tratto di area antistante il cancello installato dai convenuti, perché immancabilmente ne ostruirebbero l'accesso, rendendo impossibile o, quanto meno, difficile il passaggio.

Anche tale motivo, a prescindere dalla correttezza delle citazioni giurisprudenziali, è inammissibile, in quanto, come già detto, nel giudizio di merito il problema dell'esercizio abusivo di una servitù si è posto con



riferimento alla eventuale individuazione come fondo dominante della striscia di terreno destinata all'uso esclusivo dei convenuti e non dell'appartamento in proprietà esclusiva degli stessi.

Con il primo motivo il condominio ricorrente denuncia violazione dell'art. 1102 cod. civ. e sostanzialmente deduce che con la eliminazione di una porzione della siepe e la installazione sulla superficie di risulta di un cancello i convenuti si erano illegittimamente appropriati di una parte di un bene comune.

Il motivo è infondato in applicazione dei principi applicati da questa S.C. con riferimento a casi sostanzialmente analoghi.

In particolare, si è affermato che il condomino, nel caso in cui il cortile comune sia munito di recinzione che lo separi dalla sua proprietà esclusiva, può apportare a tale recinzione, pur essa condominiale, senza bisogno del consenso degli altri partecipanti alla comunione, tutte le modifiche che gli consentono di trarre dal bene comune una particolare utilità aggiuntiva rispetto a quella goduta dagli altri condomini e, quindi, procedere anche all'apertura di un varco di accesso dal cortile condominiale alla sua proprietà esclusiva, purché tale varco non impedisca agli altri condomini di continuare ad utilizzare il cortile come in precedenza (Cass. 5 gennaio 2000 n. 42) e che l'apertura di un varco nel muro comune che metta in comunicazione il terreno di proprietà esclusiva di un singolo condomino con quello comune non dà luogo a alla costituzione di una servitù (che richiederebbe il consenso di tutti i condomini) quando il terreno comune viene già usato come passaggio pedonale e carrabile, sempre che l'opera realizzata non pregiudichi l'eguale godimento della cosa comune a da parte degli altri condomini, vertendosi in una ipotesi di uso della cosa comune a vantaggio della cosa propria che rientra nei poteri di godimento inerenti al dominio (Cass. 11 agosto 1999 n. 8591).

Con il secondo motivo il condominio ricorrente deduce che i giudici di merito avrebbero ritenuto legittima l'appropriazione da parte dei convenuti della parte di superficie comune sulla quale originariamente insisteva il tratto di siepe eliminato per sostituirlo con un cancello.

Anche tale motivo è infondato, in quanto i convenuti non si sono appropriati dell'area di sedime occupata dalla siepe, la quale è rimasta condominiale, ma ne hanno fatto una utilizzazione più intensa, da ritenere



legittima sulla base della giurisprudenza di questa S.C. citata in sede di esame del primo motivo.

In definitiva, il ricorso va rigettato, con condanna del condominio al pagamento delle spese del giudizio di legittimità, che si liquidano come da dispositivo.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso; condanna il condominio alle spese del giudizio di legittimità, che liquida in euro 2.700,00, di cui euro 200,00 per esborsi, oltre accessori di legge.

Roma, 20 giugno 2014

IL PRESIDENTE TITOLARE

Il Funzionario Giudiziario
Roberto D'ANNA

DEPOSITATO IN CANCELLERIA
Roma,

31 LUG. 2014

Il Funzionario Giudiziario
Roberto D'ANNA