

## **Cass. civ. sez. II del 2 marzo 2017 n 5335**

Il primo ed il secondo motivo di ricorso, che possono essere esaminati congiuntamente in quanto connessi, sono infondati.

La Corte d'Appello ha affermato che la proprietà condominiale dei sottotetti si ricava dal "titolo preconstitutivo del condominio a rogito in data 19.08.53, col quale tutti i soggetti interessati alla costruzione dell'edificio acquistarono pro quota l'area edificabile in vista della futura edificazione del caseggiato. L'atto conteneva già l'identificazione e la descrizione degli appartamenti che per effetto della descrizione del caseggiato sarebbero diventati di proprietà dei singoli condomini". Alla condomina AM era attribuita la proprietà dell'appartamento interno 7 (poi divenuto di proprietà C), i cui confini venivano descritti come "porzioni condominiali del sottotetto e muretto attico sui terrazzini". Per unanime interpretazione giurisprudenziale, in ipotesi di edificio costruito da una sola persona, la situazione di condominio edilizio si ha per costituita nel momento stesso in cui l'originario unico proprietario ne operi il frazionamento, alienando ad un terzo la prima unità immobiliare suscettibile di separata utilizzazione. Se, invece, si tratti, come nel caso in esame, di edificio costruito da più soggetti su suolo comune, il condominio insorge al momento in cui avviene l'assegnazione in proprietà esclusiva dei singoli appartamenti.

Spetta, invero, al giudice del merito stabilire, in base al contenuto della convenzione ed all'interpretazione della volontà dei contraenti, se i comproprietari pro indiviso di un suolo, i quali stabiliscano di costruirvi un fabbricato condominiale, per conseguire la proprietà esclusiva dei singoli appartamenti senza necessità di porre in essere, a costruzione ultimata, ulteriori atti traslativi o dichiarativi, abbiano stipulato un negozio di divisione di cosa futura, ovvero una reciproca concessione ad aedificandum (Cass. Sez. 1, Sentenza n. 102 del 15/01/1990; Cass. Sez. 1, Sentenza n. 4868 del 15/07/1983).

Costituitosi, in ogni caso, il condominio, per effetto dell'assegnazione delle singole porzioni, insorge altresì la presunzione legale di comunione "pro indiviso" di quelle parti del fabbricato che, per ubicazione e struttura, siano, in tale momento, destinate all'uso comune o a soddisfare esigenze generali e fondamentali del condominio stesso, salvo che dal titolo non risulti, in contrario, una chiara ed univoca volontà di riservare esclusivamente ad uno dei condomini la proprietà di dette parti e di escluderne gli altri (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 26766 del 18/12/2014; Sez. 2, Sentenza n. 16292 del 19/11/2002).

Sono quindi oggetto di proprietà comune dei proprietari delle singole unità immobiliari dell'edificio, agli effetti dell'art. 1117 c.c. (in tal senso, peraltro, testualmente integrato, con modifica, in parte qua, di natura interpretativa, dalla legge 11 dicembre 2012, n. 220) i sottotetti destinati, per le caratteristiche strutturali e funzionali, all'uso comune (già così, peraltro, indipendentemente dall'integrazione dell'art. 1117 c.c. nel richiamato senso, disposta dalla Riforma del 2012: Cass. Sez. 2, Sentenza n. 23902 del 23/11/2016; Cass. Sez. 2, Sentenza n. 6143 del 30/03/2016; Cass. Sez. 2, Sentenza n. 8968 del 20/06/2002; Cass. Sez. 2, Sentenza n. 7764 del 20/07/1999).

Altrimenti, ove non sia evincibile il collegamento funzionale, ovvero il rapporto di accessorietà supposto dall'art. 1117 c.c., tra il sottotetto e la destinazione all'uso comune o all'esercizio di un servizio di interesse comune, giacchè lo stesso sottotetto assolve all'esclusiva funzione di isolare e proteggere dal caldo, dal freddo e dall'umidità l'appartamento dell'ultimo piano, e non abbia dimensioni e caratteristiche strutturali tali da consentirne l'utilizzazione come vano autonomo, esso va considerato pertinenza di tale appartamento.

La proprietà del sottotetto si determina, dunque, prioritariamente in base al titolo e, in mancanza, in base alla funzione cui esso è destinato in concreto. La Corte d'Appello si è attenuta a tali principi e, poiché l'indagine diretta a stabilire, attraverso l'interpretazione dei titoli d'acquisto, se sia o meno applicabile la presunzione di comproprietà ex art. 1117 c.c., costituisce un apprezzamento di fatto, essa non è censurabile in sede di legittimità se non per omesso esame di un fatto storico decisivo, ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c., come riformulato dall'art. 54 del d.l. n. 83/2012, conv. in legge n. 134/2012 (applicabile nella specie *ratione temporis*).

Non può certamente rilevare, ai fini dell'interpretazione del contenuto del contratto e del suo programma obbligatorio (la quale consiste in apprezzamento tipico del giudice di merito volto a ricostruire l'intenzione delle parti), la qualificazione giuridica degli elementi dell'accordo che abbia raggiunto il consulente tecnico d'ufficio, trattandosi di accertamento che esula dai compiti delegabili all'ausiliare.