

## SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione regolarmente notificato, il sig. [REDACTED] conveniva in giudizio il sig. [REDACTED] e, premesso di essere proprietario, per acquisto fatto con rogito Notaio [REDACTED] del 13.5.1987, di una unità immobiliare con annesso locale WC ed altra priva di servizi, entrambe poste al piano terreno del condominio di [REDACTED] via [REDACTED], esponeva che nel cortile comune esisteva un altro locale bagno che, in base al regolamento condominiale ed al titolo di acquisto, costituiva bene comune e come tale era stato utilizzato fino al 1992, allorché il sig. [REDACTED], dopo aver acquistato un'unità al piano terreno adibita a negozio, lo aveva incorporato al proprio negozio impedendo l'accesso agli altri condomini.

L'attore precisava che il locale in questione appariva menzionato solamente nel rogito di acquisto a favore del convenuto ma non in quello a favore della sua dante causa, sig.ra [REDACTED] e, al contrario compariva come parte comune nei titoli di acquisto di altri condomini.

Tutto ciò premesso, l'attore chiedeva accertarsi la natura di bene comune del locale in questione e condannarsi il convenuto a restituirlo al condominio.

Il convenuto, costituitosi, chiedeva innanzitutto lo spostamento dell'udienza di prima comparizione per poter chiamare in causa ex art. 1485 c.c. la propria dante causa, [REDACTED] di [REDACTED]. Provvedeva, quindi, a citare la legale rappresentante della società predetta, sig.ra [REDACTED] in proprio precisando che la società risulta inattiva.

Nel merito, osservava in primo luogo che il contratto del 6.3.1992, con cui aveva acquistato il bene dalla società [REDACTED], espressamente comprendeva il trasferimento della proprietà del servizio posto al piano terreno; inoltre, sottolineava che il condominio era privo di regolamento e quello prodotto da parte attrice, che menziona un locale-servizio posto nel cortile tra i beni comuni, non poteva considerarsi tale, perché non aveva natura contrattuale né assembleare e neppure era menzionato nei rogiti di acquisto dei condomini; del resto, aggiungeva, il termine di servizi impiegato nel suddetto regolamento non andava inteso nel senso di servizi igienici o, comunque, non necessariamente doveva riferirsi a quello per cui è causa, potendo identificarsi con l'altro servizio posto nel cortile ed occupato dal sig. [REDACTED].

Lo stesso chiedeva pertanto la reiezione della domanda dell'attore e in via subordinata la condanna della terza chiamata a restituire il prezzo pagato per il locale in questione.

Si costituiva altresì la terza chiamata che, preliminarmente, eccepiva la carenza di propria legittimazione passiva, atteso che parte venditrice nel rapporto con il sig. [REDACTED] era stata la [REDACTED] e che tale società è ancora esistente.

Eccepiva, poi, che il sig. [REDACTED] non aveva interesse al presente giudizio perché era già proprietario di altro locale bagno posto in cortile, di sua proprietà esclusiva, mentre mai aveva fruito di quello per cui è causa, né aveva mai sollevato il problema nel corso delle assemblee condominiale in cui si era discusso dell'utilizzo dei bagni comuni. Inoltre, eccepiva la carenza di legittimazione dell'attore a proporre la domanda, legittimato essendo il condominio.

Nel merito, esponeva che il sig. [REDACTED] dal 1987 era conduttore dell'unità immobiliare di cui è oggi proprietario, già allora adibita a ristorante, e, in quella qualità, era informato del contenuto del regolamento condominiale e, di conseguenza, della natura di parte comune del locale per cui è causa; nel 1990 il sig. [REDACTED] venne autorizzato dalla [REDACTED]

██████████ ad eseguire lavori interni al ristorante ma, di sua iniziativa, estese i lavori al locale esterno provvedendo anche a modificare la relativa scheda catastale; aggiungeva che la società venditrice era all'oscuro dell'intervento suddetto, che l'indicazione di servizi, contenuta nel rogito, era frutto di un errore materiale e che, pertanto, essa non aveva mai inteso trasferire la proprietà esclusiva del locale in questione. Con riferimento alla domanda di garanzia per evizione formulata dal convenuto, la terza chiamata eccepiva inoltre la prescrizione.

Fallito il tentativo di conciliazione, l'istruttoria comportava la produzione di documenti e l'escussione di testi.

Precisate le conclusioni, previo deposito e scambio delle memorie ex art. 190 c.p.c., la causa giunge a decisione.

### MOTIVI DELLA DECISIONE

Preliminarmente, si osserva che appare fondata l'eccezione di carenza di legittimazione passiva della terza chiamata, sig.ra F. ██████████, perché la stessa è stata convenuta in giudizio in proprio, quale persona fisica svincolata dalla società, e non nella qualità di socia illimitatamente responsabile della società ██████████ che oltre tutto, a quanto risulta dal prodotto certificato della CCIAA, è tuttora esistente.

Sussiste la legittimazione attiva del sig. ██████████ da valutarsi sulla base della prospettazione, poiché il medesimo pone a fondamento dell'azione la propria qualità di condomino del condominio di via ██████████ e persegue la tutela di un bene comune al condominio.

Infatti, sebbene non titolare della proprietà esclusiva dell'unità immobiliare per cui è causa, l'attore assume di essere, appunto quale condomino nell'edificio di cui il bene costituisce parte comune, titolare di una quota di comproprietà sul bene stesso e i singoli comunisti sono legittimati ad esperire le azioni a difesa della cosa comune, oltre tutto senza che sia necessario integrare il contraddittorio nei confronti degli altri partecipanti al condominio.

La titolarità di una quota di comproprietà sul bene, inoltre, attribuisce di per sé all'attore l'interesse ad agire apprezzabile ai sensi dell'art. 100 c.p.c., a nulla rilevando che egli abbia o meno anche un interesse di fatto a coltivare l'azione, corrispondente ad un immediato e concreto tornaconto.

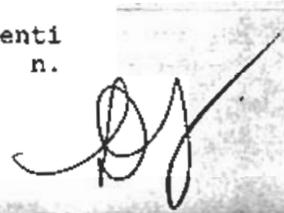
Nel merito, la questione centrale della controversia riguarda la natura giuridica del locale adibito a servizio igienico, sito nel cortile dello stabile condominiale di via ██████████ e confinante con l'unità immobiliare di proprietà del convenuto sig. ██████████ che il medesimo assume essere di sua proprietà esclusiva mentre l'attore pretende comune.

Prima di valutare le peculiarità del caso concreto è opportuno riportare di seguito una sintesi dei principi elaborati in materia dalla giurisprudenza.<sup>1</sup>

In caso di frazionamento della proprietà di un edificio, a seguito del trasferimento dall'originario unico proprietario ad altri soggetti di almeno una unità immobiliari, si determina una situazione di condominio.

Una volta costituito il condominio, sorge anche il presupposto per l'applicazione dell'art. 1117 c.c., che stabilisce una presunzione legale, salvo che il titolo stabilisca altrimenti, di

<sup>1</sup> Si riportano di seguito passi delle motivazioni delle seguenti sentenze, scelte tra le numerosissime sempre conformi: ass. n. 3257/2004, n. 5633/2002, n. 16292/2002, n. 2670/2001, n. 11844/1997



comproprietà per i beni che - in tale momento costitutivo del condominio- sono destinati all'uso e servizio comune.

Il diritto di condominio sulle parti comuni dell'edificio, dunque, ha il suo fondamento nel fatto che tali parti siano necessarie per l'esistenza stessa dell'edificio ovvero che siano permanentemente destinate all'uso o al godimento comune.

Tale diritto di comproprietà sulle parti comuni, inoltre, sorge appunto nel momento genetico del condominio (che coincide con il primo atto di trasferimento di un'unità immobiliare dal proprietario unico ad altro soggetto) e da quel momento tutte le cose comprese nell'elenco dell'art. 1117 c.c. si presumono condominiali e sono sottratte alla disponibilità dell'originario proprietario, a meno che questo se ne sia riservata la proprietà o l'abbia trasferita in via esclusiva al primo acquirente di una porzione frazionata.

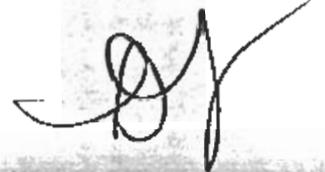
Come si è detto, l'art. 1117 c.c. fa una elencazione non tassativa ma meramente esemplificativa e la disposizione può essere superata in due casi: 1) quando la cosa, per obiettive caratteristiche strutturali, serva in modo esclusivo all'uso o al godimento di una sola parte dell'immobile, venendo in tal modo meno il presupposto per il riconoscimento d'una contitolarità necessaria, giacché la destinazione particolare del bene vince la presunzione legale; 2) pur in presenza di destinazione comune, la presunzione può essere superata da un titolo contrario, vale a dire da un atto di autonomia privata che espressamente disponga un diverso regime per una o più delle parti che secondo la regola generale sarebbero, altrimenti, d'uso comune.

Guardando alla seconda ipotesi, va precisato che il titolo idoneo a vincere la presunzione legale di condominialità di un bene compreso nell'elenco della norma in questione, è l'atto costitutivo del condominio, che, si ripete, si identifica con il primo atto avente l'effetto della scissione in almeno due parti della proprietà originariamente unica dell'edificio, atto costitutivo che rappresenta la fonte dei diritti dei vari partecipanti alla comunione, perché ne determina l'estensione e le reciproche limitazioni. Con la conseguenza che se, in occasione del primo trasferimento della proprietà di un'unità di un edificio (con nascita del condominio), la destinazione obiettiva di un bene potenzialmente comune non è contrastata dal titolo, nasce irreversibilmente la comunione di tale bene; se invece in occasione della prima vendita, la proprietà di un bene potenzialmente rientrante nell'ambito dei beni comuni risulta riservata ad uno solo dei contraenti, sarà tale atto a costituire la regola fondamentale relativa alla proprietà del bene, ad escludere, cioè, che il bene possa farsi rientrare nel novero dei beni comuni.

Gli atti successivi a tale primo trasferimento, invece, possono solo determinare mutamenti nella composizione del condominio ma non influiscono affatto sulla sua formazione, cioè sulla sua nascita, che si verifica in occasione del primo frazionamento della proprietà dell'edificio. In particolare, non è idoneo a sottrarre il bene alla comunione legale il singolo atto di compravendita successivo alla costituzione del condominio, per quelle parti dell'edificio già cadute in comunione con il primo atto di frazionamento della proprietà, se ricomprese nell'elenco di cui all'art. 1117 c.c. ed in difetto di idonea riserva.

Da quanto si è detto, discende che l'art. 1117 c.c., stabilendo una presunzione legale, dispensa il condomino dalla prova della proprietà comune solo per quei beni che, per le loro oggettive caratteristiche strutturali, vi rientrano, con la conseguenza che quando altro condomino pretenda l'appartenenza esclusiva di un bene indicato nell'art. 1117 c.c. a lui incombe l'onere di dare la prova della sua asserita proprietà esclusiva.

Discende, altresì, che il titolo di acquisto del singolo condomino della propria unità immobiliare non è rilevante ai fini della prova contraria alla presunzione *de qua*, a meno



che esso costituisca la prima vendita effettuata dall'originario proprietario dell'intero edificio (vale a dire l'atto costitutivo del condominio).

Nel merito, è pacifico che il sig. [redacted] ha acquistato l'unità immobiliare del piano terreno per contratto del 6.3.1992 (doc. n. 1 conv.) e che la deteneva in qualità di conduttore dal 1987.

Il rogito del 6.3.1992 menziona espressamente tra i beni trasferiti il locale per cui è causa in quanto il bene oggetto della compravendita è così descritto "negozi con retro e servizi al piano terreno con annessi vani di cantina al piano sotterraneo; il tutto recensito al C.E.U. alla partita 49069 foglio 515 mapp. 295 sub. 501 via [redacted] piano T-S1 giusta mod. D in data 19.12.1991 n. 127429". Nella planimetria catastale (doc. n. 2 conv.), come risultante a seguito dalla denuncia di variazione richiamata dal rogito, sono raffigurati il locale servizi, contrassegnato dalla sigla WC, l'antibagno avente due aperture, una verso il negozio e l'altra verso il cortile.

Il contenuto del contratto in questione tuttavia non basta evidentemente a provare l'acquisto della proprietà esclusiva del locale al sig. [redacted] se non altro perché il suo dante causa, [redacted] non era in grado di trasferirgliela, non essendone titolare: il servizio, infatti, non compare tra gli accessori dell'unità oggetto del contratto 14.2.1986 (doc. n. 5 att.) con cui la società l'ha acquistato dai sig.ri [redacted] e [redacted].

Escluso che il locale sia di proprietà esclusiva del sig. [redacted] occorre verificare se si tratti di bene comune, su cui dunque l'attore possa vantare diritti di condomino.

Il fatto che il bene non sia stato trasferito in proprietà esclusiva alla [redacted] prima e al sig. [redacted] poi, non significa infatti automaticamente che il bene è comune, potendosi ipotizzare che sia rimasto di proprietà esclusiva dei sig.ri [redacted] e [redacted] o di altri soggetti.

Per avere certezza circa la natura comune o meno del bene, per quanto si è detto in premessa, occorrerebbe risalire all'atto costitutivo del condominio, che sembrerebbe costituito nel 1979, a quanto si dà atto nel verbale della prima assemblea condominiale del 18.10.19798 (doc. n. 5 conv.). Peraltro, non è prodotto e neppure menzionato il primo atto costitutivo del condominio, ossia il primo atto di frazionamento della proprietà, mediante cessione di un'unità immobiliare da parte dell'originario proprietario unico.

E' prodotto invece in copia il regolamento condominiale (doc. 2 att.), copia di cui deve ritenersi la conformità all'originale (che è messa in dubbio dal convenuto) come indirettamente si desume dal verbale di assemblea 20.2.96 (doc. 25 conv.), perché gli articoli del regolamento riportati nella relazione dell'amministratore su varie questioni (tra cui l'uso dei bagni comuni) corrispondono a quelli riprodotti nel documento di parte attrice. Del regolamento non è invece provata la natura ed a chiarirla non basta che nel verbale dell'assemblea del 20.2.96 (doc. 25 conv.), si affermi apoditticamente che il regolamento condominiale è da ritenersi di natura contrattuale.

Il regolamento all'art. 2, dedicato all'elencazione delle parti comuni, non menziona espressamente i servizi igienici; se ne occupa invece l'art. 34 che così prevede "per servizi relativi ai locali piano terra, negozi e magazzini al seminterrato, restano in comune quelli di cortile che si indicano in un unico locale come risulta dalla pianta planimetrica. Tuttavia, la planimetria (non meglio qualificata) allegata al regolamento per descrivere l'unico servizio comune del piano terreno non è prodotta e nessun elemento prova che si tratti di planimetria catastale, tanto meno coincidente proprio con quella

allegata al rogito del 27.1.1999 tra S. [redacted] e il sig. [redacted] (doc. n. 3 att.), nella quale il servizio in questione è indicato con la sigla "WC com."

Va precisato che la planimetria catastale in questione (evidentemente relativa al piano terreno dell'edificio condominiale prima della denuncia di variazione del 19.12.1991 già citata) di per sé non è prova del fatto che il servizio sia comune, in quanto le risultanze dei registri catastali hanno finalità fiscali ed un valore meramente indiziario in ordine alla prova della consistenza reale degli immobili e soprattutto in relazione alla effettiva proprietà.

Decisiva, si ripete, sarebbe stata la planimetria allegata al regolamento e, poichè non è stata prodotta, resta il problema di stabilire se l'unico servizio comune al piano terreno previsto dal regolamento sia proprio quello occupato dal sig. [redacted] oppure l'altro esistente nel cortile sul muro di pertinenza dell'unità immobiliare del sig. [redacted]

Occorre qui precisare che quest'ultimo risulta aver acquistato dai sig.ri [redacted], [redacted] per rogito del 13.5.1987 (doc. n. 1 att.) "il laboratorio sito al piano terreno con annesso servizio di proprietà esclusiva e cantina". Il tenore del contratto, tuttavia, per considerazioni analoghe a quelle già svolte con riferimento all'acquisto del sig. [redacted] non è sufficiente a provare che tale secondo servizio sia di proprietà esclusiva del sig. [redacted] e, pertanto, diverso da quello indicato come comune nel regolamento. Invero, il sig. [redacted] per dimostrare di essere proprietario esclusivo del servizio confinante con il suo laboratorio non può limitarsi ad invocare il proprio titolo di provenienza, dovendo verificare se i suoi danti causa, a loro volta, erano titolari della proprietà esclusiva del bene ed in grado di trasferirgliela.

La verifica delle caratteristiche oggettive dei due locali WC non è poi determinanti per stabilire quale dei due sia condominiale.

Il servizio detenuto dal sig. [redacted] (come si desume dalla planimetria allegata al suo titolo di provenienza, doc. n. 1 att.) è costituito da un unico locale WC con una sola porta sul cortile ed è privo di comunicazione diretta con locali interni di proprietà esclusiva.

Quanto al servizio conteso, dalla descrizione fatta dalla parti nei rispettivi atti difensivi e dalle dichiarazioni dei testi, risulta quanto segue.

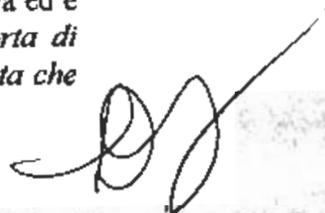
Il locale è posto nel cortile del condominio in adiacenza con l'unità immobiliare del sig. [redacted] adibita a pubblico ristoro, ed è costituito da un servizio igienico e da un antibagno. Sul c.d. antibagno si apre la porta del servizio igienico nonché una porta che dà ingresso all'esercizio commerciale ed una porta che lo mette in comunicazione direttamente con il cortile.

All'esito dell'istruttoria non vi è prova che la conformazione di servizio, antibagno e porte sia variato nel tempo rispetto a quella esistente al momento della costituzione del condominio.

Al riguardo va precisato che secondo l'attore e la terza chiamata il convenuto avrebbe arbitrariamente incorporato il locale in questione nella propria unità in occasione di lavori di ristrutturazione eseguiti nel 1991/1992, mediante l'apertura di una porta, prima inesistente, per mettere in comunicazione l'antibagno con l'esercizio commerciale di proprietà esclusiva.

L'assunto però non ha trovato sicuro riscontro.

Il teste [redacted] ha riferito che la porta suddetta prima del 1992 non esisteva ed è stata realizzata dal convenuto ("nel '92 il sig. [redacted] ha realizzato una porta di comunicazione del bagno con il suo locale e ha cambiato la serratura della porta che



dava sul cortile"), aggiungendo che da allora la chiave di cui egli disponeva per entrare nell'antibagno dal cortile non era più utilizzabile e che per usare il servizio doveva chiedere al sig. [redacted] di aprire la porta, ciò fino al 1994, anno in cui ha acquistato a sua volta un locale dotato di servizio igienico. Il teste ha precisato che utilizzava il servizio in questione occasionalmente.

Il teste [redacted] ha, invece, riferito che la porta esisteva quando nel 1987 prese a condurre in locazione la trattoria poi ceduta al sig. [redacted] così come esisteva l'antibagno, ed ha precisato che l'attuale struttura di tali locali risulta invariata rispetto ad allora.

Benché le deposizioni di entrambi i testi appaiano serene e distaccate, non potendosi ravvisare alcun coinvolgimento dei medesimi nella presente controversia, la seconda risulta maggiormente attendibile, considerato che, rispetto al sig. [redacted] la conoscenza del locale da parte del sig. [redacted] deriva da una quotidiana frequentazione dovuta alla sua qualità di conduttore dei locali ora di proprietà del sig. [redacted]

La testimonianza del sig. [redacted] trova poi riscontro in quella della sig.ra [redacted] madre del convenuto (benché la stessa altrettanto distaccata non sia), la quale ha premesso di collaborare con il figlio nella gestione della trattoria ed ha riferito che l'antibagno e la porta tra antibagno e trattoria esistevano già allorché ella iniziò a frequentare il locale.

Non è dunque provato che prima del 1987, ed in particolare al momento della costituzione del condominio, il servizio igienico per cui è causa avesse una diversa configurazione. Semmai ulteriore riscontro discende dalla planimetria catastale prodotta dall'attore (sub doc. 3) in cui compare un locale WC (indicato come comune ma, si ripete, la qualificazione non è probante) e l'antibagno dotato di due aperture, uno verso il cortile ed una verso l'unità di proprietà esclusiva ora del [redacted]

Sulla base degli elementi sopra sintetizzati, si osserva che entrambi i servizi presentano caratteristiche tali da renderli idonei all'uso comune, e semmai più spiccatamente quello del sig. [redacted] in quanto privo di collegamento con l'unità di proprietà esclusiva.

Neppure i caratteri strutturali, pertanto, inducono a concludere che di natura comune sia proprio il locale del convenuto piuttosto che quello dell'attore.

In conclusione la domanda va respinta.

Le spese di lite seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale definitivamente pronunciando sulle domande agli atti, in contraddittorio, respinta ogni contraria istanza ed eccezione, così provvede:

respinge la domanda;

condanna l'attore al pagamento delle spese di lite a favore del convenuto, nella misura che si liquida in € [redacted] (di cui € [redacted] per spese non imponibili, € [redacted] per rimborso forfetario spese generali, € [redacted] per diritti e € [redacted] per onorari), oltre IVA e CPA sugli importi imponibili;

condanna il convenuto alla rifusione delle spese a favore della terza chiamata nella misura che liquida in € [redacted] (di cui € [redacted] per spese, € [redacted] per diritti di procuratore e € [redacted]

onorari di avvocato), oltre rimborso spese generali, IVA e CPA sugli importi imponibili;

Così deciso in Milano il 17 novembre 2005.

Il Giudice  
dott. Lucia Formica

