

4405/2008
3506/2008

N. 43413/03 R.G.



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI MILANO

Sezione IV Civile

Il Giudice Istruttore Dott. Laura Tragni, in funzione di Giudice Unico
ha pronunciato la seguente

s e n t e n z a

nella causa civile iscritta al numero di ruolo generale sopra riportato
promossa con atto di citazione notificato il 2/7/03

da

CONDOMINIO di via [REDACTED] (C.F. 80308280157) in persona dell'Amministratore *pro tempore*, elettivamente domiciliato in Milano, via Arcimboldi n. 2 presso lo studio degli Avv. Paolo Fumagalli, Giovanni Fumagalli, Valerio Heffler che lo rappresentano e difendono per delega a margine dell'atto di citazione unitamente all'Avv. Luca Stendardi come da atto di nomina depositata il 18/3/2004

- ATTORE -

co n t r o

[REDACTED] (C.F. [REDACTED]), elettivamente domiciliato in Milano, Piazza Duse n. 1 presso lo studio degli Avv. Simona Viola e Anna Maria Buzzoni Zoccola che lo rappresentano e difendono per delega in calce alla copia notificata dell'atto di citazione

- CONVENUTO -

All'udienza di precisazione delle conclusioni, i procuratori delle parti - come sopra costituiti- concludevano come da fogli di seguito allegati.

Handwritten signature or mark.

TRIBUNALE DI MILANO

SEZ. IV - RG. N. 43413/03 - DOTT. TRAGNI

AVV. PAOLO FUMAGALLI
AVV. GIUSEPPE FUMAGALLI
AVV. VALERIO TOTTALER
Piazza Arcimboldi, 2
Tel. 026640005 - 026657860
Fax 02661789

Nella causa pendente tra:

COND. DI MILANO [redacted] -attore- con gli avv.

P.Fumagalli, G. Fumagalli e L. Stendardi

contro

[redacted] -convenuto- con gli avv. S. Viola e A.M.

Buzzoni Zoccola

VERBALE DI PRECISAZIONE DELLE CONCLUSIONI

PER IL CONDOMINIO ATTORE

Il Condominio attore, contestata espressamente ogni affermazione, deduzione, produzione e richiesta ex adverso cui si oppone

chiede e conclude

Piaccia allo Spett. Tribunale Ill.mo ogni contraria e diversa istanza reietta

giudicare

Nel merito

-dichiararsi:

a) che la **nuova costruzione** del convenuto [redacted] (sopraelevazione del rudere a confine con la proprietà del Condominio) non rispetta le distanze legali dall'edificio condominiale come stabilite dal Codice Civile e dal Regolamento Edilizio del Comune di Milano;

b) che detta **nuova costruzione** ha invaso la proprietà del Condominio di via

[redacted]
-condannarsi conseguentemente il sig. [redacted] e/o suoi eventuali aventi causa alla demolizione dell'opera e alla remissione in

Svolgimento del processo.

Con atto di citazione ritualmente notificato il CONDOMINIO di via [REDACTED] [REDACTED] conveniva in giudizio innanzi a questo Tribunale il signor [REDACTED] proprietario di un fabbricato rustico distrutto nell'ultima guerra per la parte del primo piano, coperto con un ondulux posto sul rudere residuo all'altezza di mt. 4,3 dal suolo ed utilizzato sino al 2002 come magazzino, lamentando la realizzazione da parte del convenuto di una vera e propria sopraelevazione effettuata a seguito di presentazione di DIA relativa invece ad un mero intervento di recupero a fini abitativi di un inesistente sottotetto, da ritenersi civilmente oltre che amministrativamente illecita per essere stata realizzata in violazione degli artt. 873 c.c. e 27 Regolamento Edilizio del Comune di Milano, in quanto costruita a meno di tre metri dalla facciata del Condominio attore edificato negli anni '50/'60 sullo spigolo a confine del rudere, in violazione dell'art. 907 c.c. stante l'esistenza sullo stabile condominiale di finestre a meno di 1,9 mt. dalla nuova costruzione e con occupazione di spazi comuni per la realizzazione di una gronda costruita a diretto contatto con l'edificio di via [REDACTED]. Chiedeva pertanto in principalit  la demolizione dell'opera con remissione in pristino stato e, in subordine, la sua riduzione nei limiti di legge.

Costituitosi in giudizio [REDACTED] eccepiva in via preliminare il difetto di giurisdizione del giudice ordinario giacch  parte attrice richiedeva una pronuncia sulla legittimit  dell'atto amministrativo che aveva autorizzato la realizzazione dell'opera contestata censurando quindi l'esercizio del potere amministrativo sotteso al titolo abilitativo. Chiedeva in ogni caso nel merito il rigetto della domanda attorea evidenziando che i danni riportati dal rustico

dopo la seconda guerra mondiale erano consistiti esclusivamente nel crollo del tetto, essendo rimasti intatti i muri perimetrali e le solette di divisione dei due piani, con conseguente piena legittimità dell'opera qualificabile come mera ristrutturazione ai sensi della normativa regionale di recupero del sottotetto e senza alcuna violazione in tema di vedute stante la preesistenza dell'edificio di proprietà ██████ nelle sue attuali dimensioni rispetto allo stabile condominiale.

Quanto alla dedotta occupazione di spazi comuni osservava che era semmai da imputarsi al Condominio l'abusivo abbattimento di una parte del muro perimetrale della proprietà ██████ posto da sempre sulla linea di confine tra le due proprietà avendo lo stesso occupato, a partire dal primo piano fuori terra fino al tetto, lo spazio aereo sovrastante la proprietà ██████ fino ad entrare con lo spigolo dell'edificio condominiale per circa 40 cm. dentro l'edificio del convenuto.

Chiedeva pertanto in via riconvenzionale la demolizione del corpo dell'edificio sconfinante nello spazio aereo sovrastante la sua proprietà ed il risarcimento dei danni derivanti da tale illecito comportamento nonché dalla caduta di numerose piastrelle di copertura esterna staccatesi dalla facciata condominiale nell'estate del 2003 danneggiando la copertura del tetto ed il sottotetto del suo edificio.

Alla prima udienza il Giudice procedeva, nel contraddittorio delle parti personalmente comparse, alla ricostruzione dello stato dei luoghi avuto riguardo alle reciproche doglianze e, dato atto dell'infruttuoso esito del tentativo di composizione bonaria della vertenza, concedeva i termini di cui agli artt. 183 V comma e 184 c.p.c.

Il Giudice disponeva CTU ed all'esito, respinta l'istanza di sostituzione del Consulente e/o integrazione della CTU formulata dal

Condominio attore e ritenuto di rimettere le questioni istruttorie alla decisione finale unitamente al merito della causa, fissava udienza di precisazione delle conclusioni.

Assegnati i termini per il deposito delle difese conclusionali, alla scadenza la causa è passata in decisione.

Motivi della decisione.

L'eccezione preliminare in ordine al difetto di giurisdizione sollevata dalla difesa [redacted] e ribadita nelle conclusioni è infondata.

L'accertamento demandato in questa sede dal Condominio attore coinvolge infatti profili civilistici legati alla normativa in materia di distanze legali ed attiene pertanto non già al rapporto pubblicistico con la Pubblica Amministrazione ma al rapporto tra privati proprietari di fondi limitrofi rientrante nella giurisdizione del giudice ordinario vertendosi in tema di posizioni di diritto soggettivo nell'ambito di un rapporto privatistico.

Passando all'esame del merito, la questione centrale del contendere riguarda la presunta violazione delle norme in materia di distanze legali tra costruzioni su fondi finitimi reciprocamente dedotta da ciascuna parte nei confronti dell'altra.

Tale questione non può prescindere dall'individuazione, demandata al CTU nella formulazione del quesito anche mediante visualizzazione grafica, della reciproca posizione degli immobili in relazione alla linea ideale di confine.

L'accertamento condotto sul punto mediante acquisizione del frazionamento originario delle proprietà oggetto di causa ha evidenziato che, sovrapponendo il rilievo effettuato con l'ausilio della strumentazione geotecnica con l'estratto catastale, il fabbricato di proprietà del convenuto non è ubicato a confine ma è arretrato di 29



cm. mentre l'edificio condominiale sconfinava sopra l'immobile di proprietà [REDACTED] per una porzione pari a mt. 0,55 di profondità e a mt. 0,26 di larghezza (per un totale di mq. 0,14).

La fattispecie della costruzione di un edificio che occupa, come nel caso concreto, una porzione di fondo attiguo, potrebbe astrattamente evocare l'ipotesi regolata dall'art. 938 c.c. in materia di accessione invertita.

Tuttavia la particolare conformazione dei luoghi e la peculiare morfologia dell'edificio condominiale, fisicamente proiettato sulla preesistente costruzione di proprietà [REDACTED] rende inappropriato il richiamo a tale istituto che richiede, come noto, la buona fede del costruttore consistente nella mancata percezione dello sconfinamento (Cass. n. 10766/03; Cass. n. 9373/91) che proprio la conformazione strutturale degli edifici porta invece ad escludere.

Escluso altresì per la stessa motivazione il ricorso all'istituto, invocato dal Condominio, dell'usucapione dello spazio aereo sovrastante il suolo, giacché tale spazio costituisce una proiezione verso l'alto del terreno su cui insiste il fabbricato di proprietà [REDACTED], la fattispecie oggetto di causa appare in realtà riconducibile all'ipotesi di accessione di cui all'art. 934 c.c. con conseguente diritto del proprietario del fondo, laddove la costruzione o l'opera sia stata fatta dal terzo con suoi materiali, di ritenerla o di obbligare colui che l'ha fatta a levarla (art. 936 c.c.).

Nel caso concreto il convenuto [REDACTED] ha chiesto la demolizione del corpo dell'edificio sconfinante sullo spazio aereo sovrastante la sua proprietà a partire dal punto di immissione nel muro perimetrale del suo fabbricato ma tale domanda non può essere accolta in virtù del disposto di cui all'art. 936 IV e V comma c.c.



Risulta infatti che l'edificazione del Condominio di via [REDACTED] risale ai primi anni 60 in forza di Convenzione comunale del 24/12/1957 per l'esecuzione di un piano di lottizzazione del quale faceva parte anche l'edificio di proprietà [REDACTED]

Da allora tuttavia nessuna opposizione alla costruzione risulta essere stata manifestata dal convenuto che solo con la comparsa di costituzione e risposta datata 30/10/2003 ha chiesto in via riconvenzionale la demolizione dell'opera.

Va altresì respinta l'ulteriore domanda risarcitoria avanzata dall'[REDACTED] giacchè in tema di costruzione eseguita dal terzo con materiali propri su suolo altrui, il diritto al risarcimento del danno è espressamente riconosciuto dall'art. 936 III comma c.c. in favore del proprietario del suolo nel solo caso in cui il medesimo sia altresì legittimato a chiedere la rimozione dell'opera e non anche allorchè al proprietario non è o non è più consentito, come nel caso di specie, proporre quest'ultima domanda (Cass. n. 10441/02).

Vero è che il proprietario del fondo che ha subito lo sconfinamento, anzichè avvalersi della disciplina dell'art. 936 c.c., può agire per il risarcimento del danno ex art. 2043 c.c. (Cass. n. 97/1984).

Tuttavia il lungo tempo trascorso, al di là dei profili legati alla prescrizione del relativo diritto risarcitorio, porta ragionevolmente ad escludere che il comportamento del Condominio sia stato finanche recepito come fonte di danno a fronte di una domanda risarcitoria formulata -in via riconvenzionale- dopo oltre quarant'anni dall'asserito evento dannoso.

Quanto alla domanda risarcitoria relativa alla caduta di alcune piastrelle del rivestimento dell'edificio condominiale sul tetto dell'immobile del convenuto, dato atto dell'intervenuto risarcimento in

pendenza di giudizio riferito dallo stesso [REDACTED] va dichiarata la cessazione della materia del contendere.

La ravvisata sussistenza dei presupposti di cui all'art. 934 c.c. e l'accertato sconfinamento dell'edificio condominiale sul terreno di proprietà [REDACTED] impongono il rigetto delle domande formulate dal Condominio attore e la conseguente irrilevanza della diatriba insorta tra le parti e coltivata con dotte disquisizioni in ordine alla qualificazione dell'intervento edilizio effettuato dall'[REDACTED] quale nuova costruzione o mera ristrutturazione e recupero dell'edificio.

Sussistono giusti motivi, in considerazione della particolare natura delle questioni trattate, per disporre la compensazione fra le parti delle spese di lite e di quelle relative all'espletata CTU nella misura del 50% dovendosi porre quelle sostenute dal convenuto nella restante misura del 50% a carico del Condominio attore che ha intrapreso il giudizio denunciando negli interventi edilizi effettuati dalla controparte invasioni della sua proprietà ipotizzate sulla base del suo stesso sconfinamento.

P. Q. M.

Il Giudice Istruttore, in funzione di Giudice Unico, definitivamente pronunciando nel contraddittorio delle parti, disattesa ogni contraria istanza, eccezione e deduzione così provvede:

- 1)** respinge l'eccezione preliminare del difetto di giurisdizione del giudice ordinario sollevata dalla difesa di parte convenuta;
- 2)** rigetta le domande formulate dal Condominio attore;
- 3)** rigetta le domande svolte in via riconvenzionale dal convenuto Ornaghi e dichiara cessata la materia del contendere relativamente alla domanda risarcitoria riguardante la caduta di piastrelle dal rivestimento dell'edificio condominiale;

4) dichiara le spese del giudizio compensate tra le parti nella misura del 50% e pone a carico del Condominio il restante 50% delle spese di lite sostenute dal convenuto che si liquidano, in relazione a tale percentuale, in complessivi € 8.926,61 di cui € 61,31 per spese, € 2.290,30 per diritti ed € 6.575,00 per onorari, oltre rimborso spese forfettarie ed accessori di legge;

5) compensa tra le parti nella misura del 50% le spese dell'espletata CTU ponendo il residuo 50% definitivamente a carico del Condominio attore.

Così deciso in Milano, il 20 marzo 2008.

Il Giudice
Dott. Laura Tragni

