

19142/13



REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE  
SECONDA SEZIONE CIVILE

Oggetto

DIRITTI  
REALI

R.G.N. 22958/2007

R.G.N. 27372/2007

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

- Dott. LUIGI PICCIALLI - Presidente -
- Dott. VINCENZO MAZZACANE - Consigliere -
- Dott. EMILIO MIGLIUCCI - Rel. Consigliere -
- Dott. CESARE ANTONIO PROTO - Consigliere -
- Dott. MARIA ROSARIA SAN GIORGIO - Consigliere -

Cron. 19142  
Rep. 3129  
Ud. 28/05/2013  
PU

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

sul ricorso 22958-2007 proposto da:

PIGOZZI FABRIZIO PGZFRZ56P29L781V, VESENTINI MARIA TERESA VSNMTR57R55L781R, elettivamente domiciliati in ROMA, VIA FEDERICO CONFALONIERI 5, presso lo studio dell'avvocato MANZI LUIGI, che li rappresenta e difende unitamente agli avvocati SALA GIOVANNI, DALLA VALLE PAOLA, ORRICO GIORGIO;

2013

- ricorrenti -

1519

contro

CUNEGATTI GALDINO, BOVOLIN ENZO, PRESA CELESTINA;

- intimati -

sul ricorso 27372-2007 proposto da:

BOVOLIN ENZO BVLNZE49H01Z110X, PRESA CELESTINA  
PRSCST46M46A540F, CUNEGATTI GALDINO CNGGDN44L11A540R,  
domiciliati in ROMA ex lege, PIAZZA CAVOUR, presso la  
CORTE DI CASSAZIONE, rappresentati e difesi  
dall'avvocato CASCELLA ENRICO;

**- controricorrenti ricorrenti incidentali -**

**contro**

PIGOZZI FABRIZIO PGZFRZ56P29L781V, VESENTINI MARIA  
TERESA VSNMTR57R55L781R, elettivamente domiciliati in  
ROMA, VIA FEDERICO CONFALONIERI 5, presso lo studio  
dell'avvocato MANZI LUIGI, che li rappresenta e  
difende unitamente agli avvocati DALLA VALLE PAOLA,  
SALA GIOVANNI, ORRICO GIORGIO;

**- controricorrenti al ricorso incidentale -**

avverso la sentenza n. 1070/2006 della CORTE  
D'APPELLO di VENEZIA, depositata il 29/06/2006;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica  
udienza del 28/05/2013 dal Consigliere Dott. EMILIO  
MIGLIUCCI;

udito l'Avvocato Luigi MANZI difensore dei ricorrenti  
e dei controricorrente al ricorso incidentale, si  
riporta agli atti depositati e ne ha chiesto  
accoglimento in subordine ha chiesto applicarsi la  
normativa sopravvenuta sia regionale sia comunale;

udito l'Avvocato Enrico CASCELLA, difensore dei

Giemme New S.r.l.

controricorrenti ricorrenti incidentali che si  
riporta agli atti depositati e ne ha chiesto  
accoglimento; riguardo alle osservazioni sollevate  
dall'Avvocato ricorrente si rimette alla decisione  
della Corte;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore  
Generale Dott. ROSARIO GIOVANNI RUSSO previa riunione  
dei ricorsi ha concluso per accoglimento del ricorso  
principale limitatamente all'incidenza delle nuove  
disposizioni urbanistiche; e rigetto del ricorso  
incidentale.



SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1.- Bovolin Enzo, Cunegatti Galdino e Presa Celestina, proprietari, rispettivamente, il primo dell'immobile sito al civico n.23, gli altri due dell'immobile sito al civico n.29 di via Custoza in Verona, convenivano in giudizio dinanzi al tribunale di quella città Pigozzi Fabrizio e Vesentini Maria Teresa, proprietari dell'immobile interposto in aderenza tra i loro, lamentando che i convenuti avevano: 1) sopraelevato il loro fabbricato, realizzando un terzo piano senza rispettare le distanze dal confine con le proprietà Bovolin da un lato e Cunegatti/Presa dall'altro; 2) realizzato sulla facciata due elementi in cemento, adibiti a fioriere, di cui quello verso la proprietà Bovolin non rispettosa della distanza dal confine; 3) costruito nella parte retrostante un corpo di fabbrica posto a distanza illegale da una veduta della proprietà Bovolin; 4) costruito sul retro un manufatto, adibito a legnaia, sopraelevato rispetto ad un confinante ripostiglio del Bovolin; 5) costituito, a ridosso della rete di confine tra i cortili, un deposito di materiali vari, la cui presenza aveva danneggiato una vite americana. Chiedevano, pertanto, la riduzione in pristino.

I convenuti, costituendosi in giudizio, resistevano alla domanda eccependo in via preliminare l'inammissibilità e improponibilità delle domande svolte dagli attori per essere le stesse "palesamente in contrasto con quanto già statuito dal Pretore di Verona e dal Tribunale di Verona in sede di denuncia di

nuova opera". Nel merito, contestavano tutte le doglianze degli attori e, con specifico riferimento alla assunta illegittimità della sopraelevazione, eccepivano, in base al disposto dell'art.885 cod. civ. (innalzamento del muro comune), la inapplicabilità alla fattispecie delle disposizioni in tema di distanze tra costruzioni. Spiegavano riconvenzionale nei confronti di tutti gli attori, per il risarcimento dei danni ai sensi dell'art.96 cod.proc. civ., e nei confronti del solo Bovolin, per la demolizione di opere realizzate da quest'ultimo in violazione delle norme in tema di distacco tra fabbricati, di distanza dalle vedute e dal confine.

Con sentenza del 20 ottobre 2010 il Tribunale condannava i convenuti a demolire tutta la parte dell'edificio di loro proprietà posta ad altezza superiore a quella degli edifici confinanti di proprietà rispettivamente di Bovolin Enzo, di Cunegatti Galdino e Presa Celestina che si trovava a meno di cinque metri dai rispettivi confini; condannava i convenuti a ridurre il corpo di fabbrica con copertura in coppi, posto sul prospetto posteriore del fabbricato di loro proprietà, sino a rispettare la distanza di metri tre dalla finestra al primo piano del fabbricato di proprietà di Bovolin Enzo ; condannava i convenuti ad arretrare la scala esterna posta sul retro del fabbricato di loro proprietà sino a rispettare la distanza di m. 5 dal confine con la proprietà Bovolin; condannava l'attore Bovolin Enzo ad arretrare il pianerottolo della scala in muratura posta sul retro del fabbricato di sua

proprietà sino a rispettare la distanza di m. 5 dal confine con la proprietà dei convenuti; condannava l'attore Bovolin Enzo ad arretrare il parapetto laterale (lato sud) del balcone posto sul prospetto del fabbricato di sua proprietà verso via Custoza fino alla distanza di un metro e mezzo dal confine con la proprietà dei convenuti;

Con sentenza dep. il 29 giugno 2006 la Corte di appello di Venezia in parziale riforma della decisione impugnata, rigettava la domanda sub 3 dell'atto di citazione, relativa al manufatto posteriore, confermando per il resto la sentenza di primo grado. Le spese processuali del doppio grado di giudizio erano integralmente compensate fra il Bovolin e i convenuti, che erano condannati a pagare il 4/5 delle spese in favore del Cunegatti e della Presa, essendo compensato il residuo.

Per quel che ancora interessa, era respinto l'appello con il quale i convenuti avevano censurato la condanna alla demolizione della sopraelevazione sul rilievo che l'art. 885 cod. civ. invocato dai convenuti, i quali avevano dedotto la legittimità del manufatto realizzato nell'esercizio del diritto all'innalzamento del muro comune, non deroga al rispetto delle distanze legali previste dallo strumento urbanistico a norma del quale era stabilita la distanza di metri cinque dal confine, mentre era esclusa l'applicabilità del principio della prevenzione essendo stata la sopraelevazione realizzata nella vigenza dello strumento urbanistico, che stabiliva la distanza di metri cinque dal confine e di metri dieci tra i fabbricati; né era applicabile la norma del regolamento locale che consente la costruzione in aderenza attesa la mancata preesistenza di una costruzione alla quale fare aderire

la sopraelevazione.

Erano considerate illegittime, perché a distanza illegale sia la scala in ferro, edificata dai convenuti, non avendo carattere decorativo ed accessorio sia la scala e il pianerottolo, che aveva una sporgenza superiore a mt. 1,20, realizzati dai Bovolin

2.- Avverso tale decisione propongono ricorso per cassazione Pigozzi Fabrizio e Vesentini Maria Teresa sulla base di tre motivi illustrati da memoria.

Resistono con controricorso gli intimati, proponendo ricorso incidentale affidato a due motivi.

Il Pigozzi e la Vesentini propongono controricorso al ricorso incidentale.

#### MOTIVI DELLA DECISIONE

Preliminarmente il ricorso principale e quello incidentale vanno riuniti, ex art. 335 cod. proc. civ., perché sono stati proposti avverso la stessa sentenza.

#### RICORSO PRINCIPALE

Il primo motivo, lamentando violazione degli artt. 884 e 885 cod. civ., censura la decisione gravata laddove aveva ritenuto che la disposizione di cui all'art. 885 citato non possa prevalere sulla normativa in tema di distanze quando, secondo la giurisprudenza del S.C., tale norma - che deroga al regime in tema di comunione ed accessione - costituisce una lex specialis con la possibilità per colui che sopraeleva di giovare del principio della prevenzione; pertanto tale

disposizione, consentendo al proprietario di innalzare il muro comune, deroga anche alla disciplina sulle distanze legali. Erroneamente, la sentenza impugnata aveva richiamato Cass. 10482 del 1998 che aveva deciso un fattispecie diversa. Del resto, la conferma di quanto sostenuto era dato dal disposto dell'art. 884 cod. civ. che consente al proprietario di fabbricare appoggiandovi le costruzioni ed immettere travi nel muro comune.

1.2. - Il motivo è infondato.

*1 mot infondato*

L'art. 885 cod. civ. è volto a consentire al proprietario che vi abbia interesse la facoltà di utilizzare il muro comune e costituisce una *lex specialis* nel senso che introduce una deroga sia al normale regime della comunione sia al normale regime della accessione; infatti, l'esercizio di detta facoltà, non essendo subordinata al consenso dell'altro comproprietario del muro, dà luogo ad una proprietà separata ed esclusiva della sopraelevazione, la quale appartiene al comproprietario che per primo abbia innalzato il muro comune. Tale disposizione non interferisce con (e non deroga alla) disciplina dettata in materia di distanze legali che ha la funzione di evitare intercapedini dannose tra fabbricati (normativa codicistica) e anche di tutelare l'assetto urbanistico di una data zona e la densità degli edifici in relazione all'ambiente (disciplina regolamentare, richiamata dall'art. 873 cod. civ.) .

2.1.- Il secondo motivo lamenta la violazione art. 14, comma VI delle norme di attuazione della variante al piano regolatore generale del Comune di Verona, denunciando l'erroneità della sentenza impugnata laddove aveva ritenuto che la sopraelevazione potesse essere



accolto il motivo  
14.6 delle NTA

consentita in base all'art. 14 citato, che espressamente consente, nel caso di esistenza di fabbricati sul confine, l'edificazione in aderenza, nel rispetto delle sole distanze dal ciglio e dall'asse stradale prescritte per le varie sottozone. La norma del regolamento edilizio, integrativa del codice civile, consente l'edificazione in aderenza, ponendo l'obbligo del rispetto delle distanze dalle strade non dai confini, ovviamente in presenza di fabbricati in aderenza. La previsione, consentendo espressamente l'edificazione in aderenza, deroga, evidentemente, per il suo carattere di specialità, alla generale disciplina in materia di distanze dal confine, escludendo l'applicabilità, quando esistano fabbricati sul confine, della norma generale della variante.

Con la memoria depositata ai sensi dell'art. 378 cod. proc. civ., i ricorrenti hanno invocato lo ius superveniens, in base al quale la costruzione de qua sarebbe comunque legittima.

2.2. Il motivo va accolto per quanto si dirà infra.

L'art. 9 comma primo 06 del Piano di intervento approvato dal Comune di Verona con delibera C.C. n. 91 del 23-12-2011 in attuazione di quanto previsto dall'art. 17 c) legge regionale n. 11 del 2004 stabilisce, in tema di distanza dai confini, fra l'altro, ..... " Salvo che non sia esplicitamente escluso o diversamente disciplinato dalle presenti norme o dai PUA, fermo restando, salvi i casi puntualmente disciplinati dal PI e dai PUA, il rispetto delle distanze minime inderogabili tra fabbricati previste dal D.M. 1444/68, è sempre ammessa l'applicazione delle norme civilistiche sulla distanza dai confini, sulla sopraelevazione e sulla

ok

prevenzione ai sensi degli artt. 873 e ss. c.c., con la conseguenza che è consentito al preveniente costruire sul confine, ponendo il vicino, che intenda a sua volta edificare, nell'alternativa di chiedere la comunione del muro e di costruire in aderenza (eventualmente esercitando le opzioni previste dagli art. 875 e 877, comma 2, c.c.), ovvero di arretrare la sua costruzione sino a rispettare la maggiore intera distanza imposta dallo strumento urbanistico".

A stregua di tale normativa, deve comunque ritenersi legittima la costruzione del terzo piano, edificata dai convenuti in sopraelevazione del preesistente manufatto realizzato in aderenza ( oggetto della domanda di cui al capo 1 dell'atto di citazione indicato nell'esposizione della sentenza impugnata), giacche assume rilievo decisivo la verifica della conformità della costruzione alle previsioni urbanistiche attualmente vigenti, eventualmente più favorevoli di quelle esistenti al momento della realizzazione del manufatto.

Se, d'altra parte, anche i resistenti hanno convenuto sulla legittimità della edificazione in base a tale normativa, appare del tutto inutile verificare la denunciata illegittimità della costruzione alla luce della pregressa normativa, posto che non è stata pronunciata alcuna domanda di risarcimento del danno conseguente alla suddetta sopraelevazione.

3.1.- Il terzo motivo, lamentando insufficienza e contraddittorietà della motivazione, censura la sentenza laddove aveva ritenuto illegittima la scala in ferro, quando la stessa era stata considerata dai competenti organi comunali elemento accessorio al fabbricato, che rivestiva a carattere decorativo.

( errore esame  
circa fatto slurvo )

3.2.- Il motivo è infondato.

Nel calcolo della distanza minima fra costruzioni, posta dall'art. 873 cod. civ. e dalle norme regolamentari integrative, deve tenersi conto anche delle strutture accessorie di un fabbricato, qualora queste, presentando connotati di consistenza e stabilità, abbiano natura di opera edilizia : la verifica circa la consistenza del manufatto ha a oggetto un accertamenti di fatto incensurabile in sede di legittimità se non per vizio di motivazione dal quale la sentenza impugnata è immune, dovendo qui chiarirsi che il vizio deducibile ai sensi dell'art. 360 n. 5 cod. proc. civ. deve consistere in un errore intrinseco al ragionamento del giudice che deve essere verificato in base al solo esame del contenuto del provvedimento impugnato e non può risolversi nella denuncia della difformità della valutazione delle risultanze processuali compiuta dal giudice di merito rispetto a quella a cui, secondo il ricorrente, si sarebbe dovuti pervenire: in sostanza, ai sensi dell'art. 360 n. 5 citato, la ( dedotta ) erroneità della decisione non può basarsi su una ricostruzione soggettiva del fatto che il ricorrente formuli procedendo a una diversa lettura del materiale probatorio, atteso che tale indagine rientra nell'ambito degli accertamenti riservati al giudice di merito ed è sottratta al controllo di legittimità della Cassazione.

#### **RICORSO INCIDENTALI**

Il primo motivo ( violazione dell'art. 15 del regolamento e delle norme di attuazione de Comune di Verona, degli artt. 872,873 e ss. Cod. civ.) censura la sentenza per avere disposto la riduzione in pristino del

pianerottolo quando avrebbe dovuto semmai ordinare l'arretramento fino alla misura di metri 1,20, atteso che, e secondo quanto previsto dal regolamento e riconosciuto dagli stessi convenuti, sono legittime le sporgenze fino alla misura sopra indicata.

Il secondo motivo (violazione dell'art. 112 cod. proc. civ.) denuncia la *ultrapetizione* in cui sarebbe incorsa la sentenza laddove aveva disposto la riduzione in pristino del pianerottolo quando gli convenuti con la riconvenzionale avevano invocato la illegittimità della sporgenza superiore a metri 1,20.

I motivi, che per la stretta connessione vanno trattati congiuntamente, sono infondati.

a) Non sussiste la violazione dell'art. 112 citato, atteso che con la riconvenzionale i convenuti avevano dedotto la illegittimità del manufatto realizzato a distanza illegale alla quale era soggetto essendo superiore a metri 1,20, chiedendone l'abbattimento;

b) la demolizione dell'intero manufatto è stata correttamente disposta, nel momento in cui il manufatto era da considerarsi illegittimo, atteso che, per le ricordate dimensioni e quindi per le conseguenti strutture, non poteva farsi rientrare in quegli sporti ammessi dal regolamento e, come tali, non soggetti alle distanze legali.

Il ricorso incidentale va rigettato.

Pertanto, la sentenza va cassata relativamente e limitatamente al secondo motivo del ricorso principale; non essendo necessari ulteriori accertamenti, la causa va decisa nel merito ai sensi dell'art. 384 cod. proc. : pertanto, va rigettata la domanda proposta dagli attori di cui al

*rigettato domanda  
epo I dell'atto  
etorse*



capi 1) dell'atto di citazione.

Per effetto della cassazione parziale della decisione impugnata e della conseguente caducazione della statuizione accessoria relativa alle spese processuali del doppio grado di giudizio, deve procedersi, ai sensi dell'art. 336 cod. pro civ., alla nuova regolamentazione delle spese dell'intero giudizio di merito, oltrechè di quelle della fase di legittimità : all'esito complessivo della controversia appare opportuna la integrale compensazione delle spese processuali fra tutte le parti in causa.

P.Q.M.

Riunisce i ricorsi, accoglie il secondo motivo del ricorso principale per quanto in motivazione, rigetta gli altri; rigetta il ricorso incidentale; cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e, decidendo nel merito, rigetta la domanda proposta dagli attori di cui al capo 1) dell'atto di citazione. Compensa fra le parti le spese processuali relative all'intero giudizio di merito e alla presente fase.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del 28 maggio 2013

Il Cons. estensore

Il Presidente

*Emilio Mijner*

Il Funzionario Giudiziario  
Dott.ssa Donatella D'ANNA

DEPOSITATO IN CANCELLERIA  
Roma, - 9 AGO. 2013

Il Funzionario Giudiziario  
Dott.ssa Donatella D'ANNA