

0003925/16



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

Oggetto

\*CONTRATTI E  
OBBLIGAZIONI  
IN GENERE

R.G.N. 1957/2011

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Cron. 3925

- Dott. VINCENZO MAZZACANE - Presidente - Rep. *ET*
- Dott. LINA MATERA - Rel. Consigliere - Ud. 19/01/2016
- Dott. ALBERTO GIUSTI - Consigliere - PU
- Dott. MILENA FALASCHI - Consigliere -
- Dott. MASSIMO FALABELLA - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

sul ricorso 1957-2011 proposto da:

MANUELA \_\_\_\_\_), ANDREA \_\_\_\_\_  
 \_\_\_\_\_ NELLA LORO QUALITA' DI EREDI DI  
 MARIA ENRICA \_\_\_\_\_ elettivamente domiciliati in  
 ROMA, \_\_\_\_\_, presso lo studio dell'avvocato  
 DAVIDE \_\_\_\_\_, rappresentati e difesi dall'avvocato  
 TITO \_\_\_\_\_);

2016

82

- **ricorrenti** -

**contro**

CARMELINA CLEMENTINA \_\_\_\_\_ CARLO \_\_\_\_\_  
 \_\_\_\_\_, elettivamente

*Signature*

domiciliati in ROMA, PIAZZA CAVOUR, presso la CORTE DI  
CASSAZIONE, rappresenti e difesi dall'Avv. EDOARDO

;

**- controricorrenti -**

Nonché da:

FABIANA C.F. I, LUCIANO  
, elettivamente domiciliati in ROMA,  
, presso lo studio  
dell'avvocato ALESSIO I, che li rappresenta e  
difende unitamente all'avvocato LODOVICO \ :

**- controricorrenti e ricorrenti incidentali -**

**contro**

CARMELINA CLEMENTINA I,  
CARLO F , elettivamente  
domiciliati in ROMA, PIAZZA CAVOUR, presso la CORTE DI  
CASSAZIONE, rappresentati e difesi dall'Avv. EDOARDO

;

**- controricorrenti al ricorso incidentale -**

avverso la sentenza n. 648/2010 della CORTE D'APPELLO  
di BRESCIA, depositata il 06/07/2010;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica  
udienza del 19/01/2016 dal Consigliere Dott. LINA  
MATERA;

udito l'Avvocato Alfredo con delega  
depositata in udienza dell'Avv. Edoardo I  
difensore di Carmelina Clementina e l'Avv.



Alessio difensore di Fabiana e di Luciano, i quali chiedono l'accoglimento dei motivi di cui agli atti depositati, l'Avv. deposita cartoline;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. ALBERTO CELESTE che ha concluso per il rigetto di entrambi i ricorsi.

## SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione del 18-11-2008 Carmelina Clementina proponeva opposizione ex art. 404 primo comma c.p.c. avverso la sentenza n. 397\2008 della Corte di Appello di Brescia, con la quale era stata confermata la sentenza n. 83\2004 del Tribunale di Bergamo, Sezione Distaccata di Grumello del Monte, che, pronunciando nella causa promossa da Enrica nei confronti di Carlo e nella quale erano intervenuti volontariamente Luciano e Fabiana, aveva ordinato al “l'immediata demolizione del garage e della costruzione sovrastante nonché della nuova costruzione iniziata nel maggio 2002, con conseguente rimessione in pristino dello stato dei luoghi”. L'opponente, coniuge del affermava di essere comproprietaria, per la quota del 15%, del fabbricato di cui era stata disposta la demolizione, e di non aver partecipato al relativo giudizio, il quale era proseguito nei soli confronti delle parti costituite, senza che avesse luogo l'integrazione del contraddittorio. Essa chiedeva, pertanto, dichiararsi la nullità dell'intero giudizio e la rimessione delle parti dinanzi al giudice di primo grado.

Con sentenza in data 6-7-2010 la Corte di Appello di Brescia, in accoglimento dell'opposizione di terzo, dichiarava la nullità dell'intero giudizio per omessa integrazione del contraddittorio nei confronti della litisconsorte necessaria. La Corte territoriale rilevava che dall'espletata consulenza tecnica d'ufficio

*L. Inghilterra*

era emerso che l'immobile da demolire ricadeva in parte su suolo di cui la \_\_\_\_\_ era comproprietaria per quota indivisa del 15%; e che, poiché la costruzione abusiva aveva inglobato quella originaria (di proprietà dell'opponente per il 15%), costituendone un'unità inscindibile, la \_\_\_\_\_ risultava contitolare dell'immobile da demolire, di modo che la rimozione della costruzione non poteva essere disposta se non in contraddittorio con la predetta comproprietaria.

Per la cassazione di tale sentenza hanno proposto ricorso principale \_\_\_\_\_ Manuele e \_\_\_\_\_ Andrea, quali eredi di \_\_\_\_\_ Maria Enrica, sulla base di due motivi.

\_\_\_\_\_ Luciano e \_\_\_\_\_ Fabiana hanno proposto ricorso incidentale, anch'esso affidato a due motivi, di contenuto sostanzialmente identico a quello del ricorso principale.

\_\_\_\_\_ Carmelina Clementina e \_\_\_\_\_ Carlo hanno resistito ad entrambi i ricorsi.

### **MOTIVI DELLA DECISIONE**

1) Con il primo motivo i ricorrenti principali e i ricorrenti incidentali denunciano la violazione o falsa applicazione degli artt. 102 c.p.c. e 1120 c.c., in ordine alla ritenuta nullità dell'intero giudizio svoltosi senza la partecipazione della \_\_\_\_\_ e della \_\_\_\_\_ sentenza emessa dal giudice di appello. Sostengono che il litisconsorzio necessario non è configurabile quando la sentenza sia *inutiliter data* soltanto nei confronti dei soggetti assenti e possa,

*L. Indriato*

invece, spiegare i suoi effetti nei confronti di quelli presenti. Sostengono che nella specie la sentenza annullata risulterebbe *inutiliter data* nei confronti della sola \_\_\_\_\_ nei cui confronti non potrebbe essere posta in esecuzione, ma conserverebbe comunque autonomia e validità nei confronti del marito, giustamente condannato a risarcire il danno dal medesimo cagionato e alla rimozione delle opere dal medesimo erette sul suolo condominiale.

Il motivo è infondato.

La Corte di Appello, avendo accertato che la \_\_\_\_\_ era comproprietaria pro-indiviso dell'immobile di cui nel giudizio promosso dalla \_\_\_\_\_ nei confronti del \_\_\_\_\_ era stata disposta la demolizione, ha correttamente ritenuto che la stessa fosse litisconsorte necessaria in tale giudizio.

Non ha pregio, invero, l'assunto dei ricorrenti, secondo cui la sentenza opposta potrebbe ritenersi *inutiliter data* solo nei confronti della \_\_\_\_\_ e non anche del coniuge \_\_\_\_\_.

La domanda di demolizione di corpi di fabbrica abusivamente costruiti su un immobile appartenente a più comproprietari, infatti, deve essere proposta nei confronti di tutti i comproprietari stessi, in qualità di litisconsorti necessari, trattandosi di azione reale, che prescinde dall'individuazione dell'autore materiale dei lamentati abusi edilizi (Cass. 26-4-2010 n. 9902; cass. 15-2-1999 n. 1270). Nel giudizio avente ad oggetto una domanda di condanna alla

*L. Inghirami*

demolizione di un immobile, pertanto, sono necessari contraddittori tutti i comproprietari pro indiviso del manufatto, in quanto, stante l'unitarietà "ab origine" del rapporto dedotto in giudizio, una sentenza di demolizione pronunciata soltanto nei confronti di alcuni di essi sarebbe "inutiliter data" (Cass. 17-4-2001 n. 5603).

Ne consegue che, quando l'opposizione di terzo sia stata proposta da un litisconsorte necessario pretermesso, l'efficacia della sentenza opposta viene meno anche tra coloro che erano stati parti nel relativo processo, dal momento che, in questo caso, il pregiudizio del terzo è costituito dalla mancata partecipazione ad un giudizio che non poteva svolgersi senza di lui; sicchè, trattandosi di sentenza opposta pronunciata in grado di appello, il giudice che accerti la fondatezza dell'opposizione deve provvedere a norma degli artt. 406 e 354 c.p.c.. (Cass. 9-6-1969 n. 2033).

Le esposte considerazioni valgono, d'altro canto, non solo con riferimento alla domanda di demolizione, ma anche a quella di risarcimento danni proposta nei confronti del in quanto l'accoglimento di tale domanda è stato basato sull'accertamento della illegittimità dell'ampliamento della costruzione, alla quale si è proceduto senza la necessaria partecipazione in giudizio di tutti i comproprietari di tale immobile.

2) Con il secondo motivo i ricorrenti principali e incidentali lamentano vizi di motivazione. Sostengono che l'affermazione secondo cui dalla espletata consulenza tecnica d'ufficio è emerso

*Lindetta*





corretta sul piano logico e giuridico la conclusione del giudice dell'opposizione, secondo cui la rimozione della costruzione non poteva essere disposta che in contraddittorio della comproprietaria

Le deduzioni svolte dai ricorrenti per sostenere che la parte di edificio realizzata su suolo di proprietà esclusiva non esisteva al momento in cui la                      aveva proposto l'azione di demolizione, sono inammissibili, ponendo una questione che dalla lettura della sentenza impugnata e degli stessi ricorsi non risulta essere stata dedotta nel giudizio di merito e che, postulando la necessità di indagini di fatto, non può essere fatta valere per la prima volta in questa sede.

Nel giudizio di cassazione, infatti, è preclusa alle parti la prospettazione di nuove questioni di diritto o nuovi temi di contestazione che postulino indagini ed accertamenti di fatto non compiuti dal giudice del merito (tra le più recenti v. 13-9-2007 n. 19164; Cass. 9-7-2013 n. 17041).

Quanto, infine, al rilievo secondo cui, contrariamente a quanto si legge in sentenza, il C.T.U. non avrebbe affatto affermato che l'immobile costituisse un'unità inscindibile, il motivo in esame difetta di autosufficienza, non trascrivendo il contenuto dell'elaborato tecnico, nella parte volta a fare emergere l'errore asseritamente commesso dal giudice di merito.

*L. Indovina*

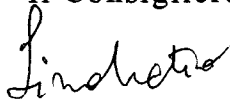
3) Per le ragioni esposte entrambi i ricorsi devono essere rigettati, con conseguente condanna dei ricorrenti principali e incidentali, in solido, al pagamento delle spese sostenute dai controricorrenti, liquidate come da dispositivo.

**P.Q.M.**

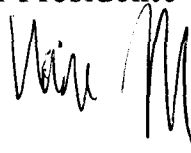
La Corte rigetta entrambi i ricorsi e condanna i ricorrenti principali e incidentali, in solido, al pagamento delle spese, che liquida in euro 3.700,00, di cui euro 200,00 per esborsi, oltre accessori di legge.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del 19-1-2016

Il Consigliere estensore



Il Presidente



Il Funzionario Cancellario  
Dott.ssa Daniela D'ANNUNZIO

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

Roma, 29 FEB. 2016

Il Funzionario Cancellario  
Dott.ssa Daniela D'ANNUNZIO

