



30838-19

**REPUBBLICA ITALIANA**

In nome del Popolo Italiano

**LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE**

**SECONDA SEZIONE CIVILE**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

- Dott. Lorenzo ORILIA - Presidente
- Dott. Vincenzo CORRENTI - Consigliere
- Dott. Ubaldo BELLINI - *Conf. gliu -*
- Dott.ssa Milena FALASCHI - Rel. Consigliere
- ~~Dott. Luigi ABETE~~ - ~~Consigliere~~
- Dott. Luca VARRONE - Consigliere

Oggetto

Condominio

Ud.

PU 06/05/2019

R.G.N. 14294/2015

*Ca. 30838*

Rep. *e/*

ha pronunciato la seguente

**S E N T E N Z A**

sul ricorso 14294-2015 proposto da:

(omissis) nella qualità di erede di (omissis),  
 rappresentata e difesa dall'avv. (omissis) ed elettivamente  
 domiciliata in (omissis) presso lo studio dell'avvocato  
 (omissis);

**- ricorrente -**

**contro**

AVVOCATI (omissis) e (omissis),  
 rappresentati e difesi da se stessi e dall'avv. (omissis) ed

*1185/1P*

*Mg*

elettivamente domiciliati presso lo studio del dott. (omissis)  
(omissis) sito in (omissis) ;

**- controricorrenti -**

**contro**

(omissis) , (omissis) , (omissis) ,  
(omissis) , CONDOMINIO VIA (omissis)  
(omissis) , (omissis) e (omissis)  
(omissis) ;

**- intimati -**

avverso la sentenza n. 435 della Corte di appello di Messina  
depositata il 4 giugno 2014;

udita la relazione della causa svolta nell'udienza pubblica del 6  
maggio 2019 dal Consigliere relatore Dott.ssa Milena Falaschi;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore  
Generale Dott. Lucio Capasso, che ha concluso per il rigetto del  
ricorso;

udito l'Avv. (omissis) (con delega dell'Avv. (omissis)  
(omissis)), per parte ricorrente.

### **SVOLGIMENTO DEL PROCESSO**

**Su** ricorso per denuncia di nuova opera, proposto in relazione alla  
installazione di un ascensore, depositato - in data 7 aprile 2001 - dinanzi  
al Tribunale di Messina da (omissis) , (omissis) , (omissis)

(omissis) , (omissis) e (omissis) nei confronti di (omissis)

(omissis) e (omissis) , il giudice adito, intervenuti (omissis) e

(omissis) , in accoglimento dell'istanza, riteneva che l'iniziativa

dei convenuti evocati fosse lesiva dei diritti degli altri condomini, cui  
consegua la pronuncia della misura cautelare. *Il giudizio di merito confermasse  
la decisione*

In virtù di rituale gravame interposto da (omissis) , (omissis)

(omissis) e (omissis) i, la Corte di appello di Messina,

nella resistenza degli (omissis) e di (omissis), che proponevano anche

appello incidentale, rimasti contumaci i restanti appellati, con sentenza

n. 435/2014, dichiarava inammissibili per tardività l'appello principale di (omissis) e quello incidentale di (omissis) nei riguardi della stessa (omissis) e respingeva l'appello principale del (omissis) e della (omissis); in accoglimento dell'appello incidentale di (omissis) (omissis) poneva definitivamente a carico dei tre appellanti principali gli esborsi per le consulenze tecniche di ufficio espletate in primo grado anticipate dall'appellante incidentale, e, in accoglimento di quello incidentale di (omissis), poneva definitivamente a carico degli appellanti principali (omissis) e (omissis) i costi delle consulenze tecniche d'ufficio espletate in primo grado, per la fase cautelare e di merito, anticipate dall'appellato/appellante incidentale.

La corte distrettuale a sostegno della decisione rilevava – per quanto ancora qui di interesse – che pacifica la situazione dei luoghi e la descrizione analitica degli stessi riportata negli elaborati peritali, con la conseguenza che l'opera realizzanda violava le distanze rispetto ai balconi di proprietà esclusiva esistenti in affaccio verso il cortile interno, la questione controversa atteneva alla qualificazione di siffatti aggetti, se costituenti o meno una veduta, per la loro connotazione interna e per il ridotto visus. Inoltre osservava che l'ingombro della torre ascensore non era limitato all'atrio di ingresso di proprietà comune, ma per circa mq. 0,50 insisteva su adiacente cortile di proprietà privata degli eredi (omissis) e per l'effetto veniva in discussione non solo un affaccio su area di proprietà comune, ma anche una servitù di affaccio gravata su altra area di proprietà esclusiva, interessamento che limitava l'operatività della normativa speciale contenuta nell'art. 2 legge n. 13 del 1989, essendo fatto salvo dalla novella il disposto del secondo (ora quarto) comma dell'art. 1120 c.c.. Concludeva che nella circostanza la veduta vantata dagli (omissis) veniva limitata e lesa per la violazione della distanza legale che comportava l'inutilizzo dell'affaccio per detta parte, oltre ad interessare la nuova opera non solo un uso diverso della cosa comune, ma anche uno sconfinamento nella proprietà esclusiva di altro condomino. Di qui traeva anche la conclusione della irrilevanza del disposto della delibera assembleare del 19.04.2001 di autorizzazione a

maggioranza dell'opera de qua, a prescindere dalla questione processuale ex art. 345 c.p.c.

Per la cassazione di tale sentenza ha proposto ricorso per cassazione (omissis) nella qualità di erede di (omissis), sulla base di cinque motivi, cui hanno resistito (omissis) e (omissis) con controricorso.

### CONSIDERATO IN DIRITTO

In via pregiudiziale vanno esaminate le eccezioni sollevate nel controricorso circa la prova della qualità di erede della ricorrente e sul dedotto giudicato interno.

Quanto alla prima questione, osserva il Collegio che secondo il costante orientamento della giurisprudenza di legittimità, in tema di legittimazione attiva, incombe alla parte che ricorre per cassazione, nella qualità di erede della persona che fece parte del giudizio di merito, l'onere di dimostrare, per mezzo delle produzioni documentali consentite dall'art. 372 c.p.c., il decesso della parte originaria e la propria qualità di erede; in difetto, il ricorso dev'essere dichiarato inammissibile per mancanza di prova della legittimazione ad impugnare, nessun rilievo assumendo la mancata contestazione di tale legittimazione ad opera della controparte, trattandosi di questione rilevabile d'ufficio (Cass. 27 gennaio 2011 n. 1943; Cass. 29 gennaio 2013 n. 2046; v. anche Cass. 2 marzo 2016. n. 4116 e Cass. 21 gennaio 2017 n. 15414).

Inoltre, le Sezioni Unite di questa Corte hanno precisato che colui che, assumendo di essere erede di una delle parti originarie del giudizio, intervenga in un giudizio civile pendente tra altre persone, ovvero lo riassuma a seguito di interruzione, o proponga impugnazione, deve fornire la prova, ai sensi dell'art. 2697 c.c., oltre che del decesso della parte originaria, anche della sua qualità di erede di quest'ultima; a tale riguardo la dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà di cui agli artt. 46 e 47 del d.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445, non costituisce di per sé prova idonea di tale qualità, esaurendo i suoi effetti nell'ambito dei rapporti con la P.A. e nei relativi procedimenti amministrativi, dovendo tuttavia il



giudice, ove la stessa sia prodotta, adeguatamente valutare, anche ai sensi della nuova formulazione dell'art. 115 c.p.c., come novellato dall'art. 45, comma 14, della legge 18 giugno 2009, n. 69, in conformità al principio di non contestazione, il comportamento in concreto assunto dalla parte nei cui confronti la dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà viene fatta valere, con riferimento alla verifica della contestazione o meno della predetta qualità di erede e, nell'ipotesi affermativa, al grado di specificità di tale contestazione, strettamente correlato e proporzionato al livello di specificità del contenuto della dichiarazione sostitutiva suddetta (Cass., Sez. Un., 29 maggio 2014 n. 12065).

Nella specie – come dedotto dalla ricorrente nell'atto introduttivo della presente fase – al ricorso risulta allegato la Dichiarazione di successione da cui oltre a risultare i dati anagrafici del defunto, compresa la data di decesso (07.02.2009), vengono riportati anche gli eredi legittimi di (omissis) (omissis) , la coniuge, (omissis) , ossia la ricorrente, ed i figli, (omissis), (omissis) e (omissis).

Ne consegue l'infondatezza dell'eccezione dedotta.

Del pari è priva di pregio la ulteriore eccezione dei controricorrenti secondo cui il dante causa della ricorrente, (omissis) , non avrebbe proposto alcuna domanda riconvenzionale intesa ad ottenere il diritto ad eseguire i lavori per l'installazione dell'ascensore, formulata dalla sola (omissis), per cui nei suoi confronti si sarebbe formato il giudicato. D)

Erroneamente i controricorrenti ritengono che alle difese proposte dagli originari convenuti vada applicato il regime dell'art. 346 c.p.c., dal momento che il fatto costitutivo dell'originario ricorso di denuncia di nuova opera era rappresentato proprio dalla illegittimità dell'iniziativa intrapresa dai (omissis) - (omissis) volta all'installazione di un ascensore in violazione delle distanze legali sia rispetto ai balconi di proprietà esclusiva sia alla proprietà comune, la cui sussistenza il giudice di merito aveva il dovere di accertare per poter pervenire all'accoglimento della domanda. Correlativamente, la deduzione dell'appellante principale,

contenuta nell'atto di appello, costituiva difesa obbligata, sottratta al divieto di "nova" in appello.

Va invero ricordato che la contestazione da parte del convenuto di tutti o di alcuni degli elementi della fattispecie costitutiva del diritto azionato dagli originari attori rientra nel thema decidendum rappresentando difese speculari a detta domanda, come tali non soggette al divieto del "jus novorum" in grado d'appello, il quale riguarda le domande e le eccezioni in senso stretto e non anche le difese e le eccezioni in senso lato (Cass., Sez. Un., 21 marzo 2019 n. 7940).

Passando all'esame nel merito del ricorso, con il primo motivo viene lamentata la violazione e/o la falsa applicazione degli artt. 873, 900, 907, 1102 e 1120 c.c., con riferimento ai nn. 3 e 5 dell'art. 360 c.p.c., per avere la corte territoriale erroneamente escluso l'applicabilità al caso di specie del principio di cui all'art. 2 legge n. 13 del 1989, senza tenere conto della esiguità dell'area di proprietà esclusiva occupata e della circostanza che i proprietari di siffatto spazio avessero concesso autorizzazione per la costruzione dell'ascensore. Aggiunge la ricorrente che l'interpretazione adottata dalla Corte sul concetto di condominio quale sinonimo di comproprietà sarebbe limitativo, ben potendo investire anche le proprietà individuali poste in un ambito condominiale. Del resto anche le norme sulle distanze e sulle vedute sono subordinate alla compatibilità delle stesse non solo con la disciplina in materia di condominio, ma anche ad una valutazione di complessiva ragionevolezza. In altri termini, ad avviso della ricorrente la corte distrettuale avrebbe dovuto effettuare una valutazione dell'area sulla quale l'ascensore andrebbe ad insistere, oggetto della ritenuta veduta vantata dagli (omissis).

Con il secondo motivo la ricorrente lamenta la violazione e/o la falsa applicazione degli artt. 1, 2 e 3 della legge n. 13 del 1989, con riferimento ai nn. 3 e 5 art. 360 c.p.c., per avere la corte territoriale interpretato la normativa doppiamente speciale di cui alla legge n. 13 cit. in contrasto con la sentenza della Corte costituzionale n. 167 del 1999 e con la medesima disciplina, ai sensi della quale gli unici limiti sono afferenti alla

tutela di interessi pubblici ovvero ad interessi privati, ma solo se compresi in maniera tale da comportarne l'azzeramento.

Le due censure vanno esaminate congiuntamente per la evidente connessione argomentativa che le avvince.

La Corte di appello ha respinto il gravame principale ritenendo, in primo luogo, che in relazione alla installazione di un ascensore in ambito condominiale operassero comunque le norme in tema di distanze legali. In particolare, la Corte di appello ha precisato che non essendo in discussione la violazione delle distanze, la questione atteneva alla natura degli aggetti, nel senso di accertare se costituissero una veduta, sia perché prospicienti verso parti interne dell'edificio, sia per il ridotto e marginale visus, accertamento che comunque veniva superato dal rilievo che l'ingombro della torre dell'ascensore non era limitato all'atrio di ingresso di comune proprietà, ma - anche se per un spazio di circa mq. 0,50, - insisteva su adiacente cortile di proprietà privata, non violabile, oltre ad interferire più direttamente con la veduta "in quanto prossima alla medesima". Con la conseguenza che se non possono essere lesi da delibere dell'assemblea condominiale, adottate a maggioranza, i diritti dei condomini attinenti alle cose comuni, a maggior ragione non possono essere lesi, da delibere non adottate all'unanimità, i diritti di ciascun condomino sulla porzione di proprietà esclusiva, indipendentemente da qualsiasi considerazione di eventuali utilità compensative, richiamando all'uopo copiosa giurisprudenza di legittimità. 

La Corte d'appello ha quindi osservato che il manufatto realizzando dagli appellanti principali non rispettava il limite stabilito dal codice civile in materia di distanze legali tra costruzioni, come accertato dal c.t.u..

La Corte mamertina ha, ancora, escluso che una deroga alla disciplina sulle distanze possa essere rinvenuta nella disciplina contenuta nella L. n. 13 del 1989, art. 3 (oggi trasfuso nell'art. 79 del d.p.r. n. 380 del 2001) e ciò sul rilievo che il citato art. 3, comma 1, dispone che le opere di cui all'art. 2 possono essere realizzate in deroga alle norme sulle distanze previste dai regolamenti edilizi che disciplinano le distanze dal confine e tra fabbricati, ma non menziona la normativa codicistica sulle vedute che

deve, a contrario, ritenersi applicabile, giacchè, al comma 2, prevede l'obbligo di rispetto delle distanze di cui agli artt. 873 e 907 c.c. nell'ipotesi in cui tra le opere da realizzare e i fabbricati alieni non sia interposto alcuno spazio o alcuna area di proprietà o di uso comune. In particolare, la Corte territoriale ha ritenuto che tale norma si riferisca al caso in cui tra il manufatto da realizzare e i fabbricati non compresi nel condominio (e quindi, alieni) manchi uno spazio o un'area di proprietà o di uso comune, consentendo in contrario la deroga nel caso in cui vi sia l'interposizione di uno spazio o di un'area di proprietà o di uso comune. Ha quindi escluso che da una disciplina specifica sia ricavabile un principio di carattere generale nel senso della disapplicazione della normativa sulle distanze legali tutte le volte in cui vengano realizzate le opere di cui alla L. n. 13 del 1989.

La ricorrente, con il primo e il secondo motivo censura la sentenza impugnata per la valutazione effettuata in ordine alla violazione della disciplina delle distanze legali e gli stessi colgono nel segno per quanto di seguito verrà illustrato.

Nella sua assolutezza, l'affermazione circa la violazione delle distanze appare avulsa da ogni riferimento al caso di specie, nel quale i lavori per la installazione dell'ascensore erano dichiaratamente volti alla eliminazione delle barriere architettoniche, ai sensi della L. n. 13 del 1989. In particolare, la Corte territoriale non sembra avere adeguatamente apprezzato che, nella valutazione del legislatore, quale si desume dalla citata L. n.13 del 1989, art. 1 (operante a prescindere dalla effettiva utilizzazione degli edifici considerati da parte di persone portatrici di handicap: Corte cost. n. 167 del 1999), l'installazione dell'ascensore o di altri congegni, con le caratteristiche richieste dalla normativa tecnica, idonei ad assicurare l'accessibilità, l'adattabilità e la visitabilità degli edifici, costituisce elemento che deve essere necessariamente previsto dai progetti relativi alla costruzione di nuovi edifici, ovvero alla ristrutturazione di interi edifici, ivi compresi quelli di edilizia residenziale pubblica, sovvenzionata ed agevolata, presentati dopo sei mesi dall'entrata in vigore della legge. Da tale indicazione si

desume agevolmente che, nella valutazione del legislatore, e contrariamente a quanto affermato dalla sentenza impugnata, l'ascensore o i congegni similari costituiscono dotazione imprescindibile per l'approvazione dei relativi progetti edilizi; in altri termini, l'esistenza dell'ascensore può senz'altro definirsi funzionale ad assicurare la vivibilità dell'appartamento, sia cioè assimilabile, quanto ai principi volti a garantirne la installazione, agli impianti di luce, acqua, riscaldamento e similari. Vero è che tale qualificazione è dal legislatore imposta per i nuovi edifici o per la ristrutturazione di interi edifici, mentre per gli edifici privati esistenti valgono le disposizioni di cui alla L. n. 13 del 1989, art. 2; tuttavia, la absolutezza della previsione di cui all'art. 1 non può non costituire un criterio di interpretazione anche per la soluzione dei potenziali conflitti che dovessero verificarsi con riferimento alla necessità di adattamento degli edifici esistenti alla prescrizioni dell'art. 2. Di tal che, nel valutare il contrasto delle opere, cui fa riferimento l'art. 2 della legge n. 13/1989, con la specifica destinazione delle parti comuni, sulle quali esse vanno ad incidere, occorre tenere conto altresì del principio di solidarietà condominiale, secondo il quale la coesistenza di più unità immobiliari in un unico fabbricato implica di per sé il temperamento, al fine dell'ordinato svolgersi di quella convivenza che è propria dei rapporti condominiali, di vari interessi, tra i quali deve includersi anche quello delle persone disabili all'eliminazione delle barriere architettoniche, oggetto di un diritto fondamentale che prescinde dall'effettiva utilizzazione, da parte di costoro, degli edifici interessati (Cass. n. 18334 del 2012). Ai fini della legittimità dell'intervento innovativo approvato ai sensi dell'art. 2 della legge n. 13 del 1989, è sufficiente, peraltro, che lo stesso produca, comunque, un risultato conforme alle finalità della legge, attenuando sensibilmente le condizioni di disagio nella fruizione del bene primario dell'abitazione (Cass. n. 18147 del 2013).

In questo senso, non vi è dunque ragione per escludere, in via di principio, come ha fatto la Corte di appello, l'operatività, anche riguardo all'ascensore, del principio secondo cui negli edifici condominiali l'utilizzazione delle parti comuni con impianto a servizio esclusivo di un



appartamento esige non solo il rispetto delle regole dettate dall'art. 1102 c.c., comportanti il divieto di alterare la destinazione della cosa comune e di impedire agli altri partecipanti di farne parimenti uso secondo il loro diritto, ma anche l'osservanza delle norme del codice in tema di distanze, onde evitare la violazione del diritto degli altri condomini sulle porzioni immobiliari di loro esclusiva proprietà. Tale disciplina, tuttavia, non opera nell'ipotesi dell'installazione di impianti che devono considerarsi indispensabili ai fini di una reale abitabilità dell'appartamento, intesa nel senso di una condizione abitativa che rispetti l'evoluzione delle esigenze generali dei cittadini e lo sviluppo delle moderne concezioni in tema di igiene, salvo l'apprestamento di accorgimenti idonei ad evitare danni alle unità immobiliari altrui (Cass. n. 7752 del 1995; Cass. n. 6885 del 1991; Cass. n. 11695 del 1990). Appare quindi evidente il denunciato vizio in ordine alla affermazione della non applicabilità della disciplina speciale al caso in esame.

Le censure della ricorrente sono fondate anche con riferimento alla questione della applicabilità, nel caso di specie, delle norme sulle distanze dalle vedute, di cui all'art. 907 c.c.. Nella giurisprudenza di questa Corte si è infatti affermato il principio per cui le norme sulle distanze sono applicabili anche tra i condomini di un edificio condominiale, purché siano compatibili con la disciplina particolare relativa alle cose comuni, cioè quando l'applicazione di quest'ultima non sia in contrasto con le prime; nell'ipotesi di contrasto, la prevalenza della norma speciale in materia di condominio determina l'inapplicabilità della disciplina generale sulle distanze che, nel condominio degli edifici e nei rapporti tra singolo condomino e condominio, è in rapporto di subordinazione rispetto alla prima. Pertanto, ove il giudice constati il rispetto dei limiti di cui all'art. 1102 c.c., deve ritenersi legittima l'opera realizzata anche senza il rispetto delle norme dettate per regolare i rapporti tra proprietà contigue, sempre che venga rispettata la struttura dell'edificio condominiale (nella specie, la S.C. ha cassato la sentenza di merito che aveva ritenuto applicabili alla costruzione di un balcone le norme in tema di vedute e non anche quella dell'art. 1102 c.c.: Cass. n. 6546 del 2010).

La Corte d'appello non poteva quindi ritenere violato, nel caso di specie, l'art. 907 c.c., senza previamente accertare se il manufatto realizzando dalla ricorrente su cose comuni (parte del cortile comune) avesse rispettato i limiti posti dall'art.1102 c.c. nell'uso della cosa comune, non apparendo a tal fine sufficiente l'affermazione che il manufatto determina lo sconfinamento in proprietà esclusiva di altro condomino per lo spazio di circa mq 0,50, limitandone la veduta.

Nè può ritenersi che la disciplina di cui all'art. 907 c.c. potesse operare per effetto del richiamo ad essa contenuto nella L. n. 13 del 1989, art. 3, comma 2. In proposito, deve rilevarsi che l'art. 3 citato dispone, al comma 1, che le opere di cui all'art. 2 possono essere realizzate in deroga alle norme sulle distanze previste dai regolamenti edilizi, anche per i cortili e le chiostrine interni ai fabbricati o comuni o di uso comune a più fabbricati e, al comma 2, che è fatto salvo l'obbligo di rispetto delle distanze di cui agli artt. 873 e 907 c.c. nell'ipotesi in cui tra le opere da realizzare e i fabbricati alieni non sia interposto alcuno spazio o alcuna area di proprietà o di uso comune. Nel suo complesso, tale disposizione non può ritenersi applicabile all'ipotesi in cui venga in rilievo, non un fabbricato distinto da quello comune, ma una unità immobiliare ubicata nell'edificio comune. In sostanza, il richiamo contenuto nell'art. 3, comma 2, ai "fabbricati alieni" impone di escludere che la disposizione stessa possa trovare applicazione in ambito condominiale. Difetta, dunque, nel caso di specie, il presupposto di fatto per l'operatività della richiamata disposizione di cui all'art. 907 c.c., e cioè l'altruità del fabbricato dal quale si esercita la veduta che si intende tutelare. (v. *cons. 14096/2012 e 10852/2014*).

Le restanti censure – relative ad un'interpretazione costituzionalmente orientata della normativa applicabile al caso di specie, nonché alla validità della delibera condominiale del 19 aprile 2001, con la quale l'assemblea dei condomini aveva approvato l'installazione dell'ascensore, e al riparto delle spese processuali – rimangono assorbite dall'accoglimento delle pregiudiziali questioni poste con i primi due mezzi. Il ricorso va perciò accolto quanto al primo e al secondo motivo, rimanendo assorbiti i restanti motivi. Conseguono la cassazione

dell'impugnata sentenza ed il rinvio della causa alla Corte d'Appello di Messina, in diversa Sezione, che deciderà uniformandosi ai richiamati principi e tenendo conto dei rilievi svolti, provvedendo anche sulle spese del giudizio di cassazione.

**P.Q.M.**

La Corte accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata e rinvia il giudizio a diversa Sezione della Corte di appello di Messina, anche per le spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della seconda sezione civile della Corte di Cassazione, il 6 maggio 2019.

**Il Consigliere estensore**

*Milena Galoch*

**Il Presidente**

*Luca Ong*

~~Il Funzionario Giudiziario~~  
Valeria NERI

**DEPOSITATO IN CANCELLERIA**

Roma, 26 NOV. 2019

~~Il Funzionario Giudiziario~~  
Valeria NERI

*my*