

**LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE****SECONDA SEZIONE CIVILE**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Oggetto

Dott. LORENZO ORILIA - Presidente -

Dott. LUCA VARRONE - Rel. Consigliere -

Dott. ANTONIO MONDINI - Consigliere -

Dott. STEFANO OLIVA - Consigliere -

Dott. DIANORA POLETTI - Consigliere -

PROPRIETÀ

Ad. 14/02/2024

R.G.N. 15820/2019

ha pronunciato la seguente

**ORDINANZA**

sul ricorso iscritto al n. 15820/2019 R.G. proposto da  
CARLO, MASSIMO, CELESTINA,  
rappresentati e difesi dagli avv.ti , con  
elezione di domicilio in Roma, .

**- ricorrenti-**

contro

CARMEN, PAOLA, IMMBILIARE  
E C. S.N.C., in persona del legale rappresentante p.t..

**-intimati-**

avverso la sentenza della Corte d'appello di Bologna n.  
2793/2018, pubblicata in data 7.11.2018.

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 14/02/2024  
dal Consigliere LUCA VARRONE.



## FATTI DI CAUSA

1. Con citazione notificata in data 3 ottobre 2005, Bruno e Carmen premettendo di avere acquistato, con atto del 5 gennaio 1996, un'unità abitativa, con annessa area scoperta, facente parte di un villino bifamiliare posto in Lugagnano Val d'Arda (Pc), hanno evocato in giudizio Giovanni e Angela, proprietari dell'altra unità abitativa confinante, e la società venditrice "Immobiliare e C. s.n.c.", sostenendo che i convenuti avevano effettuato opere murarie non autorizzate sul muro di recinzione e su un pilastro di loro proprietà, danneggiando l'estetica dell'immobile, e continuavano ad utilizzare una parte del passo carraio come titolari esclusivi, senza averne titolo.

Gli attori hanno chiesto:

a) di essere dichiarati proprietari esclusivi del pilastro e del muro di contenimento e, conseguentemente, di condannare i coniugi a rimuovere le opere murarie – previa individuazione dei confini, dei lotti di rispettiva proprietà e delle quote di comproprietà sulle parti comuni;

b) di accertare la proprietà comune del passo carraio per l'intera estensione e di ordinare la rimozione di ogni segnale di proprietà privata, con ordine di astenersi dall'uso esclusivo del passo stesso;

c) di ordinare la rimozione di due comignoli di proprietà dei convenuti;

d) di condannare – in via subordinata - la società venditrice alla restituzione di parte del prezzo ove fosse emerso che gli immobili erano difformi da quelli alienati, oltre al risarcimento del danno per il diminuito valore dell'abitazione e la rettifica dell'accatastamento del passo carraio.



2. I convenuti hanno resistito, eccependo di aver acquistato l'abitazione nel 1995, prima che gli attori divenissero proprietari del loro immobile, e che, in forza del capitolato, i pilastri erano già costruiti e posti a sostegno del loro cancelletto d'ingresso pedonale, avendone acquistato la proprietà esclusiva; che il muretto lungo l'accesso pedonale apparteneva in comunione alle parti in considerazione dell'uso e della destinazione del manufatto, mentre, quanto al passo carraio, che il confine era rappresentato dalla griglia di raccolta delle acque posta all'altezza del muro divisorio delle due abitazioni, come evidenziato nella variante n. 67/95 depositata in Comune di Lugagnano Val d'Arda. Doveva, quindi, ritenersi che *il passo carrabile* fosse comune fino al muro divisorio e di loro esclusiva proprietà per la restante porzione. Inoltre i comignoli erano stati posti sul tetto esclusivo poiché il confine tra le due proprietà era costituito dal muro divisorio delle abitazioni.

2.1 In via riconvenzionale hanno chiesto di accertare la proprietà esclusiva del pilastro dell'ingresso pedonale alla propria abitazione e della parte di cortile compresa tra il muro divisorio delle abitazioni ed il proprio box, nonché della porzione di tetto su cui insistevano i comignoli, nonché di dichiarare la proprietà comune del muretto che delimitava il passaggio pedonale, instando infine per la condanna degli attori alla rimozione di alcuni alberi ad alto fusto posti a distanza inferiore a quella legale e al pagamento di un indennizzo per il mantenimento di un pozzetto nella loro proprietà, invocando, per le domande svolte in atto di citazione, la responsabilità ex art. 96 c.p.c..

2.2 In via subordinata, hanno proposto domanda di risarcimento del danno nei confronti dell'Immobiliare e C. s.n.c." per aver depositato presso il catasto planimetrie non



corrispondenti alla situazione dei beni dichiarata nel corso delle trattative, con rimborso di parte del prezzo pagato.

3. Si è costituita anche l'Immobiliare s.n.c., eccependo l'intervenuta decadenza e prescrizione dell'azione di garanzia e l'infondatezza delle domande proposte nei suoi confronti.

4. Espletata c.t.u., il Tribunale ha condannato Giovanni e Angela a rimuovere il segnale di proprietà privata e la linea rossa apposta sul fondo del passo carraio, disponendo che detto fondo fosse utilizzato dai comproprietari nel rispetto dei rispettivi diritti; ha dichiarato la comproprietà del muro divisorio che circondava la proprietà degli attori nella parte confinante con il passaggio pedonale dei convenuti, nonché la comproprietà delle parti del pilastrino sul quale i convenuti avevano edificato la copertura in muratura a riparo del cancelletto pedonale, disponendo la rimozione del manufatto nella parte in cui si appoggiava al pilastrino comune; ha dichiarato tardive le domande di rimozione degli alberi e della siepe svolta dagli attori e la domanda di rimozione della scala apposta sull'area comune; ha dichiarato la proprietà comune del muro divisorio, respingendo ogni altra richiesta.

5. La sentenza è stata confermata in appello.

Per quanto ancora di discute in questa sede, la Corte distrettuale ha ritenuto che l'area destinata a parcheggio fosse comune ai diversi proprietari, rilevando che: a) la società costruttrice, nel cedere le singole unità immobiliari, si era riservata il diritto di concludere con i confinanti convenzioni di confine o di cortile e di apportare modifiche all'edificio; b) nell'originaria richiesta di concessione edilizia la società aveva previsto la realizzazione di posti auto esterni al volume dei fabbricati, collocati nella parte terminale del cortile



comune, posizionato verso il fronte nord est, ma che, successivamente, con la concessione edilizia n. 106/1995, era stato elaborato un nuovo progetto, eliminando i posti auto esterni e prevedendo un aumento della superficie dei box dei convenuti, con riduzione della superficie della parte destinata a cantina; c) in data 28.10.1985, era stata registrata al Catasto Urbano la variazione n. 1396.003.95, con una diversa identificazione del mappale 453 e nella relativa planimetria l'intero immobile era stato rappresentato graficamente mediante una linea che delimitava le due proprietà, mentre il subalterno "I" era individuato come "bene comune non censibile (passo carraio)" e risultava con una forma rettangolare delimitata lungo i lati più corti dalla linea di ingresso al passo carraio stesso e da altra linea ad essa parallela che collegava il fronte nord est con il subalterno 5; d) la planimetria allegata alla domanda di concessione edilizia n 106/94, relativa alla eliminazione dei posti auto, era difforme da quella depositata all'UTE, poiché l'area sub I) - "passo carraio non censibile" - sebbene fosse stata rappresentata con forma rettangolare, risultava avere una estensione inferiore, dato che i lati corti di detta figura coincidevano - da una parte - sempre con l'accesso al passo carraio e poi con la prosecuzione ideale del muro divisorio tra le due unità abitative, con la conseguenza che, oltre a tale linea ideale, lo spazio antistante al box dei convenuti appariva ricompreso nella proprietà esclusiva di questi ultimi.

La pronuncia ha evidenziato che nessuno dei rogiti di acquisto delle parti richiamavano o facevano riferimento a planimetrie o ad altri allegati e che la superficie dei subalterni alienati nella due occasioni riportava esattamente le indicazioni comunicate al Catasto Terreni oggetto di frazionamento, riportate anche nella planimetria



ufficiale allegata, nella quale la zona destinata a passo carraio copriva l'intera sua estensione di forma rettangolare ed era qualificata come area comune non censita. L'intera superficie, sia per quanto risultante da tali indicazioni, sia per la funzione svolta dall'area comune, doveva considerarsi in comunione: in particolare, la differente planimetria rinvenuta agli atti del Comune era stata redatta dalla società venditrice in riferimento alla concessione n. 106/1994, richiesta a seguito della eliminazione dei posti auto esterni, per cui essa, non depositata al Catasto, era rimasta priva di ufficialità, a differenza di quella nella quale l'area comune corrispondeva al muro eretto sul fondo del passo carraio.

La sentenza ha poi confermato anche la comunione del muro su cui era stata appoggiata una pensilina a protezione dell'accesso esclusivo, rilevando che tale muro separava le due proprietà confinanti e che dai rogiti non risultava in proprietà esclusiva di alcuna delle parti, dovendo presumersi comune ai sensi dell'art. 880 c.c. sorgendo su un suolo comune ad entrambi i confinanti proprietari, aveva funzione divisoria di entità prediali omogenee tra loro appartenenti a diversi proprietari ed era privo di sporti ovvero di altri elementi contrari a tale presunzione, come indicato dall'art 881 c.c..

Riguardo al pilastrino inserito nel muro comune era invece emerso dalle planimetrie prodotte e dai rilievi fotografici che detto manufatto, a seguito dell'intervento dei convenuti, non solo era stato innalzato, ma era divenuto in tutta la sua lunghezza e in tutta la sua profondità il supporto di un tetto a capanna posto a copertura dell'ingresso pedonale del loro civico 11 di proprietà dei convenuti. Tale intervento aveva modificato la destinazione del muro, che in quel tratto era stato trasformato nella sua originaria funzione, da



semplice muro divisorio a muro di sostegno di un manufatto a servizio esclusivo dei convenuti, non già fino alla metà del suo spessore, ma in tutta la sua profondità, imponendosi la condanna alla rimozione di quanto su di esso edificato.

6. Carlo Massimo Celestina hanno proposto ricorso per cassazione avverso la suddetta sentenza.

7. Carmen, Paola, Immobiliare E C. S.N.C., sono rimasti intimati.

8. I ricorrenti hanno depositato memoria.

9. All'adunanza camerale del 22 giugno 2023 il Collegio ha rilevato la mancata notifica del ricorso a Paola e ha ordinato l'integrazione del contraddittorio nel termine di 30 giorni dalla comunicazione dell'ordinanza.

10. Parte ricorrente ha tempestivamente ottemperato all'ordine di integrazione del contraddittorio nei confronti di Paola che è rimasta intimata.

### **RAGIONI DELLA DECISIONE**

1. Il primo motivo di ricorso denuncia la violazione degli art. 1102 c.c., lamentando che erroneamente la sentenza abbia ritenuto che il pilastro inserito nel muro comune fosse stato innalzato in altezza e fosse divenuto il sostegno in tutta la sua lunghezza e la sua profondità di un tetto a capanna a copertura dell'ingresso pedonale del civico 11, così modificando la funzione del bene «da muro divisorio a muro di sostegno di un manufatto» senza però verificare se si configurasse piuttosto un uso più intenso del bene comune, consentito dall'art. 1102 c.c..

1.1 Il motivo è fondato.



Il muro su cui è stata appoggiato il tetto di copertura fungeva da delimitazione verso l'esterno ed era comune ai proprietari delle unità di cui si componeva l'edificio bifamiliare.

Su tale manufatto i ricorrenti avevano innalzato un pilastrino in corrispondenza dell'accesso esclusivo alla loro porzione abitativa, appoggiandovi una struttura, con sovrastante un tetto a capanna. La sentenza ha stabilito che l'opera aveva alterato la funzione del muro, da semplice muro divisorio e muro di sostegno di un manufatto a servizio esclusivo, collocato non già fino alla metà del suo spessore, ma in tutta la sua profondità.

Secondo il giudice distrettuale, l'innalzamento del pilastrino e l'appoggio di un tetto a spiovente per l'intera sua estensione e profondità, avrebbe modificato il bene (in elevazione) appoggiandovi una tettoia e così alterando la destinazione del muro comune, divenuto di sostegno di un'opera a servizio dell'accesso alla proprietà esclusiva.

Tuttavia, ai sensi dell'art. 1102 c.c. ciascun comproprietario può utilizzare il bene comune purché non ne alteri la destinazione, non ne comprometta la stabilità e conservazione e non impedisca il pari uso. Questa Corte ha già riconosciuto, in proposito, la legittimità della creazione di tettoie di copertura, pur se ancorata al muro perimetrale comune, se la costruzione della tettoia non contrasti con la destinazione del muro e non impedisca agli altri condomini di farne uso secondo la sua destinazione (Cass. 7143/2008 con riguardo alla realizzazione di una copertura di posti auto esclusivi).

La Corte di merito non ha considerato tale principio e pertanto la sentenza va cassata per un nuovo esame.

2. Il secondo motivo deduce l'omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio, lamentando che il giudice distrettuale non abbia



correttamente valutato le risultanze della scheda catastale depositata presso l'UTE, avendo ritenuto che il passo carraio fosse comune per intero fino alla fine del muro, dovendosi invece ritenere che nella rappresentazione grafica dello stato dei luoghi la linea corta ivi presente non identificasse un muro, ma costituisse il mero prolungamento grafico della linea di confine tra i subalterni 3) e 5).

3. Il terzo motivo denuncia l'omesso esame di un fatto decisivo, per aver la Corte di merito omesso di esaminare una c.t.u., prodotta con la comparsa conclusionale di appello, svolta in un altro giudizio tra le stesse parti, da cui emergeva che il passo carraio era comune solo fino al prolungamento ideale del confine tra l'appartamento di proprietà dei (sub 3) ed il box sempre di proprietà di questi ultimi (sub 5), con esclusione della residua porzione posta al di là di tale prolungamento grafico, che invece corrispondeva al cortile dei ricorrenti, in quanto parte del sub. 3.

3.1 Il secondo e il terzo motivo di ricorso sono inammissibili.

Deve farsi applicazione del seguente principio di diritto: Nell'ipotesi di "doppia conforme" prevista dall'art. 348 ter c.p.c., comma 5, il ricorrente in cassazione, per evitare l'inammissibilità del motivo di cui all'art. 360 c.p.c., n. 5, deve indicare le ragioni di fatto poste a base della decisione di primo grado e quelle poste a base della sentenza di rigetto dell'appello, dimostrando che esse sono tra loro diverse (Cass. 5528/2014), adempimento non svolto. Va invero ripetuto che ai sensi del D.L. n. 83 del 2012, art. 54, comma 2, le regole sulla pronuncia cd. doppia conforme si applicano ai giudizi di appello introdotti con ricorso depositato o con citazione di cui sia stata richiesta la notificazione dal trentesimo giorno successivo a quello di entrata in vigore della legge di conversione del citato



decreto (id est, ai giudizi di appello introdotti dal giorno 11 settembre 2012).

Nel caso in esame, i ricorrenti non hanno assolto all'onere a loro carico e pertanto la sanzione di inammissibilità è inevitabile.

4. Il quarto motivo denuncia la violazione dell'art. 345 c.p.c., sostenendo che la Corte non abbia dato conto delle ragioni per cui ha ritenuto di non pronunciarsi sull'ammissibilità del deposito della c.t.u. emessa in altra causa, prodotta direttamente in appello.

4.1 Il quarto motivo di ricorso è inammissibile.

La sentenza non contiene alcuna pronuncia – neppure implicita – sulla ritualità (o irritualità) della produzione della relazione tecnica espletata in altro giudizio, avendo invece dato credito alla c.t.u. svolta in causa e alle altre acquisizioni documentali (rogiti, planimetrie, etc. etc.), comunque valutando i fatti controversi e non dovendo necessariamente dar conto di tutte gli elementi acquisiti.

5. L'accoglimento del primo motivo comporta la cassazione della sentenza con rinvio alla Corte d'Appello di Bologna in diversa composizione che si pronuncerà anche sulle spese del giudizio di legittimità.

### **P.Q.M.**

La Corte accoglie il primo motivo di ricorso, dichiara inammissibili i restanti, cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e rinvia alla Corte d'Appello di Bologna in diversa composizione anche per le spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della 2<sup>a</sup> Sezione civile, in data 14 febbraio 2024.

IL PRESIDENTE

Lorenzo Orilia



