

Civile Sent. Sez. 2 Num. 9877 Anno 2018

Presidente: MATERA LINA

Relatore: SABATO RAFFAELE

Data pubblicazione: 20/04/2018

SENTENZA

sul ricorso 24837-2012 proposto da:

BARBANTI ARNALDO (BRBRLD40C09H501S), elettivamente domiciliato in ROMA, VIA TARANTO 45, presso lo studio dell'avvocato MAURO MONACO, che lo rappresenta e difende giusta procura speciale Rep.n. 11667 del 24.2.2017 per dottor Antonello Moser Faraone Notaio in Roma;

2017

2123

- ricorrente -

contro

DE FILIPPIS RICCARDO, elettivamente domiciliato in ROMA, PIAZZA DEI CARRACCI 1, presso lo studio



dell'avvocato ALESSANDRO ALESSANDRI, che lo
rappresenta e difende *ca. l'ev. Angelo Belustri Cell.*

- **controricorrente** -

avverso la sentenza n. 3677/2012 della CORTE D'APPELLO
di ROMA, depositata il 11/07/2012;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 19/07/2017 dal Consigliere Dott. RAFFAELE
SABATO;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. CORRADO MISTRI che ha concluso per il
rigetto del ricorso.

udito l'Avvocato MAURO MONACO, difensore del
ricorrente, che ha chiesto l'accoglimento del ricorso;

udito l'Avvocato ALESSANDRO ALESSANDRI, difensore del
controricorrente, che si è riportato al controricorso.





19.7.2017 n. 5 24837-12 FIN

Fatti di causa

1. Riccardo De Filippis, proprietario di un magazzino in Roma alla via delle Mura Aurelie n. 19, ha convenuto innanzi al tribunale di Roma Arnaldo Brabanti, condomino dell'edificio ivi sito, il quale, trasformando due finestre in porte, aveva realizzato e poi ampliato un balcone in ferro e metallo appena sopra il tetto del sottostante e confinante magazzino dell'attore; ha chiesto la condanna del convenuto alla rimozione dell'opera, lesiva del diritto di proprietà e del decoro architettonico dello stabile in quanto priva di autorizzazione condominiale, nonché il risarcimento del danno, anche per le provocate infiltrazioni idriche. Nel costituirsi, Arnaldo Brabanti ha dedotto la legittimità dell'opera, in quanto uso della colonna d'aria comune ex art. 1102 cod. civ. pur essendo sottostante terreno esclusivo del De Filippis, e in riconvenzionale ha chiesto accertarsi l'usucapione del diritto allo stendere panni e condannarsi la controparte all'abbassamento della soglia del magazzino nel rispetto della distanza ex art. 907 cod. civ.

2. Con sentenza depositata il 3.11.2008 il tribunale di Roma ha accolto la domanda di Riccardo De Filippis di ripristino dello stato dei luoghi per essersi con la pedana esercitata un'illegittima servitù, con rigetto della domanda risarcitoria; ha rigettato le domande riconvenzionali.

3. Adita da Arnaldo Brabanti, con sentenza depositata l'11.7.2012 la corte d'appello di Roma ne ha rigettato l'impugnazione.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized initial 'R' followed by a smaller, more fluid signature.



3.1. A sostegno della decisione, la corte locale ha considerato l'insussistenza di alcuna ultrapetizione, avendo Riccardo De Filippis agito a tutela della sua proprietà su cui si protendeva illegittimamente il balcone-pedana, essendo la colonna d'aria soprastante il magazzino di proprietà del signor De Filippis e non parte condominiale. Ha ritenuto poi non raggiunta la prova dell'ultraventennalità della pedana e quindi della dedotta usucapione. Infine ha ritenuto non provata la sopraelevazione di qualche centimetro del magazzino del signor De Filippis rispetto alla situazione originaria, rispetto alla quale soltanto era stata formulata dal signor Brabanti la riconvenzionale – disattesa – di abbassamento sotto la soglia delle finestre.

4. Avverso tale sentenza ha proposto ricorso per cassazione Arnaldo Brabanti su quattro motivi, illustrati da memoria previa costituzione di nuovo difensore. Ha resistito con controricorso Riccardo De Filippis.

Ragioni della decisione

1. Con il primo motivo si deduce violazione degli artt. 1102, 1117 e 1120 [rectius, 1102] cod. civ., 132, secondo comma n. 5 cod. proc. civ. nonché omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione. Si deduce l'erroneità dell'affermazione della corte d'appello secondo cui sarebbe stata creata una servitù illegittima sulla colonna d'aria sovrastante l'immobile di proprietà del signor De Filippis, trattandosi di preesistente fruizione di aria e luce da parte di tutti i condomini del latistante fabbricato dalla colonna d'aria unitariamente sovrastante il capannone e il cortile, godimento



ampliabile in intensità ex art. 1102 cod. civ. con il solo limite di non impedire il pari uso degli altri condomini, potendo l'aggetto realizzato paragonarsi ad apertura di battenti di finestre.

1.1. Il motivo è inammissibile quanto al dedotto vizio motivazionale, anche riferito alle disposizioni dell'art. 132 cod. proc. civ.; invero, oltre a lamentare genericamente una inidoneità della sentenza impugnata, la parte ricorrente nulla ha specificamente argomentato al riguardo, ciò che esime dall'esaminare la deducibilità – sul tema – di una violazione di norme processuali unitamente al vizio di cui al n. 5 dell'art. 360 primo comma n. 5 cod. proc. civ.

1.2. Il motivo, poi, è infondato quanto alla censura di violazione di norme in tema di comunione e condominio. Invero, fermo che con incensurabile apprezzamento in fatto i giudici di merito hanno ritenuto che, mentre il cortile è parte comune del condominio cui partecipa il ricorrente ex art. 1117 cod. civ., il magazzino appartenente al De Filippis sia invece bene in proprietà esclusiva di quest'ultimo, in essa inclusa la soprastante colonna d'aria (p. 4-5 sentenza impugnata), è fuor di luogo l'invocazione di disciplina – quale quella dell'art. 1102 cod. civ. relativa all'uso delle cose comuni – non confacente rispetto a detto accertamento operato dalla corte territoriale, solo genericamente e inammissibilmente censurato (v. *supra sub* 1.1.) con deduzione in fatto (l'essere il cortile e il capannone, secondo il ricorrente, un bene unitario) non sottoponibile al giudice di legittimità. Nel caso di specie, infatti, correttamente e senza incorrere in al-



cuna violazione delle norme indicate la corte territoriale ha rilevato l'illegittimità di un manufatto considerato come invasivo della proiezione verso l'alto del capannone esclusivo dell'odierno controricorrente. Nessun rilievo, in tale ambito, trattandosi d'invasione di colonna d'aria altrui, ha la deduzione del ricorrente per la quale, posto che su essa già aprirebbbero finestre del condominio, si tratterebbe di uso meramente più intenso della medesima veduta. A prescindere, infatti, dai profili fattuali qui non deducibili in ordine alla premessa dell'argomentazione (esistenza di finestre aprenti sulla medesima colonna d'aria), può rilevarsi come – stante l'altruità del bene su cui si protende l'aggetto – non può predicarsi, in un contesto in cui non si tratta di uso di cosa comune ma, al limite, di servitù su cosa aliena, la legittimità di un uso più intenso (consentito per le cose comuni nei limiti di cui all'art. 1102 cod. civ.), essendo al contrario nel quadro della disciplina delle servitù sancito il divieto di innovazioni che rendano più gravosa la condizione del fondo servente (art. 1067 cod. civ.); e in tal senso la giurisprudenza della corte, sulla base di accertamenti svolti in concreto dai giudici di merito, ha espresso il principio per cui l'ampliamento di finestre o la loro sostituzione con balconi in aggetto o altri manufatti può concretare un siffatto aggravamento di servitù (v. ad es. in generale Cass. n. 209 del 11/01/2006, n. 15538 del 08/07/2014 e, in termini, ad es. n. 5362 del 13/10/1979 e n. 2324 del 17/04/1981).

1.3. In tale contesto solo per completezza può rilevarsi che, quand'anche non fosse sussistito il predetto accertamento di proprietà e-



clusiva della colonna d'aria, la giurisprudenza di questa corte (v. di recente Cass. n. 5551 del 21/03/2016) richiama anche per i cortili condominiali la rilevanza del divieto di mutamento di destinazione delle cose comuni ex art. 1102 cod. civ., affermando che lo spazio aereo a essi sovrastante - la cui funzione è di fornire aria e luce alle unità abitative che vi prospettano - non può essere occupato dai singoli condomini con costruzioni proprie in aggetto, non essendo consentita l'utilizzazione, ancorché parziale, a proprio vantaggio della colonna d'aria sovrastante ad area comune, quando la destinazione naturale di questa ne risulti compromessa.

2. Con il secondo motivo si deduce violazione dell'art. 115 primo comma cod. proc. civ. e vizio di motivazione per non avere i giudici del merito considerata l'assenza di un qualsiasi documento sofferto dall'odierno controricorrente - che alcunché in argomento aveva lamentato - per effetto dell'uso altrui della colonna d'aria. Con il terzo motivo, poi, si reiterano i medesimi profili di doglianza e si deduce violazione dell'art. 115 secondo comma cod. proc. civ. con riferimento, invece, all'assenza di valutazione della necessità della realizzazione del pianale per poter stendere i panni, attività altrimenti rischiosa, come risultante dal notorio.

2.1. I due motivi, strettamente connessi, vanno esaminati congiuntamente e rigettati. Invero, come detto, i profili dell'assenza eventuale di pregiudizio (nel senso di pregiudizio ulteriore rispetto a quello insito nell'usurpazione) per il fondo assoggettato all'illegittima servitù, nonché della presenza di una necessità - eventualmente soggettivamente avverti-



ta dai titolari - per il fondo pretesamente dominante di esercitare lo stendimento di panni in condizioni di sicurezza su colonna d'aria altrui sono entrambi irrilevanti, non potendo da essi derivare restrizione della tutela del diritto di proprietà altrui (neppure trattandosi delle "attività" che si svolgono ad altezza significativa rispetto al suolo, di cui all'art. 840 secondo comma cod. civ., o delle ulteriori fattispecie di cui agli artt. 842 ss. cod. civ.).

3. Con il quarto e ultimo motivo si deduce violazione degli artt. 116 cod. proc. civ. e 1061, 1062 e 1158 cod. civ., nonché vizio di motivazione. Si lamenta avere i giudici del merito - con travisamento della prova nelle valutazioni delle deposizioni testimoniali e delle conclusioni del c.t.u., nonché con violazioni del regime probatorio - escluso erroneamente la fondatezza della subordinata istanza di accertamento dell'acquisto del diritto in capo ad Arnaldo Barbanti per usucapione.

3.1 Il motivo, in tutti i suoi profili, è inammissibile. Le censure, sotto la veste di critiche per violazione di legge e vizio di motivazione, celano in effetti inammissibili istanze di riesame delle risultanze probatorie poste dalla corte territoriale alla base del convincimento circa l'insussistenza dell'acquisto per usucapione (cfr., per il complesso accertamento svolto, in particolare p. 7 dell'impugnata sentenza), attività questa di valutazione probatoria riservata al giudice del merito. Al riguardo, va richiamato che il vizio di violazione e falsa applicazione di norme di diritto consiste nella deduzione di un'erronea ricognizione, da parte del provvedimento impugna-



to, della fattispecie astratta recata da una norma di legge e, quindi, implica necessariamente un problema interpretativo della stessa (di qui la funzione di assicurare l'uniforme interpretazione della legge assegnata a questa corte dal r.d. 30 gennaio 1941, n. 12, art. 65), mentre l'allegazione di un'erronea ricognizione della fattispecie concreta a mezzo delle risultanze di causa è esterna all'esatta interpretazione della norma di legge e inerisce alla tipica valutazione del giudice di merito, la cui censura è possibile, in sede di legittimità, sotto l'aspetto del vizio di motivazione, vizio che è declinato nel presente procedimento *ratione temporis* (sentenza impugnata depositata in data 11/07/2012) secondo il testo dell'art. 360, primo comma, n. 5 cod. proc. civ. che – come la stessa parte ricorrente indica - consente doglianze riferite alla motivazione circa fatti (storici) controversi e decisivi.

3.2. Orbene, nel caso di specie, fermo restando che nessuna erronea applicazione della legge la corte d'appello ha realizzato, avendo fatto corretto governo della disciplina in tema di usucapione (mentre, quanto alle dedotte violazioni in tema di disciplina delle prove, la loro genericità le rende inammissibili al pari della circostanza che nessuna trascrizione relativa a istanze istruttorie e provvedimenti dei giudici è contenuta nel motivo), va rilevato come la *ratio decidendi* adottata sia stata direttamente ricollegata al rilievo probatorio assunto dalla documentazione (foto aeree di data certa allegate alla relazione di c.t.u., non evidenzianti la soletta di cui trattasi), con motivazione a supporto delle conclusioni della decisione (p. 7



della sentenza, cit.) del tutto non censurata (v. p. 17 del ricorso, ove si addebita alla corte d'appello la sola mancata considerazione di dubbi al riguardo sollevati). In tale quadro, la statuizione del giudice del merito è solo in via secondaria e non decisiva basata su valutazioni delle risultanze testimoniali (pp. 5 e 6 della sentenza), assumendo valore decisivo, invece, quanto considerato dai giudici in base alle foto aeree (p. 7 cit.), profilo questo del tutto trascurato – al di là dei dubbi sollevati - dalla parte ricorrente; dato questo che concorre verso la ritenuta inammissibilità del mezzo. Quanto poi specificamente alla censura di vizio di motivazione, nessun fatto storico il motivo indica come negletto dalla corte d'appello, limitandosi a censurare inammissibilmente la valutazione dei fatti, invece esaminati, relativi al non essere sussistito il manufatto per oltre un ventennio.

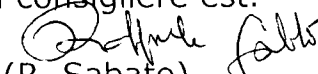
4. In definitiva il ricorso va rigettato, regolandosi le spese secondo soccombenza e secondo la liquidazione di cui al dispositivo.

P.Q.M.

la corte rigetta il ricorso e condanna il ricorrente alla rifusione a favore del controricorrente delle spese del giudizio di legittimità, che liquida in euro 200 per esborsi ed euro 2.000 per compensi, oltre spese forfettarie nella misura del 15% e accessori di legge.

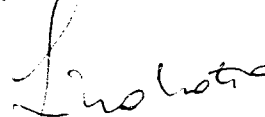
Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della seconda sezione civile, il 19 luglio 2017.

Il consigliere est.


(R. Sabato)

Il presidente

(L. Matera)



Il Funzionario Giudiziario
Valeria NERI

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

Roma, 20 APR. 2018