

Civile Sent. Sez. 2 Num. 26145 Anno 2015

Presidente: MAZZACANE VINCENZO

Relatore: CRISCUOLO MAURO

Data pubblicazione: 30/12/2015

### SENTENZA

sul ricorso 13933-2011 proposto da:

FURIA ANNA FRUNNA62H57F839B, VISCOVO VINCENZO VSCVCN57S28F839R, elettivamente domiciliati in ROMA, VIA RENATO FUCINI 238, presso lo studio dell'avvocato FABIO CUTULI, che li rappresenta e difende unitamente all'avvocato ARCANGELO FELE giusta procura a margine del ricorso ;

- *ricorrenti* -

*nonchè contro*

CIURLIA GIOVANNI CARLO, CIURLIA LUIGI, CIURLIA MARIO, CIURLIA OTELLO, CIURLIA CARMELA;

- *intimati* -

avverso la sentenza n. 1922/2010 della CORTE D'APPELLO di NAPOLI, depositata il 25/05/2010;



udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 01/12/2015 dal Consigliere Dott. MAURO CRISCUOLO;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. ALBERTO CELESTE che ha concluso per l'accoglimento del primo motivo di ricorso ed il rigetto del secondo.

### **SVOLGIMENTO DEL PROCESSO**

Con atto di citazione notificato il 27/04/1999 Ciurlia Giovanni Carlo, Luigi, Mario, Otello e Carmela (il primo in proprio e tutti quali eredi della signora Dentale Giuseppina) deducevano che Ciurlia Giovanni Carlo e Dentale Antonietta avevano costruito un immobile in Caivano alla via Rossini n. 26, e che in data 24/1/1994 avevano alienato l'appartamento sito al primo piano del fabbricato ai coniugi Viscovo Vincenzo e Furia Anna, riservandosi la proprietà delle restanti unità abitative nonché del cantinato e del lastrico solare. Tuttavia successivamente gli acquirenti avevano posto in essere una serie di abusi tra i quali, per quanto rileva ancora in questa sede, l'occupazione del ballatoio al secondo piano con oggetti vari di loro proprietà. Convenivano in giudizio il Viscovo e la Furia chiedendo la rimozione degli abusi evidenziati con la condanna altresì al risarcimento dei danni.

Si costituivano i convenuti che impugnavano la domanda chiedendone il rigetto, proponendo a loro volta domanda riconvenzionale al fine di ottenere, sempre per quanto rileva in questa sede, l'eliminazione di una scala posta sul retro del fabbricato, antistante la finestra di loro proprietà esclusiva.

Espletata la prova testimoniale e disposta consulenza tecnica d'ufficio, il Tribunale di Napoli con la sentenza n. 8009 del 18/7/2005 accoglieva solo in parte la domanda degli attori, ordinando ai convenuti di stendere il bucato in modo da non lasciar pendere i panni

innanzi le finestre degli attori ed accoglieva altresì in parte la domanda riconvenzionale, condannando gli attori alla rimozione ed alla sostituzione della caldaia nonché all'abbattimento della scala in muratura sita sul retro del fabbricato, arretrandola nei limiti di legge previsti per le distanze dalle vedute.

Avverso tale sentenza proponevano appello gli attori lamentando l'erroneità della stessa anche in considerazione dell'erronea valutazione del materiale istruttorio, chiedendone pertanto la riforma.

Si costituivano in giudizio gli appellati che concludevano per il rigetto dell'appello e proponevano a loro volta appello incidentale, chiedendo la riforma della sentenza nella parte in cui erano stati condannati a stendere il bucato senza oscurare le finestre sottostanti.

La Corte d'Appello di Napoli con la sentenza n. 1922 del 25/5/2010, in parziale riforma della pronuncia del giudice di primo grado, condannava gli appellati all'immediata liberazione del pianerottolo del secondo piano, rimuovendo a tal fine tutti gli oggetti depositati, e rigettava altresì la domanda riconvenzionale dei convenuti finalizzata ad ottenere la demolizione della scala in muratura posta sul retro del fabbricato.

Nel dettaglio, riteneva fondata la richiesta di sgombero del ballatoio deducendo che sebbene si trattasse di un bene destinato all'accesso al lastrico solare di proprietà esclusiva, doveva in ogni caso ritenersi comune in quanto facente parte delle scale, occorrendo in ogni caso assicurare l'accesso per i singoli condomini al lastrico solare. Riteneva poi la Corte di Appello che si trattava di un ballatoio non eccessivamente ampio e che gli oggetti collocati da parte dei convenuti, sebbene messi su di un lato (non impedendo pertanto il passaggio per l'accesso al lastrico solare) occupavano una parte rilevante del bene. Quindi doveva ritenersi che tale attività concretasse un uso della cosa

comune difforme da quanto consentito dall'articolo 1102 c.c. in quanto, ove anche gli altri condomini facessero un pari uso del bene, ne verrebbe notevolmente alterata la naturale destinazione.

Per quanto concerne l'ordine di abbattimento della scala, i giudici di appello, sulla base delle deposizioni rese da parte dei testi, ritenevano fornita la prova circa il fatto che la scala preesistesse alla data di alienazione dell'appartamento in favore dei convenuti, non apparendo idonea a contrastare la ricostruzione dei fatti evincibile sulla base delle deposizioni dei testi indicati dagli attori, la deposizione resa da parte della teste di parte convenuta. Per l'effetto riteneva che la realizzazione della scala in questione aveva determinato la costituzione di un diritto di servitù in favore degli attori per destinazione del padre di famiglia.

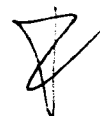
Hanno proposto ricorso per la Cassazione della sentenza di appello Viscovo Vincenzo e Furia Anna.

Gli intimati non hanno svolto difese.

Depositata relazione ex art. 380 bis c.p.c. dal Consigliere relatore, la Sesta Sezione con ordinanza interlocutoria del 15 aprile 2013, rinviava la causa alla pubblica udienza.

### **MOTIVI DELLA DECISIONE**

Con il primo motivo di ricorso si deduce la violazione e falsa applicazione dell'articolo 1102 c.c. in tema di uso della cosa comune. Sostengono i ricorrenti che ai fini dell'applicazione di tale norma debba valutarsi se in conseguenza del pari uso da parte di tutti i condomini, il bene in questione perda la sua naturale ed originaria destinazione, richiamando a tal fine la tesi secondo cui ciascun proprietario può trarre dal bene comune un'utilità maggiore di quella che ne viene tratta dagli altri comproprietari, senza per questo violare la previsione in oggetto. Nel caso di specie, pur in presenza del deposito sul ballatoio di alcune suppellettili di proprietà dei ricorrenti, dagli accertamenti



svolti dal consulente tecnico d'ufficio emergerebbe che tale situazione non pregiudica affatto il diritto degli altri condomini di usare il ballatoio stesso per accedere alla loro proprietà.

La nozione di pari uso della cosa comune non andrebbe quindi intesa nel senso di uso identico e contemporaneo da parte di tutti i comunisti, dovendo invece ritenersi che la legge intenda assicurare a ciascun partecipante la facoltà di trarre dalla cosa comune l'utilità più consona ai propri bisogni, a condizione che questa sia compatibile con i diritti degli altri, essendo i rapporti condominiali informati al principio di solidarietà.

Il motivo è fondato.

Il giudice di appello dopo aver dato atto, richiamando l'accertamento fattuale compiuto dal consulente tecnico d'ufficio, che il ballatoio in questione "non è eccessivamente ampio e che gli oggetti dei coniugi Viscovo, pur messi in un lato (e non impedendo quindi il passaggio per l'accesso al lastrico solare) ne occupano una parte rilevante (non si tratta di oggetti tipicamente destinati all'utilizzazione o all'abbellimento dei pianerottoli quali zerbini, piante etc., bensì di suppellettili ed oggetti vari che evidenziano l'uso del ballatoio come luogo di rimessa e deposito", ha ritenuto che siffatta modalità di utilizzo del bene ad opera dei ricorrenti contrasta con il disposto dell'articolo 1102 c.c. in quanto, se anche uno solo dei condomini volesse fare pari uso del ballatoio, ne verrebbe notevolmente alterata la naturale destinazione, in quanto, la collocazione di un'identica quantità di oggetti a quella depositata dai ricorrenti, renderebbe oltremodo difficoltoso l'accesso al lastrico solare, che costituisce la principale funzione del pianerottolo.

Ad avviso della Corte la conclusione alla quale è pervenuto il giudice di appello nell'interpretazione della previsione di cui all'articolo 1102 c.c. non risulta conforme a quella che risulta essere la prevalente e



condivisibile interpretazione dell'art. 1102 c.c. nella più recente giurisprudenza di legittimità.

Ed, invero si è affermato che la nozione di pari uso della cosa comune cui fa riferimento l'art. 1102 c.c. - che in virtù del richiamo contenuto nell'art. 1139 c.c. è applicabile anche in materia di condominio negli edifici - non va intesa nel senso di uso identico e contemporaneo, come invece reputato nella sentenza impugnata, 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, 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 (così Cass., sez. 2, 30-05-2003, n. 8808).

In termini si veda anche Cassazione civile sez. II 23/01/2012 n. 869, per la quale la collocazione di alcuni tavolini da parte di un bar nello spazio condominiale, per un tempo e per uno spazio limitato, non costituisce un uso improprio della cosa comune, tale da alterarne la destinazione o da menomarne la possibilità di fruizione da parte degli altri condomini, nonché Cassazione civile sez. II 19/01/2005 n. 1076, secondo cui in tema di comunione ogni comproprietario è libero di apportare le modificazioni necessarie a garantire il miglior godimento

del bene comune a condizione che le stesse non importino alterazioni della sua consistenza e destinazione e non pregiudichino i diritti di uso e godimento degli altri condomini.

Pertanto se ciascun condomino può servirsi della cosa comune, purché non ne alteri la destinazione, cioè non incida sulla sostanza e struttura del bene, e non impedisca agli altri partecipanti di farne parimenti uso secondo il loro diritto, essendo lecito l'uso anche per un fine particolare del singolo, con la conseguente possibilità di ritrarre dal bene un'utilità specifica aggiuntiva rispetto a quelle che vengono ricavate dagli altri, con il limite di non alterare la consistenza e la destinazione di esso, o di non impedire l'altrui pari uso, da non intendersi, come detto, nel senso di uso identico e contemporaneo ( cfr. Cassazione civile sez. II 14/07/2011 n. 15523), l'applicazione dell'art. 1102 c.c. compiuta dal giudice di appello non appare conformarsi ai canoni interpretativi delineati.

Allo stato, come emerge dalla stessa ricostruzione dei fatti contenuta in sentenza, ancorché risultino depositati su un lato del ballatoio beni mobili di proprietà esclusiva dei ricorrenti, ciò comunque non sembrerebbe impedire la permanente fruizione del ballatoio da parte degli altri condomini, al fine di accedere al lastrico solare, non potendosi pertanto ritenere intervenuta un'alterazione della destinazione della res, né tantomeno risulterebbe preclusa in assoluto la concorrente possibilità di godimento degli altri condomini che allo stato, e fatta salva la necessità in futuro di una rimodulazione delle concrete modalità di utilizzo del bene ove anche gli altri comunisti intendessero avvalersi di un diritto di uso corrispondente a quello oggi esercitato dai ricorrenti, si estrinseca nella facoltà di accesso al ballatoio come raggiungere il lastrico sovrastante.



Il motivo deve pertanto essere accolto e la sentenza deve essere cassata per quanto concerne l'accoglimento della domanda di sgombero del ballatoio, con rinvio a diversa sezione della Corte di Appello di Napoli affinché provveda a dare applicazione dei suesposti principi di diritto.

Con il secondo motivo di ricorso si lamenta l'omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio nonché la violazione e falsa applicazione dell'articolo 1061 c.c. In particolare i ricorrenti si dolgono nel fatto che nella motivazione il giudice di appello abbiano ritenuto maggiormente attendibili le dichiarazioni rese dai testi addotti dagli appellanti, esclusivamente in ragione del dato numerico, evidenziando altresì che la motivazione sarebbe contraddittoria laddove ritiene verosimile che l'unica teste indicata dei convenuti potesse essersi confusa nel proprio ricordo. Aggiungono altresì che sarebbe sufficiente rivedere le foto allegate alla CTU e ritraenti la scala per cui è causa al fine di constatare che la stessa ancor oggi risulta allo stato grezzo e quindi mai sottoposta ad attività di rifinitura, laddove la valutazione di minore attendibilità del teste Fiore sarebbe stata argomentata in considerazione del fatto che i lavori ai quali faceva riferimento, e successivi all'acquisto da parte dei coniugi Viscovo, ben potevano riferirsi a semplici interventi di rifinitura e non anche di costruzione ex novo. Infine si deduce che la valutazione del materiale istruttorio operata dal giudice di appello avrebbe omesso di considerare alcune circostanze che se valutate avrebbero portato ad una decisione diversa.

Il motivo è del tutto destituito di fondamento.

Ed, invero il ricorso in esame appare evidentemente carente in relazione al profilo della cd. autosufficienza, avendo la SC più volte affermato (Cass. 4.3.2014, n. 4980) che, qualora con il ricorso per cassazione venga dedotta l'incongruità o illogicità della motivazione





della sentenza impugnata per l'asserita mancata valutazione delle risultanze processuali, è necessario, al fine di consentire al giudice di legittimità il controllo della decisività della risultanza non valutata (o insufficientemente valutata), che il ricorrente precisi – mediante integrale trascrizione della medesima nel ricorso – la risultanza che egli asserisce decisiva non valutata o non sufficientemente valutata, dato che solo tale specificazione consente alla Corte, alla quale è precluso l'esame diretto degli atti di causa, di deliberare la decisività della risultanza stessa.

Nel caso in esame, in disparte profili di genericità nella stessa indicazione degli elementi probatori non presi in considerazione dal giudice di merito, il richiamo alla consulenza tecnica d'ufficio non appare adeguatamente supportato dalla specifica indicazione del luogo di reperibilità del documento, mancando altresì un'adeguata riproduzione del tenore della deposizione testimoniale che si assume essere stata trascurata da parte dei giudici di appello.

In ogni caso la motivazione omessa o insufficiente è configurabile soltanto qualora dal ragionamento del giudice di merito, come risultante dalla sentenza impugnata, emerga la totale obliterazione di elementi che potrebbero condurre ad una diversa decisione, ovvero quando sia evincibile l'obiettiva carenza, nel complesso della medesima sentenza, del procedimento logico che lo ha indotto, sulla base degli elementi acquisiti, al suo convincimento, ma non già quando, invece, vi sia difformità rispetto alle attese ed alle deduzioni della parte ricorrente sul valore e sul significato dal primo attribuiti agli elementi delibati, risolvendosi, altrimenti, il motivo di ricorso in un'inammissibile istanza di revisione delle valutazioni e del convincimento di quest'ultimo tesa all'ottenimento di una nuova pronuncia sul fatto, certamente estranea



alla natura ed ai fini del giudizio di cassazione (Sez. U, Sentenza n. 24148 del 25/10/2013).

La complessiva censura di cui al ricorso in esame, a fronte di una motivazione che in maniera logica e coerente ha dato adeguata spiegazione delle ragioni per le quali andavano ritenute attendibili solo alcune delle deposizioni raccolte, si risolve nella sollecitazione ad effettuare una nuova valutazione di risultanze di fatto si come emerse nel corso dei precedenti gradi del procedimento, così mostrando di anelare ad una surrettizia trasformazione del giudizio di legittimità in un nuovo, non consentito giudizio di merito, nel quale ridiscutere tanto il contenuto di fatti e vicende processuali, quanto ancora gli apprezzamenti espressi dal giudice di appello non condivisi e per ciò solo censurati al fine di ottenerne la sostituzione con altri più consone ai propri desiderata, quasi che nuove istanze di fungibilità nella ricostruzione dei fatti di causa potessero ancora legittimamente porsi dinanzi al giudice di legittimità.

Secondo il consolidato orientamento della giurisprudenza, i vizi di motivazione denunciabili in cassazione non possono consistere nella difformità dell'apprezzamento dei fatti e delle prove dato dal giudice del merito rispetto a quello preteso dalla parte, spettando solo a detto giudice individuare le fonti del proprio convincimento, valutare le prove, controllarne l'attendibilità e la concludenza, scegliere tra le risultanze istruttorie quelle ritenute idonee a dimostrare i fatti in discussione, dare prevalenza all'uno o all'altro mezzo di prova (cfr. Cass. 28-7-2008 n. 20518; Cass. 11-11-2005 n. 22901; Cass. 12-8-2004 n. 15693; Cass. 7-8-2003 n. 11936).

Il motivo pertanto deve essere rigettato.

La Corte d'Appello di Napoli quale giudice del rinvio provvederà anche sulle spese del presente giudizio.



## **PQM**

La Corte accoglie il primo motivo di ricorso, rigetta il secondo motivo di ricorso, e per l'effetto cassa la sentenza impugnata in relazione al primo motivo, rinviando, anche per le spese del presente giudizio, a diversa Sezione della Corte d'Appello di Napoli.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della Sezione Seconda Civile della Corte Suprema di Cassazione, il 1 dicembre 2015.