

Cass. civ. sez. II del 2 febbraio 2017 n 2801

§ 3 - Con il terzo motivo viene dedotta la violazione degli artt. 1102; 1117, 1110 e 2043 del cod civ. nonché vizio di motivazione - ricondotto in maniera indifferenziata a tutti e tre i profili contemplati dall'art 360, I comma n. 5 cpc (nella formulazione anteriore alla riforma operata con il decreto legge n. 83/2012, convertito nella legge 134/2012) - lamentando la parte ricorrente che è stato ordinato il ripristino dello stato dei luoghi senza approfondire la riconducibilità della fattispecie concreta ai confini applicativi dell'art 1102 cod civ.; in particolare la Corte del merito avrebbe omissis di indagare se i condomini potessero liberamente accedere ai nuovi locali; se questi ultimi fossero necessari per le esigenze comuni o non piuttosto fossero funzionali al solo godimento dell'appartamento al quale accedevano; ripropone altresì una rivisitazione delle prove testimoniali al fine di dimostrare che l'area di sedime non costituisse presuntivamente area condominiale a' sensi dell'art 1117 cod civ.

§ 3.a — Il motivo è infondato perché il terreno di sedime del fabbricato condominiale, in mancanza di titolo contrario, è funzionalmente a servizio esclusivo dell'edificio stesso e perché la sua consistente alterazione (nello caso in esame fu effettuato uno scavo di metri 1,70 in profondità) è destinata potenzialmente ad incidere sulla statica del fabbricato: è del tutto irrilevante che i condomini non abbiano accesso a i nuovi vani in quanto la condominialità costituisce una *qualitas rei* ed il mancato accesso ai nuovi locali così inglobati nella proprietà singolare costituisce ulteriore dimostrazione della sottrazione ad un potenziale e concorrente uso comune . Più in generale, sulla sottrazione all'utilizzo dei condomini dell'area di sedime escavata da uno di essi, vedi *ex multis* : Cass. Sez. 2' n. 6154/2016; Cass. Sez. 2a n. 17141/ 2006; non dissonante rispetto al principio sopra esposto è Cass. Sez. 2a, n. 19915/2014, stante l'incidenza della concreta fattispecie colà esaminata (escavazione di 60 cm di profondità) ad essere più approfonditamente esaminata in sede di rinvio (*ibidem*: "1.4.4. - Al contempo, la valutazione della destinazione della cosa, di cui è vietata l'alterazione, deve essere condotta in una prospettiva dinamica del bene considerato. Oggetto della tutela apprestata dall'art. 1102 c. c., è la preservazione della destinazione complessiva del bene comune, non la mera immodificabilità materiale dello stesso, e il relativo giudizio, che va formulato caso per caso, tenuto conto delle situazioni peculiari, si risolve in un giudizio di fatto sindacabile in sede di legittimità solo per limiti motivazionali."): nel caso attualmente in esame, al contrario di quello valutato da Cass.19915/2014, vi è stata una valutazione specifica della Corte di Appello dell'incidenza funzionale dell'alterazione allo strato di sedime, in ragione della creazione di addirittura due vani , dati poi in locazione a terzi.