



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di MILANO
TREDICESIMA CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Caterina Spinnler
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. 9345/2014 promossa da:

COND. VIA [REDACTED] (C.F. [REDACTED]), con il patrocinio dell'avv. [REDACTED] e dell'avv. [REDACTED] VIA [REDACTED] MILANO; elettivamente domiciliato in VIA [REDACTED] presso il difensore avv. [REDACTED] appellante

Contro

[REDACTED] (C.F. [REDACTED]), con il patrocinio dell'avv. [REDACTED] ed elettivamente domiciliato in VIA [REDACTED] presso il difensore avv. [REDACTED]

[REDACTED] (C.F. [REDACTED]), con il patrocinio dell'avv. [REDACTED] ed elettivamente domiciliato in VIA [REDACTED] MILANO presso il difensore avv. [REDACTED] appellati

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come da fogli depositati in via telematica.



MOTIVI IN FATTO ED IN DIRITTO DELLA DECISIONE

Con atto di citazione notificato il 23.02.2012, Il "Condominio di Via [REDACTED] a Milano, conveniva in giudizio, dinanzi al Giudice di Pace di Milano, l'Arch. [REDACTED] e l'Arch. [REDACTED] al fine di ottenere una pronuncia di accertamento della illegittimità degli interventi effettuati dai convenuti sul terrazzo dell'immobile di loro proprietà (nella specie, avanzamento del terrazzo a filo del muro perimetrale di facciata, con annessione del cornicione e della parte di gronda che lo attraversa), sito nello stabile di via [REDACTED] a Milano, poiché eseguiti in violazione degli artt. 1102 e 1120 del codice civile e del Regolamento condominiale ed in assenza di autorizzazione alcuna; la conseguente pronuncia di condanna al ripristino dello stato dei luoghi originario, con la contestuale autorizzazione al Condominio ad intervenire direttamente nell'esecuzione delle relative opere, in caso di inerzia dei convenuti e vittoria di spese del giudizio.

Si sono costituiti i convenuti eccependo preliminarmente l'incompetenza per materia del Giudice di Pace in favore del Tribunale di Milano e l'improcedibilità della domanda per nullità della notifica dell'atto di citazione. Nel merito hanno concluso per il rigetto delle domande attoree.

Il Giudice di Pace ha pronunciato sentenza n. 109243/2013, depositata il 27.06.2013, con la quale, affermata la propria competenza per materia e respinta l'eccezione di preliminare di nullità della notifica, ha rigettato le domande proposte dal condominio con compensazione delle spese processuali.

Avverso l'anzidetta sentenza il Condominio di Via [REDACTED] Milano ha proposto appello che ha affidato a tre motivi: 1) Erroneità della decisione laddove il primo giudice ha escluso che le opere realizzate dagli appellati abbiano violato gli artt. 1102 e 1120 c.c. 2) Erroneità nell'interpretazione ed applicazione dell'art. 8 lett. d) del Regolamento di Condominio 3) Erroneità della decisione di compensare le spese processuali.



Si sono costituiti gli appellati che, in via preliminare, hanno eccepito la carenza di legittimazione processuale del condominio per difetto di delibera autorizzativa dell'assemblea e l'improcedibilità dell'appello per mancato esperimento della mediazione e, nel merito, hanno chiesto il rigetto del gravame. Hanno proposto appello incidentale, subordinato all'accoglimento del gravame principale, chiedendo dichiararsi l'incompetenza del primo giudice, la nullità della notificazione dell'atto introduttivo del primo giudizio e l'improcedibilità del giudizio di primo grado per mancato esperimento della mediazione.

Omessa ogni attività istruttoria, all'udienza del 21.12.2017 i procuratori delle parti hanno precisato le conclusioni e la causa è stata trattenuta in decisione con assegnazione dei termini di legge per il deposito di comparse conclusionali e memorie di replica.

1 - Vanno disattese le eccezioni preliminari formulate dagli appellati.

A - Assumono gli appellati che il condominio difetterebbe di legittimazione a proporre l'appello per difetto di delibera autorizzativa dell'assemblea condominiale.

La contestazione è infondata essendo l'amministratore legittimato a proporre l'appello senza necessità di delibera assembleare autorizzativa. Infatti, a norma dell'art. 1131 comma 1° c.c., l'amministratore di condominio ha la facoltà di agire in giudizio sia contro i condomini che contro terzi, senza necessità di specifica delibera assembleare autorizzativa, limitatamente alle controversie che rientrano nell'ambito delle sue attribuzioni, così come stabilite dall'art. 1130 c.c.. La presente controversia, avendo ad oggetto la tutela di parti comuni dello stabile, asseritamente lese dagli appellati con la realizzazione di interventi realizzati in violazione degli artt. 1102 e 1120 c.c., rientra nelle attribuzioni proprie dell'amministratore previste dall'art. 1130 n. 4 c.c. relativamente alla conservazione delle parti comuni. (Cass. 18207/2017 : " L'amministratore è legittimato, senza necessità di autorizzazione dell'assemblea dei condomini, ad instaurare il giudizio per la demolizione della sopraelevazione dell'ultimo piano dell'edificio, costruita dal condomino alterandone l'estetica della facciata, perché tale atto, diretto a conservare l'esistenza delle parti comuni condominiali, rientra fra quelli conservativi dei diritti di cui all'art. 1130, n. 4, c.c.").

Peraltro, la delibera assunta dall'assemblea condominiale in data 19.12.2013, con la quale l'amministratore è stato autorizzato a proporre l'appello, non è stata impugnata a norma



dell'art.1137 c.c., pertanto la stessa è valida ed efficace e l'amministratore era obbligato a darvi esecuzione.

B - Hanno eccepito gli appellati l'improcedibilità dell'appello per omessa mediazione obbligatoria.

L'eccezione è infondata.

L'esperimento della mediazione non costituisce condizione di procedibilità dell'appello, essendo facoltà del giudice quella di disporre la mediazione, a norma del comma 2° dell'art. 5 D.Lgs 28/2010 e successive modifiche. Solo in questo caso l'esperimento della mediazione costituisce condizione di procedibilità della domanda giudiziale.

Nel caso di specie il giudice non ha espressamente disposto la mediazione c.d. delegata a norma del secondo comma dell'art. 5 D.Lgs 28/2010, bensì ha rilevato il mancato esperimento della mediazione sull'erroneo presupposto che la causa fosse soggetta a mediazione obbligatoria, non esperita in primo grado, laddove invece l'esperimento della mediazione non costituiva condizione di procedibilità della domanda giudiziale, essendo entrato in vigore il disposto di cui all'art. 5 D.Lgs 28/2010 in data successiva alla notificazione dell'atto di citazione introduttivo del primo grado del giudizio.

2 - L'appello è fondato e va accolto.

A - Quanto al primo motivo di appello si osserva quanto segue.

Dalla documentazione versata in atti (cfr documentazione fotografica depositata dalle parti e relazione di parte depositata dagli appellati) risulta le opere realizzate dagli appellati sono consistite in un avanzamento sulla gronda condominiale della soletta e del parapetto del terrazzo di proprietà esclusiva, per una lunghezza di 45 cm, con conseguente parziale copertura del canale di gronda ed appoggio su di esso, seppure non in aderenza ma mediante sostegni, della soletta del terrazzo.

Le opere realizzate dagli appellati hanno interessato le parti comuni dello stabile.

Infatti il parapetto del balcone, così come il frontalino ed il canale di gronda costituiscono parte comuni dell'edificio, a norma dell'art. 1117 c.c. e dello stesso regolamento condominiale. L'art. 2 del regolamento condominiale annovera i frontalini tra le parti comuni dell'edificio ed il parapetto dei balconi, così come il canale di gronda, per quanto non



specificamente indicati nell'elenco, non tassativo, delle parti comuni contenuto nell'art. 1117 c.c., sono parti comuni, in quanto il primo (parapetto del balcone) costituisce parte della facciata dello stabile, in ragione della sua prevalente funzione estetica per l'edificio, così da divenire elemento decorativo ed ornamentale essenziali della facciata, mentre il canale di gronda è porzione dell'edificio destinata all'uso comune per la sua funzione di scarico delle acque piovane provenienti dal tetto.

Gli interventi sono illegittimi per violazione del disposto di cui all'art. 1102 c.c.

Infatti, in tema di condominio negli edifici, l'uso della cosa comune da parte di ciascun condomino è soggetto, ai sensi dell'art. 1102 cod. civ., al duplice divieto di alterarne la destinazione e di impedire agli altri partecipanti di fare parimenti uso della cosa stessa secondo il loro diritto.

Nel caso di specie le opere realizzate dagli appellati hanno alterato la destinazione della cosa comune e nello specifico il canale di gronda, avendolo in parte coperto con il prolungamento della soletta del terrazzo di proprietà esclusiva e, allo stesso tempo, utilizzato come struttura di sostegno, appoggiando su di esso, mediante pilastri in ferro, la porzione di terrazzo realizzata, così da alterarne, seppure parzialmente, la funzione propria di scolo delle acque piovane o comunque da determinare uno scadimento della sua specifica funzione (Cass. 7752/1995: "L'uso della cosa comune da parte di ciascun partecipante è sottoposto dall'art. 1102 cod. civ. a due limiti fondamentali, consistenti nel divieto di alterare la destinazione della cosa comune e nel divieto di impedire agli altri partecipanti di farne parimenti uso secondo il loro diritto. Pertanto, a rendere illecito l'uso basta il mancato rispetto dell'una o dell'altra delle due condizioni, sicché anche l'alterazione della destinazione della cosa comune determinato non soltanto dal mutamento della funzione, ma anche dal suo scadimento in uno stato deteriore, ricade sotto il divieto stabilito dall'art. 1102 cod. civ.).

Inoltre, come correttamente osservato dal condominio, gli interventi operati dagli appellati hanno comportato l'occupazione permanente del canale di gronda, per la parte di esso coperta dal prolungamento della soletta del terrazzo. Tale occupazione è illegittima perché comporta l'uso esclusivo di una parte comune per una funzione diversa rispetto a quella cui è destinato, così privando i condomini del diritto all'uso proprio del canale di gronda per la porzione di essa sovrastata dalla soletta del terrazzo degli appellati (Cass. 3640/2004: *In tema di condominio negli edifici, l'uso della cosa comune da parte di ciascun condomino è soggetto, ai sensi*



dell'art. 1102 cod. civ., al duplice divieto di alterarne la destinazione e di impedire agli altri partecipanti di fare parimenti uso della cosa stessa secondo il loro diritto. Pertanto, deve ritenersi che la condotta del condomino, consistente nella stabile occupazione - mediante il parcheggio per lunghi periodi di tempo della propria autovettura - di una porzione del cortile comune, configuri un abuso, poiché impedisce agli altri condomini di partecipare all'utilizzo dello spazio comune, ostacolandone il libero e pacifico godimento ed alterando l'equilibrio tra le concorrenti ed analoghe facoltà.").

Pertanto risulta erronea la decisione del primo giudice che ha escluso che gli interventi realizzati dagli appellati non abbiano violato il disposto all'art. 1102 c.c.

B - Con il secondo motivo di appello ha contestato il condominio che il giudice di primo grado avrebbe applicato erroneamente l'art. 8 del regolamento condominiale, avendo ritenuto che gli appellati avessero commesso una semplice violazione "procedimentale" del regolamento, avendo eseguito le opere in assenza di previa autorizzazione del condominio, laddove invece le opere erano comunque illegittime, in quanto espressamente vietate dal regolamento.

Il motivo risulta assorbito, essendo sufficiente il primo all'accoglimento del gravame.

Per completezza si osserva che la doglianza è fondata.

Infatti, come correttamente rilevato dal condominio, la norma prevede una regolamentazione complessa, posto che introduce un divieto alla realizzazione sulle proprietà individuali di ogni opera esterna che "modifichi l'architettura, l'estetica o la simmetria dell'edificio" ed impone per la realizzazione di "modifiche interne" ai locali di proprietà esclusiva la preventiva autorizzazione scritta dell'amministratore. Erroneamente il primo giudice ha ritenuto che, non avendo gli appellati ottenuto la previa autorizzazione dell'amministratore, il problema fosse unicamente di natura procedimentale con conseguente diritto del condominio ad una tutela meramente risarcitoria, laddove invece le opere realizzate incorrono nel divieto previsto nella prima parte della norma, trattandosi di opere esterne che vanno ad incidere sull'architettura dell'edificio, mediante l'ampliamento della soletta della terrazza di proprietà esclusiva e l'avanzamento del parapetto in posizione più esterna rispetto a quella originaria.

Nessuna rilevanza a sostegno della legittimità degli interventi operati dagli appellati assume l'esistenza di regolare titolo autorizzativo rilasciato dal Comune di Milano, non impugnato dal condominio, valendo tale titolo a rendere legittimi gli interventi unicamente con



riferimento alla normativa edilizia, essendo invece ~~privo di rilevanza alcuna nei rapporti~~ privatistici.

Per le ragioni esposte, deve accogliersi l'appello e con esso le domande proposte dal condominio in primo grado.

3 - E' infondato l'appello incidentale.

A - Incompetenza del Giudice di Pace.

Gli appellanti incidentali hanno eccepito l'incompetenza per materia del Giudice di Pace poiché l'oggetto del contendere risulterebbe essere esorbitante rispetto al disposto di cui all'art. 7 co. 3 n. 3 c.p.c., assumendo che oggetto delle domande proposte dal condominio sarebbe l'accertamento della "inesistenza del diritto di utilizzare un'asserito bene condominiale" e la conseguente statuizione di condanna alla rimessione in pristino stato dei luoghi in ragione delle opere illegittimamente realizzate.

Tale motivo d'appello è irrilevante.

Infatti, a norma dell'art. 354 c.p.c., che disciplina, con indicazione tassativa, i casi di rimessione della causa al primo giudice, non è consentita tale rimessione nel caso in cui la sentenza di primo grado sia stata emessa da giudice incompetente, dovendo in questo caso il Tribunale decidere sul merito quale giudice di appello (Cass. 6520/2007: "Impugnata innanzi al Tribunale una sentenza del giudice di pace affermativa della propria competenza, il giudice d'appello, qualora dichiarare nulla la decisione affermando la competenza del Tribunale, deve non ricorrendo alcuna delle ipotesi di rimessione al primo giudice, previste dagli artt. 353 e 354 c.p.c., e in ragione dell'effetto devolutivo dell'appello, decidere sul merito"; Cass. 13623/2015: "Quando, di fronte ad una declinatoria di competenza pronunciata dal giudice di pace, in una causa esorbitante dai limiti della giurisdizione equitativa, venga proposto appello con contestazione della fondatezza della pronuncia, il tribunale, ove la censura sia infondata, è investito dell'esame del merito quale giudice dell'appello, restando escluso sia che la pronuncia sul merito possa considerarsi come resa dal tribunale stesso come giudice di primo grado, sia che al rigetto dell'appello sul motivo afferente alla competenza debba seguire la rimessione delle parti avanti allo stesso tribunale, quale giudice competente di primo grado. Qualora invece la censura relativa alla declinatoria di competenza sia fondata, non ricorrendo alcuna delle ipotesi di rimessione al primo giudice, previste dagli artt. 353 e 354 cod. proc. civ., e non esistendo una regola omologa a quella dettata per le sentenze del conciliatore



dall'art. 353, quarto comma, cod. proc. civ., abrogato dall'art. 89, comma 1, della legge n. 353 del 26 novembre 1990, il tribunale, previa declaratoria della nullità della sentenza di primo grado per erronea declinatoria di competenza, deve decidere sul merito quale giudice d' appello, e non rimettere la causa dinanzi al giudice di pace per la rinnovazione del giudizio in primo grado " in senso conforme 12455/2010).

B - Nullità della notifica.

Il motivo è infondato e non meritevole di accoglimento alcuno, posto che la costituzione in giudizio degli appellati in primo grado ha sanato il denunciato vizio di notificazione dell'atto di citazione (art. 164 c.p.c.)

Peraltro, il denunciato vizio di notifica non sussiste, essendo stato l'atto di citazione regolarmente notificato ai sensi dell'art. 139 comma 2° c.p.c., con consegna di copia dell'atto a persona incaricata della ricezione e convivente, come attestato dall'ufficiale giudiziario nella relata di notifica.

C - Improcedibilità della domanda proposta in primo grado per mancato esperimento della mediazione obbligatoria.

Lamentano gli appellanti incidentali il mancato esperimento della mediazione obbligatoria, che costituisce condizione di procedibilità della domanda giudiziale, a norma dell'art. 5 D.lgs. 28/2010 e successive modifiche.

La doglianza non merita accoglimento.

L'atto di citazione è stato notificato in data 23.02.2012, come risulta dalla relata di notifica.

Va rilevato che l'art. 2, comma 16-decies, della legge 10 del 26 febbraio 2011, ha disposto la proroga per un anno del termine di entrata in vigore del D.Lgs. 28 del 4 marzo 2010 , prevista, ai sensi dell'art. 24, comma 1, per il giorno 20 marzo 2011 , per le sole controversie in materia di condominio e di risarcimento del danno derivante dalla circolazione di veicoli e natanti. Di conseguenza, con riferimento alla controversia oggetto di causa, il procedimento di mediazione è diventato obbligatorio a partire dal 20 marzo 2012, quindi in un momento successivo alla notifica dell'atto di citazione da parte dell'odierno appellante, esonerando il giudizio dalla relativa disciplina.

Per le ragioni esposte deve respingersi l'appello incidentale.

Sentenza n. 3740/2018 pubbl. il 03/04/18

RG n. 9345/18

Repert. n. 2614/2018 del 03/04/18

4 - Entrambe le parti hanno formulato appello relativamente alla statuizione del primo giudice di compensazione delle spese processuali.

E' fondata la doglianza sollevata dall'appellante.

Infatti, risultando gli appellati soccombenti in primo grado, vanno poste a loro carico le spese processuali, non ricorrendo ragione alcuna per disporne la compensazione.

Le spese del grado vanno poste a carico degli appellati in applicazione del principio della soccombenza.

P.Q.M.

Il Tribunale, in funzione di giudice unico, definitivamente decidendo, così provvede: accoglie l'appello proposto dal condominio di via [redacted] e, in completa riforma della sentenza del Giudice di Pace di Milano n. 109243 pubblicata il 27.6.2013, accertata l'illegittimità delle opere realizzate dai signori [redacted] e [redacted] sul terrazzo dell'appartamento di loro proprietà, li condanna al ripristino dello stato dei luoghi originario, autorizzando il condominio, in caso di inerzia degli appellati protratta oltre sessanta giorni dalla sentenza, a provvedere a tali opere direttamente con spese a carico degli appellati; respinge l'appello incidentale; condanna gli appellati a rifondere al condominio appellante le spese del giudizio, che liquida, con riferimento al primo grado del giudizio, in euro [redacted] per compensi ed euro [redacted] per spese, oltre agli accessori di legge, e per il presente grado, in euro [redacted] per compensi, oltre al rimborso forfettario per spese generali ed agli accessori di legge.

Milano, 30 marzo 2018

Il Giudice

dott. Caterina Spinnler

