

24301-17



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SECONDA SEZIONE CIVILE

Oggetto

*COMUNIONE E
CONDOMINIO

R.G.N. 23080/2012

Cron. 24301

Rep. C.T.

Ud. 17/01/2017

PU

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

- Dott. EMILIO MIGLIUCCI - Presidente -
- Dott. VINCENZO CORRENTI - Consigliere -
- Dott. ELISA PICARONI - Consigliere -
- Dott. GIUSEPPE GRASSO - Consigliere -
- Dott. RAFFAELE SABATO - Rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 23080-2012 proposto da:

CONDOMINIO CORSO 22

- **ricorrente** -

2017

103

contro

SRL

presso lo studio dell'avvocato {

- **controricorrente** -

avverso la sentenza n. 1710/2012 della CORTE
D'APPELLO di MILANO, depositata il 16/05/2012;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 17/01/2017 dal Consigliere Dott. RAFFAELE
SABATO;

udito l'Avvocato C ANTONIO DIFENSORE
DEL RICORRENTE CHE HA CHIESTO L'ACCOGLIMENTO DEL
RICORSO;

UDITO L'AVV. CON DELEGA DEPOSITATA
IN UDIENZA DELL'avv.

AGLI ATTI

DEPOSITATI;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. FRANCESCO MAURO IACOVIELLO CHE HA
CONCLUSO PER L'INAMMISSIBILITA' DEL RICORSO.





SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1. - Il condominio in Milano, corso _____ 22, è stato costituito per effetto della vendita per atto per notar Giuliano del 18 febbraio 1983 con cui la proprietaria dell'intero edificio ha alienato a Immobiliare _____ s.r.l. talune unità e, tra queste, il subalterno 58, unità questa ultima a cui favore è stato concesso con l'atto stesso - oltre che nel regolamento allegato al medesimo rogito (art. 4 lett. c) - l'uso esclusivo su due porzioni del cortile, pur mantenuto quest'ultimo tra le parti comuni. Con rogito del 13 dicembre 2002 la Immobiliare Magenta s.r.l. ha alienato la porzione avente diritto all'uso esclusivo del cortile comune alla _____ s.r.l.

2. - Il tribunale di Milano ha rigettato la domanda proposta dal condominio tesa a far accertare che il diritto di uso (qualificato dalla parte in base alle disposizioni degli artt. 1021 ss. cod. civ. e quindi tale - in tesi - da non menomare le attribuzioni del condominio che ~~ne~~ avrebbe la proprietà) non fosse cedibile ai sensi dell'art. 1024 cod. civ. e fosse stato, in fatto, invece illegittimamente ceduto dalla Immobiliare _____ s.r.l. alla _____ s.r.l., non essendo stata la cedibilità convenuta nell'atto di trasferimento; e che, comunque, l'uso sarebbe stato destinato a cessare nel febbraio 2013, in virtù del rinvio dell'art. 1026 cod. civ. all'art. 979 cod. civ., non potendo l'uso eccedere i trent'anni. Il tribunale, in particolare, ha escluso essere l'uso riconducibile al diritto reale d'uso codicistico, trattandosi di un diritto reale assimilabile a una servitù.



3. - Pronunciando sull'appello proposto dal condominio, la corte d'appello di Milano lo ha rigettato, ritenendo anch'essa non applicabili al caso di specie le norme in materia di diritto reale d'uso ex art. 1021 cod. civ. e ritenendo che la pertinenzialità creata dall'unico proprietario originario tra porzione del cortile in uso esclusivo e unità immobiliare non fosse pregiudicata dalla lettera c) dei Patti speciali contenuti nel contratto del 18.2.1983, che consentiva al condominio di installare ponteggi in caso di lavori di ristrutturazione.

4. - Avverso tale decisione ricorre per cassazione il condominio proponendo sei motivi, ai quali resiste la s.r.l. con controricorso.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. - Con il primo motivo di ricorso il ricorrente lamenta omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione, in riferimento all'art. 360, primo comma, n. 5) cod. proc. civ., deducendo che la corte d'appello, a differenza del tribunale che aveva qualificato come servitù il diritto in capo alla s.r.l., aveva "chirurgicamente limitato il proprio intervento al piano della mera negazione", senza "qualificare giuridicamente l'origine dell'asserita amputazione" delle "attribuzioni dominicali".

2. - Con il secondo motivo il ricorrente denuncia violazione dell'art. 345 cod. proc. civ., nella parte in cui - a fronte della qualificazione del diritto come uso ad opera della parte attrice e della qualificazione come servitù da parte del tribunale - la corte d'appello avrebbe alluso a un diritto di uso perpetuo e trasmissibile, essendo invece inammissibile tale nuova qualificazione.



3. – Con il terzo motivo il ricorrente denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 832 e 1021 cod. civ., in quanto l’affermato diritto di uso trasmissibile e perpetuo di parte comune di condominio violerebbe il principio del *numerus clausus* dei diritti reali.

4. – Con il quarto motivo il ricorrente denuncia violazione dell’art. 1322 cod. civ., in quanto riconoscere all’autonomia privata, attraverso un regolamento di condominio seppure contrattuale, la possibilità di creare un “debordante ed esclusivo diritto di utilizzazione in capo a un solo proprietario” violerebbe il canone di meritevolezza della tutela in relazione agli altri canoni di cui agli artt. 1021, 1024, 1026 e 979 cod. civ.

5. – Con il quinto motivo il ricorrente denuncia insufficiente e contraddittoria motivazione, nonché violazione e falsa applicazione di norme di diritto indicate negli artt. 832, 1021, 1362 ss. cod. civ., nella parte in cui l’impugnata sentenza, di fronte a motivo di appello del condominio che aveva criticato, ai fine dell’ermeneutica contrattuale, l’impostazione secondo cui possa essere compatibile l’uso esclusivo con la permanente natura del cortile quale parte comune, aveva offerto una motivazione impostata sulle limitazioni che il regolamento imponeva al proprietario e sul permanere di funzioni di utilità collettiva quali accesso, ventilazione e luce.

6. – Con il sesto motivo il ricorrente – in riferimento a passaggio della sentenza ove parrebbe condivisa l’impostazione del tribunale per cui il diritto sarebbe qualificabile come servitù, e quindi come diritto limitato su cosa altrui – denuncia violazione dell’art. 1027 cod. civ. in quan-

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'P. M.' or similar, located at the bottom right of the page.



to le indicate funzioni della cosa che permarrebbero nel godimento del condominio proprietario (accesso, ventilazione, luce) sarebbero "troppo poco perché si possa ancora parlare di proprietà", potendo tale diritto "patire ... compressioni, ma unicamente se le stesse siano destinate a scomparire ...".

7. – I motivi, i quali da diversi punti di vista contestano la mancata riconduzione da parte della sentenza impugnata al diritto reale di uso ex art. 1021 cod. civ., sono strettamente connessi e vanno esaminati quindi congiuntamente. Essi sono tutti infondati, in quanto – al di là del *nomen iuris* utilizzato nella sentenza della corte d'appello, anche in relazione a quella del tribunale, per individuare le caratteristiche dell'uso esclusivo spettante alla controricorrente sul cespite immobiliare, *nomen* che potrà anche essere precisato in questa sede di legittimità (fermo restando che non appartiene alla giurisdizione fornire definizioni giuridiche astratte, ma reperire e applicare la disciplina alle fattispecie concrete) – l'individuazione stessa risulta effettuata, per quanto rileva, in maniera conforme al diritto da parte dei giudici di merito.

7.1. – Invero, deve partirsi dalla considerazione che l'art. 1117 cod. civ., nell'indicare le parti comuni di un edificio in condominio, dispone che tale indicazione valga "se non risulta il contrario dal titolo". Ne deriva che, al momento di costituzione del condominio, coincidente con la prima vendita di una singola unità immobiliare da parte dell'originario proprietario in virtù di clausole contenute nel relativo atto, anche mediante eventuale richiamo di un previo regolamento di

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'P. B.', located at the bottom right of the page.



condominio, è lasciata all'autonomia delle parti la possibilità di sottrarre alla presunzione di comunione almeno alcune delle parti altrimenti comuni (cfr. altresì l'art. 1118 cod. civ. per quanto attiene alla possibilità per il titolo di modificare il criterio di proporzionalità dei diritti dei partecipanti sulle cose comuni). Se ciò è possibile, *a fortiori* è possibile, nella medesima sede costitutiva del condominio, che le parti convengano l'"uso esclusivo" di una parte comune in favore di uno o più determinati condomini; ciò avviene, ad es., per porzioni di cortile o giardino, il cui "uso esclusivo" è attribuito ai condomini proprietari di unità immobiliari con possibilità di accesso ad esse; o per i lastrici solari o terrazze a livello, attribuiti in "uso esclusivo" ai proprietari delle porzioni di piano sottostanti o latitanti; e così via. Nel caso di lastrici solari o terrazze a livello, la possibilità di attribuzione in "uso esclusivo" è normata (solo quanto alle conseguenze applicative, non già quanto alla fonte dello stesso, sempre da rinvenirsi nel titolo) nell'art. 1126 cod. civ., che disciplina – in maniera diversa rispetto alle regole generali – il riparto delle spese di riparazione e ricostruzione; tale criterio di riparto è stato ritenuto dalla giurisprudenza di questa corte (cfr. Cass., sez. U., n. 9449 del 10/05/2016) anche quale espressione del concorso di responsabilità dell'utente esclusivo (o anche proprietario esclusivo), quale custode del bene ai sensi dell'art. 2051 cod. civ., e del condominio, in forza degli obblighi inerenti l'adozione dei controlli necessari alla conservazione delle parti comuni incombenti sull'amministratore ex art. 1130, comma 1, n. 4, cod. civ., nonché sull'assemblea dei condomini ex art. 1135, comma 1, n.4,

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized, cursive script.



cod. civ.; ciò ai fini del risarcimento dei danni a condomini o a terzi (ad es. da infiltrazioni), salva la rigorosa prova contraria della specifica imputabilità soggettiva del danno. Nelle altre ipotesi, qualora non vi provvedano il titolo o le tabelle millesimali, la giurisprudenza fa ricorso, ai fini del riparto delle contribuzioni tra usuario e restante collettività condominiale, ad applicazioni particolari del principio generale dettato dall'art. 1123, secondo comma, cod. civ., norma che pure fa riferimento a un "uso" "in misura diversa" delle cose comuni.

Il nuovo testo dell'art. 1122 cod. civ., introdotto dall'art. 6 della l. n. 220 del 2012, precisando una nozione già desumibile dal sistema, ha poi disposto il divieto, oltre che per il proprietario di parti esclusive, anche per chi sia titolare di "proprietà esclusiva o ... uso individuale" su "parti normalmente destinate all'uso comune", di eseguirvi opere che rechino danno alle parti comuni.

7.2. – Così inquadrato, sulla base di specifici indici normativi, il fenomeno dell'"uso esclusivo" di parti comuni, non è chi non veda che – sotto la dizione sintetica di "uso esclusivo" (cfr. di nuovo art. 1126 cod. civ.) che si oppone a quella di "uso comune" (cfr. art. 1122 novellato) – si cela la coesistenza, su parti comuni, di facoltà individuali dell'usuario e facoltà degli altri partecipanti (mai in effetti realmente del tutto esclusi dalla fruizione di una qualche utilità sul bene c.d. in uso "esclusivo" altrui), secondo modalità non paritarie determinate dal titolo e, se del caso, dal giudice che debba interpretarlo, in funzione del migliore godimento di porzioni di piano in proprietà esclusiva cui detti godimenti individuali accedano. In tal senso, non trattan-

A handwritten signature in black ink, appearing to be a stylized name or set of initials.



dosi, salvo specificità qui non rilevanti, di figure di asservimento o di pertinenza (v., però, per l'ammissibilità astratta in altre ipotesi, Cass. n. 14528 del 08/11/2000 e n. 27302 del 05/12/2013; e v. altresì, per la non configurabilità di servitù o comunque diritti di uso esclusivo, e per una visione meramente ricognitiva dell'uso come possibilità esclusiva di godimento di un condomino senza esclusione di facoltà dominicali degli altri, Cass. n. 6582 del 27.04.2012), deve riconoscersi in generale nella parte comune, anche se sottoposta ad uso esclusivo, il permanere della sua qualità - appunto - comune, derogandosi soltanto da parte dell'autonomia privata al disposto dell'art. 1102 cod. civ., altrimenti applicabile anche al condominio, che consente ai partecipanti di fare uso della cosa comune "secondo il loro diritto" (cfr., per le deroghe pattizie all'art. 1102 c.c., ad es. Cass. n. 10895 del 05/10/1992): nei casi di specie, i partecipanti diversi dall'utente esclusivo si vedranno diversamente conformati dal titolo i rispettivi godimenti, con maggiori (ma non realmente "esclusive") utilità per l'utente stesso e minori utilità per gli altri condomini (variando queste ultime, ad es., dalla mera possibilità per i proprietari dei piani superiori di prendere aria e luce, nonché di esercitare la veduta in appiombato, da una zonetta di cortile attribuita in uso esclusivo, come nel caso in esame, a un proprietario di unità del piano terra, ovvero, eventualmente in aggiunta a quanto innanzi, del potere di transitarvi per accedere all'edificio; sino alla possibilità, per i proprietari dei piani sottostanti, di fruire della funzione di copertura del lastrico o delle terrazze a livello). In tal senso, stante il rilievo delle modalità di go-



dimento altrui compatibili con l'uso esclusivo di uno dei partecipanti, erroneamente la parte ricorrente afferma che la facoltà di trarre aria e luce, ad es., sia troppo poco per potersi parlare ancora di proprietà (così in ricorso cit.); si pensi, correlativamente, ad es., alla limitazione che, di regola, si potrà intravedere in siffatti usi esclusivi delle aree cortilizie o a giardino, costituita dall'impossibilità per l'utente di realizzare costruzioni significative, in quanto impeditive delle facoltà altrui.

7.3. - Dalla qualifica della cosa in uso esclusivo nell'ambito del condominio quale parte comune di spettanza di tutti i partecipanti, tutti comproprietari, ma secondo un rapporto di riparto delle facoltà di godimento diverso, in quanto fissato dal titolo, da quello altrimenti presunto ex artt. 1117 cod. civ. (anche in relazione agli artt. 68 e 69 disp. att.) e 1102 cod. civ., derivano i corollari dell'inerenza di tale rapporto a tutte le unità in condominio, con la conseguenza che l'uso esclusivo si trasmette, al pari degli ordinari poteri dominicali sulle parti comuni, anche ai successivi aventi causa sia dell'unità cui l'uso stesso accede che delle altre correlativamente fruente di minori utilità. Esso - quale connotazione del diritto di proprietà ex art. 832 cod. civ. o dell'altro diritto eventualmente spettante sull'unità immobiliare esclusiva cui accede, tendenzialmente perpetuo e trasferibile (nei limiti di trasferibilità delle parti comuni del condominio) - non è in alcun modo riconducibile, se non per assonanza terminologica, al diritto reale d'uso di cui agli artt. 1021 cod. civ., di cui l'uso esclusivo di par-

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'P. P.', located at the bottom right of the page.



te comune nel condominio non mutua i limiti né di durata, né alla trasferibilità, e neppure le modalità di estinzione.

7.4. - Deriva da quanto innanzi la piena conformità all'ordinamento della qualificazione giuridica dell'uso esclusivo offerta dalla corte locale (secondo motivo), non incorrendo tale qualificazione in alcun contrasto né con il *numerus clausus* dei diritti reali, in quanto si tratta di manifestazione del diritto del condomino sulle parti comuni (terzo motivo) né con altre norme ~~inidoneamente~~ richiamate (quarto motivo), essendo pienamente idoneo l'uso esclusivo a lasciar in essere godimenti pur limitati degli altri partecipanti (quinto e sesto motivo); trattandosi di qualificazioni giuridiche, nessun limite si frapponeva del resto alla riqualificazione da parte della corte locale (rispetto al *decisum* del tribunale) né a questa corte di legittimità, fermi i fatti costitutivi (primo motivo e, per altro verso, nuovamente secondo motivo). In tal senso, il ricorso va complessivamente rigettato, integrandosi la motivazione della sentenza impugnata con la presente quanto alla qualificazione giuridica dell'uso esclusivo di parte comune del condominio.

8. - Il carico delle spese - liquidate come in dispositivo - ricade sul ricorrente soccombente.

P.Q.M.

La corte rigetta il ricorso e condanna il condominio ricorrente alla rifusione a favore della controricorrente delle spese del giudizio di legittimità.



timità, che liquida in euro 200 per esborsi e 5.000 per compensi, oltre spese forfettarie nella misura del 15% e accessori di legge.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della sezione seconda civile, in data 17 gennaio 2017.

Il consigliere est.

(R. Sabato)

Il presidente

(E. Migliucci)

Il Funzionario Giudiziario
Dott.ssa Donatella D'ANNA

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

ROMA,

16 OTT. 2017

Il Funzionario Giudiziario
Dott.ssa Donatella D'ANNA