

Cassazione civile, Sezione 2, Sentenza n. 218 del 5/1/2011**Testo della sentenza****SVOLGIMENTO DEL PROCESSO**

*** , proprietaria di un appartamento ubicato al piano terra, facente parte del Condominio (***), agiva in possessorio innanzi al Tribunale di Cuneo, affinché fossero rimossi dei contatori del gas che il predetto Condominio aveva infisso nella soletta sottostante uno dei balconi della predetta unità abitativa. Il convenuto, costituendosi in giudizio, chiedeva il rigetto della domanda. Disattesa l'istanza di provvedimenti interinali, con sentenza depositata il 18 novembre 2000, il Tribunale rigettava la domanda, rilevando che, non avendo l'attrice dimostrato il possesso esclusivo, doveva ritenersi il compossesso tra i condomini dell'appartamento sottostante e di quello soprastante della soletta dei balconi in base alla presunzione di cui all'articolo 1125 cod. nella specie, poiché doveva escludersi la proprietà esclusiva delle parti sottostanti al balcone che era a ridosso dell'antistante terrapieno, il possesso della soletta spettava al Condominio, proprietario di tutte le parti del fabbricato non appartenenti ai singoli condomini.

Con sentenza dep. il 26 luglio 2004 la Corte di appello di Torino, in accoglimento dell'impugnazione proposta dall'attrice, accoglieva la domanda proposta da quest'ultima.

I Giudici di appello escludevano che nella specie potesse trovare applicazione l'articolo 1125 cod. civ. sul rilievo che il balcone dell'attrice è ubicato a piano terra e la circostanza che copriva di fatto il fosso e il terrapieno condominiale non significava che la sua funzione architettonica fosse anche di copertura della proprietà comune anzi era il fosso che aveva la funzione a favore del balcone di isolare il terreno impedendo i problemi di umidità per risalita. Tenuto conto che non era destinato a utilità comuni, il balcone non aveva altra funzione che quella di prolungare il piano di calpestio della proprietà individuale ed era di proprietà dell'attrice, sicché illecita era stata l'utilizzazione compiuta dal Condominio che configurava turbativa ex articolo 1170 cod. civ..

Avverso tale decisione propone ricorso per cassazione il Condominio (OMESSO) sulla base di due motivi illustrati da memoria. Resiste con controricorso l'intimata.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Preliminarmente va disattesa l'eccezione di inammissibilità del ricorso sollevata dalla resistente, tenuto conto che la notifica del ricorso per cassazione effettuata nel domicilio eletto per il primo grado anziché a quello eletto nel giudizio di appello è nulla, e non inesistente, in quanto l'atto, pur se viziato, poiché eseguito al di fuori delle previsioni dell'articolo 330 c.p.c., commi 1 e 3, può essere riconosciuto come appartenente alla categoria delle notificazioni, anche se non idoneo a produrre in modo definitivo gli effetti propri del tipo di atto; conseguentemente, la costituzione in giudizio comporta la sanatoria con efficacia ex tunc della notificazione (Ord. S.U. 10817/2008).

Con il primo motivo il ricorrente, lamentando violazione e falsa applicazione dell'articolo 1117 cod. civ., in relazione all'articolo 116 cod. proc. civ., nonché dei principi generali in tema di prova e di presunzione per omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione su un punto decisivo della controversia (articolo 360 c.p.c., n. 5), deduce che nel caso in cui il bene ha natura condominiale, perché destinato al servizio o al godimento collettivo, sussiste la c.d. presunzione di cui all'articolo

1117 cod. civ. con la conseguenza che, come ritenuto dal Tribunale con statuizione invece disattesa dalla sentenza impugnata, che sarebbe stato onere dell'attrice dimostrare la proprietà esclusiva del bene di cui si discute.

Con il secondo motivo la ricorrente, lamentando violazione e falsa applicazione dell'articolo 1117 cod. civ., in relazione all'articolo 116 cod. proc. civ., nonché dei principi generali in tema di prova per omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione su un punto decisivo della controversia (articolo 360 c.p.c., n. 5), censura la sentenza che, nell'escludere la condominalità del balcone, era in contrasto con la giurisprudenza di legittimità in materia di comproprietà della soletta del balcone secondo quanto previsto dall'articolo 1125 cod. civ..

I motivi, che stante la stretta connessione, possono essere esaminati congiuntamente, vanno disattesi.

La sentenza impugnata ha accertato - nell'ambito dell'indagine di fatto riservata al giudice di merito - con motivazione incensurabile in sede di legittimità se, come nella specie, immune da vizi logici o giuridici, che il balcone dell'attrice, essendo ubicato a piano terra, non svolge alcuna funzione di copertura neppure della sottostante proprietà condominiale, dovendo perciò escludersi che il bene sia destinato al servizio o al godimento collettivo: qui è appena il caso di ricordare che la c.d. presunzione di condominalità di cui all'articolo 1117 cod. civ. si basa sul carattere strumentale ed accessorio dei beni ivi indicati rispetto alle unità di proprietà esclusiva dei condomini. Del tutto fuori luogo è, altresì, il riferimento alla presunzione di cui all'articolo 1125 cod. civ., atteso che tale norma prevede la comunione del solaio divisorio fra l'appartamento sovrastante e quello sottostante, ipotesi che evidentemente non ricorre nella specie.

Tali osservazioni, essendo assorbenti di ogni altra considerazione, rendono perciò superfluo anche ricordare l'orientamento ormai consolidato della Suprema Corte, che il Collegio condivide, secondo cui i balconi "aggettanti", i quali sporgono dalla facciata dell'edificio, costituiscono solo un prolungamento dell'appartamento dal quale protendono e, non svolgendo alcuna funzione di sostegno né di necessaria copertura dell'edificio - come, viceversa, accade per le terrazze a livello incassate nel corpo dell'edificio - non possono considerarsi a servizio dei piani sovrapposti e, quindi, di proprietà comune dei proprietari di tali piani; pertanto ad essi non può applicarsi il disposto dell'articolo 1125 cod. civ.: i balconi "aggettanti", pertanto, rientrano nella proprietà esclusiva dei titolari degli appartamenti cui accedono. (Cass. 15913/2007; 14576/20046; 637/2000; 8159/1996). Il ricorso va rigettato. Le spese della presente fase vanno poste in solido a carico del ricorrente, risultato soccombente.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso.

Condanna il ricorrente al pagamento in favore del resistente delle spese relative alla presente fase che liquida in euro 2.000,00 di cui euro 200,00 per esborsi ed euro 1.800,00 per onorari di avvocato oltre spese generali ed accessori di legge.