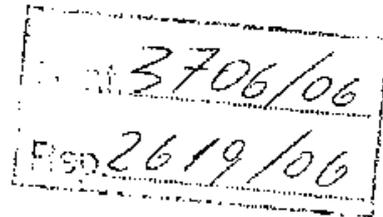


PROC. NR. 14031/2004

REPUBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO



IL TRIBUNALE DI MILANO
IV sezione civile

In composizione monocratica, nella persona della dott.ssa Lucia Formica,
ha pronunciato la seguente,

SENTENZA

Nella causa civile iscritta al numero di ruolo generale sopra riportato, promossa da:

[redacted] c.f. [redacted] elettivamente domiciliata in [redacted]
[redacted], presso lo studio degli avv. [redacted]
[redacted], che la rappresentano e difendono, per procura a margine all'atto di citazione;
ATTRICE

contro

[redacted] in persona dell'amministratore dott.
[redacted] elettivamente domiciliato [redacted]
[redacted] presso lo studio dell'avv. [redacted] che lo rappresenta e difende per
procura a margine della comparsa di costituzione e risposta;

CONVENUTO

CONCLUSIONI DELLE PARTI precisate all'udienza del 3.11.2005;

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione regolarmente notificato la [redacted] conveniva in giudizio il Condominio di [redacted] e, premesso di essere proprietaria (per acquisto avvenuto per atto del 23.12.1972) dell'intero fabbricato sito in via [redacted] con l'annesso cortile, il tutto individuato al catasto al foglio [redacted] mappale n. [redacted], esponeva di aver appreso a seguito di una CTU, effettuata in distinto procedimento tra le medesime parti, che all'interno di tale cortile esisteva un'intercapedine al servizio dell'edificio del condominio convenuto ed eretto dal precedente proprietario-costruttore senza alcuna autorizzazione. Tutto ciò premesso, chiedeva accertarsi che, quale proprietaria esclusiva del cortile, essa aveva acquistato per accessione l'intercapedine in questione con l'onere di corrispondere alla controparte l'indennità prevista dall'art. 936 c.c.; chiedeva inoltre accertarsi l'insussistenza di servitù a favore del condominio convenuto ad eccezione di quelle previste nell'atto rogito Notaio [redacted] del 16.6.1958.

Il condominio convenuto, preliminarmente, eccepiva la necessità di integrare il contraddittorio con tutti i condomini; nel merito, contestava che l'intercapedine

sorgesse su porzione di terreno di proprietà della società attrice, sostenendo che al contrario il manufatto era stato realizzato usufruendo dello spessore del muro di cinta comune alle proprietà confinanti, come previsto dal contratto 16.6.1958 stipulato tra i rispettivi danti causa. In subordine ed in via riconvenzionale, il condominio chiedeva dichiararsi l'intervenuto acquisto per usucapione della porzione di terreno occupata con la predetta intercapedine o, in via di ulteriore subordine, per accessione invertita ai sensi dell'art. 938 c.c.

La causa non comportava istruttoria, avendo questo Giudice ritenuto che la documentazione prodotta e i fatti concordemente riferiti fossero sufficienti per decidere.

All'udienza del 3.11.2005 parte convenuta precisava le conclusioni come da fogli allegati; per parte attrice, assente a quell'udienza devono intendersi richiamate quelle dell'atto di citazione. Quindi, dopo deposito e scambio di comparse conclusionali la causa giunge a decisione.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Preliminarmente si osserva che il Condominio convenuto si è costituito in data 23 aprile 2004, come da timbro apposto dalla Cancelleria sulla comparsa di costituzione e risposta. La costituzione, pertanto, è avvenuta oltre il termine che il combinato disposto degli artt. 166 e 167 c.p.c. stabilisce nei venti giorni prima dell'udienza di comparizione fissata nell'atto di citazione, cioè 30 aprile 2004. Nella specie non ricorreva, invece, la seconda ipotesi prevista dalla norma, cioè venti giorni prima dell'udienza fissata ai sensi dell'art. 168 bis quinto comma c.p.c., perché l'udienza di prima comparizione era stata rimandata al 5 maggio 2004 meramente ai sensi del quarto comma dell'art. 168 bis c.p.c. (v. provvedimento 19.4.2004 in calce alla nota di iscrizione).

In tutti i casi, la costituzione della parte convenuta non è avvenuta in data anteriore di almeno venti giorni rispetto all'udienza di prima comparizione, sicché essa è incorsa nelle decadenze previste dal secondo comma dell'art. 167 c.p.c. e, di conseguenza, le domande riconvenzionali vanno dichiarate inammissibili e possono prendersi in considerazione solo quali eccezioni per contrastare la domanda avversaria.

Nel merito, si osserva che non è in contestazione che la società attrice sia proprietaria dell'area cortilizia sita in [redacted] e contraddistinta al catasto al foglio n. [redacted], mappale n. [redacted].

Della questione, del resto, si è già occupato questo Tribunale con la sentenza n. 8721/2002 (doc. n. 6 att.) che, sebbene non vincolante nel presente giudizio perché pronunciata in una causa svoltasi tra la [redacted] ed alcuni condomini del Condominio di via [redacted], è del tutto condivisibile.

In particolare, dal titolo d'acquisto (doc. n. 1 att.) risulta che la società attrice ha acquistato dalle sig.re [redacted] e [redacted], in data 23.12.1972 con atto rogito Notaio [redacted] di [redacted], l'intero fondo di [redacted], via [redacted], contraddistinto al catasto al foglio [redacted] mappale n. [redacted] (come si desume dalla descrizione del bene compravenduto e dagli indicati confini), su cui esistevano un fabbricato ed un cortile - giardino. Risulta, inoltre (e nella sentenza citata se ne dà atto) che essa abbia sempre mantenuto la proprietà esclusiva del giardino insistente sul citato mappale.

Nel contratto 16.6.1958 (prodotto quale doc. n. 1 conv.) i danti causa delle parti (rispettivamente sig.re [redacted] e sig. [redacted]) convennero di considerare il cortile che insisteva sul fondo delle sig.re [redacted] e [redacted] (all'epoca

contrassegnato da preesistenti dati catastali) quale cortile comune ai solo effetti dell'art. 44 del regolamento edilizio.

Parte convenuta, che si ripete, non contesta la proprietà dell'area cortilizia insistente sul mappale n. 234 in capo all'attrice, contesta invece che la porzione di terreno su cui insiste l'intercapedine al servizio del Condominio di via [redacted] costituisca parte di quel mappale n. 234 con conseguente sconfinamento del fondo dell'attrice.

Sostiene, infatti, il condominio che l'intercapedine in questione, costruita tra il 1958 e il 1959, sorgerebbe sul confine tra i due fondi, in conformità a quanto previsto dal contratto in data 16.6.1958, rogito Notaio [redacted] di [redacted], con cui i rispettivi danti causa avevano pattuito che il proprietario del fondo ora del Condominio di via [redacted] potesse costruire sul confine, usufruendo dello spessore del preesistente muro di cinta comune tra le due proprietà e sottostante terreno (doc. n. 1 conv.).

Anche tale questione ha già formato oggetto di esame in altra causa (n. 13746/98), questa volta tra le medesime parti, in cui il CTU ha accertato che l'intercapedine di cui si discute sorge non sul confine, come consentiva la citata disposizione pattizia, bensì all'interno del cortile della società attrice (v. relazione doc. n. 3 att.).

Ciò detto, anche ad ammettere che la società Stella, quale proprietaria del suolo ove è stata realizzata la costruzione, ne avesse acquistato la proprietà per accessione, sussistono tutti i presupposti per ritenere che il Condominio convenuto abbia successivamente usucapito la proprietà dell'intercapedine e della porzione di terreno in cui tale manufatto è stato costruito, unendo il proprio possesso a quello del suo dante, costruttore dell'opera.

In generale, si deve ammettere che quando l'autore di una costruzione eseguita sul fondo altrui l'abbia posseduta *uti dominus* per il tempo necessario ad usucapire, l'acquisto della proprietà dell'opera, per accessione, a favore del proprietario del fondo viene meno per il successivo acquisto della proprietà del manufatto e del suolo, verificatosi in virtù dell'usucapione a favore del costruttore (Cass. 14.5.1980 n. 3191).

Nella specie, è pacifico che l'intercapedine venne costruita insieme all'intero edificio (oggi condominiale) nel 1958/1959 e che ne costituisce elemento strutturale essenziale perché (come la stessa attrice espone) all'interno vi corrono impianti e tubazioni (p.e. quelli di riscaldamento e fognatura) indispensabili alla sussistenza ed al godimento dell'edificio stesso.

La costruzione del manufatto in questione, per la sua natura e funzione e per la consistenza e stabilità della trasformazione del fondo in cui insiste, è indicativa dell'animo di chi l'aveva realizzata (il dante causa degli attuali condomini) di esercitare sull'opera stessa e sul terreno una signoria corrispondente al diritto di proprietà e non a diritto reale di più limitata portata. La conferma di tale atteggiamento in capo al costruttore trova riscontro nella corrispondenza intercorsa tra il legale rappresentante della [redacted] ed il costruttore dell'intercapedine, sig. [redacted] (v. docc. 1 - 9 att.) in cui il primo, negli anni 1973 - 1974, contestava al secondo proprio di considerare l'opera come di sua proprietà.

Occorre aggiungere che non sono intervenuti fatti interruttivi dell'usucapione, non assumendo a tal fine alcuna rilevanza le lettere appena menzionate (v. docc. 1 - 9 att.), risalenti agli anni 1973 - 1975 con cui il legale rappresentante della società attrice contestava al proprietario del fondo di via [redacted] il diritto di collocare e mantenere l'intercapedine nel cortile di via [redacted]. Infatti, per giurisprudenza costante, in base al disposto dell'art. 1165 c.c. l'applicabilità alla prescrizione acquisitiva delle disposizioni relative alla sospensione ed alla interruzione della prescrizione estintiva ha come limite la compatibilità di tali disposizioni con la peculiare natura del primo istituto, con la conseguenza che non è consentito attribuire efficacia interruttiva

del possesso ad atti diversi da quelli che comportino, per il possessore, la perdita materiale del potere di fatto sulla cosa (ipotesi espressamente prevista dall'art. 1167 cod. civ.) ovvero ad atti giudiziali, siccome diretti ad ottenere *ope iudicis* la privazione del possesso nei confronti del possessore usucapente; non costituiscono invece validi atti interruttivi agli effetti della usucapione gli atti di diffida e la semplice costituzione in mora, poiché questi ultimi modi di interruzione riguardano esclusivamente i diritti di obbligazione e non sono configurabili nel caso di specie per la mancanza di un soggetto qualificabile come debitore, tale non potendo essere considerato il possessore.

In epoca più recente tra le parti si sono incardinati più processi, forse anche a tutela della proprietà della porzione di terreno di cui si discute da parte della ██████████ ma, in ogni caso, successivamente al 1979 ossia quando il termine per l'usucapione a favore della controparte si era ormai compiuto.

In conclusione, in accoglimento dell'eccezione di parte convenute, la domanda di parte attrice va respinta.

Visto l'esito del giudizio ricorrono giusti motivi per la compensazione delle spese di lite.

P.Q.M.

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

dichiara inammissibili le domande riconvenzionali proposte dal Condominio convenuto;

respinge le domande della società attrice;

dichiara integralmente compensate le spese di lite.

Così deciso in Milano il 21 marzo 2006



Il Giudice
dott. Lucia Formica

