



7070/18

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SESTA SEZIONE CIVILE - 2

pu ee,

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Oggetto

Dott. PASQUALE D'ASCOLA - Presidente -

SERVITU'

Dott. LORENZO ORILIA - Consigliere -

Dott. ALBERTO GIUSTI - Rel. Consigliere -

C.C. 25/01/2018

Dott. ANTONELLO COSENTINO - Consigliere -

R.G.N. 6592/2017

Dott. MILENA FALASCHI - Consigliere -

Ca. 7070  
Rep.

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso 6592-2017 proposto da:

(omissis) , elettivamente domiciliata in (omissis)  
(omissis) , presso lo studio dell'Avvocato  
(omissis) , rappresentata e difesa dall'Avvocato  
(omissis) ;

- ricorrente -

contro

(omissis) , (omissis) ed (omissis)  
(omissis) , eredi di (omissis) , elettivamente domiciliati in  
(omissis) , presso lo studio dell'Avvocato  
(omissis) , rappresentati e difesi dall'Avvocato (omissis)  
(omissis);

- controricorrenti -

Am

contro

1008  
18

(omissis) ;

- *intimato* -

avverso la sentenza n. 573/2016 della CORTE D'APPELLO di SALERNO, depositata il 24/10/2016.

*Udita* la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 25/01/2018 dal Consigliere ALBERTO GIUSTI.

*Ritenuto* che con sentenza in data 28 luglio 2011 il Tribunale di Vallo della Lucania – pronunciando nella causa promossa da (omissis) (omissis) nei confronti di (omissis) e (omissis) – così decideva: 1) accoglieva in parte le domande di parte attrice e, per l'effetto, condannava (omissis) alla demolizione del corpo di fabbrica eccedente la sagoma volumetrica pregressa, evidenziato con il colore verde nella tavole nn. 3 e 4 dell'allegato n. 10 della c.t.u. dell'ing.

(omissis) (limitatamente alla porzione di proprietà del predetto convenuto), depositata il 7 ottobre 2010; 2) condannava (omissis) (omissis) alla chiusura dell'accesso creato dalla corte comune – particella (omissis) dell'immobile di sua esclusiva proprietà (particella (omissis)) ed alla rimozione degli scalini raffigurati nelle foto nn. (omissis) allegato (omissis) c.t.u. ing. (omissis); 3) rigettava le altre domande proposte dall'attrice nei confronti di (omissis) e rigettava tutte le domande proposte dall'attrice nei confronti di (omissis) ;

che la Corte d'appello di Salerno, con sentenza resa pubblica mediante deposito in cancelleria il 24 ottobre 2016, ha accolto parzialmente il gravame proposto da (omissis) e, per l'effetto, in riforma del *capo* sub 1) della sentenza del Tribunale di Vallo della Lucania, ha rigettato la domanda di (omissis) di demolizione

del corpo di fabbrica realizzato dallo stesso (omissis) ,  
confermando per la restante parte la sentenza di primo grado;

che la Corte territoriale – richiamato il principio secondo cui si ha nuova costruzione quando si sia in presenza di aumenti di volumetria, essendo escluse dal rispetto delle nuove distanze le opere che si qualificano come ristrutturazione o ricostruzione – ha rilevato che, pur essendo certa la demolizione di parte del vecchio fabbricato, non è stata raggiunta la prova certa sulla sussistenza dell’ampliamento e sulla misura dell’ampliamento, e ha escluso che detta carenza probatoria “possa essere colmata con la rappresentazione tecnica verosimile dello stato dei luoghi antecedente ricostruito dal c.t.u., tanto in mancanza di un accertamento puntuale e di fatto sull’effettività dell’ampliamento”;

che per la cassazione della sentenza della Corte d’appello la (omissis) ha proposto ricorso, con atto notificato l’8 e il 10 marzo 2017, sulla base di due motivi;

che hanno resistito con controricorso (omissis) , (omissis) (omissis), e (omissis) , eredi di (omissis) , nel frattempo deceduto, mentre non ha svolto attività difensiva in questa sede (omissis) ;

che la proposta del relatore, ai sensi dell’art. 380-*bis* cod. proc. civ., è stata notificata alle parti, unitamente al decreto di fissazione dell’adunanza in camera di consiglio.

*Considerato* che il primo motivo denuncia, in riferimento all’art. 360, primo comma, n. 3), cod. proc. civ., violazione e falsa applicazione degli artt. 115, 116 e 191 cod. proc. civ., delle norme di attuazione del programma di fabbricazione del Comune di (omissis) adottato il 2 novembre 1971, degli artt. 2697 e 2700 cod. civ., nonché dell’art. 31, primo comma, lettera d), della legge 5 agosto 1978, n. 457;



che richiamate le nozioni di ristrutturazione e di nuova costruzione elaborate dalla giurisprudenza (sono citate, tra le altre, Cass., Sez. U., 19 ottobre 2011, n. 21578, e Cass., Sez. II, 20 agosto 2015, n. 17043), la ricorrente lamenta che la Corte d'appello abbia omesso di affrontare “la questione dell'esistenza o meno di una sopraelevazione (o di altre modifiche di sagoma diverse dalla superficie nonché dalla volumetria complessiva), trascurando, in particolare, del tutto il problema delle altezze preesistenti, limitandosi all'affermazione di una incertezza della prova sull'aumento di ampliamento (superficie) e implicitamente di volumetria”;

che il motivo è infondato;

che la Corte del merito si è attenuta, espressamente, alla giurisprudenza elaborata da questa Corte di legittimità, richiamando il principio secondo cui la ristrutturazione edilizia mediante ricostruzione di un edificio preesistente venuto meno per evento naturale o per volontaria demolizione si attua, nel rispetto dell'art. 31, comma 1, lett. d), della legge n. 457 del 1978, attraverso interventi che comportino modificazioni esclusivamente interne dell'edificio preesistente, senza aumenti di superficie o di volume, in presenza dei quali, invece, si configura una nuova costruzione, sottoposta alla disciplina in tema di distanze (vigente al momento della realizzazione dell'opera) e alla relativa tutela ripristinatoria;

che facendo applicazione di questo principio, la Corte d'appello ha escluso che si sia in presenza di una nuova costruzione, mancando la prova certa sulla sussistenza dell'ampliamento e sulla entità dello stesso, escludendo di poter colmare questa carenza probatoria “con la rappresentazione tecnica verosimile dello stato dei luoghi antecedente ricostruito dal c.t.u.”, “tanto in mancanza di un accertamento puntuale e di fatto sull'effettività dell'ampliamento”;



che il motivo di ricorso, pur formalmente denunciando violazione e falsa applicazione di norme di legge, non invoca in realtà l'affermazione di un principio diverso da quello al quale si è attenuta la Corte di Salerno, ma contesta e contrasta la ricostruzione in fatto alla quale essa è pervenuta, finendo con il prospettare – ma con una deduzione del tutto generica e non in linea con la denuncia formulata – l'omessa considerazione di una circostanza di fatto, ossia l'aumento della volumetria complessiva per effetto della sopraelevazione e di modifiche di sagoma, senza neppure indicare specificamente da dove questa risulti;

che il secondo mezzo censura “omessa e/o insufficiente e contraddittoria motivazione circa un punto decisivo della controversia ex art. 360, primo comma, n. 5, cod. proc. civ.”;

che ad avviso della ricorrente vi sarebbero incongruità e illogicità della motivazione per la mancata valutazione delle pag. 20 e ss. della c.t.u. dell'ing. (omissis) e della relazione di accertamento tecnico effettuato dal geom. (omissis) (responsabile dell'ufficio tecnico comunale) in data 10 giugno 1983: la prima riferentesi a “corpi di fabbrica uscenti dalla sagoma volumetrica del fabbricato preesistente” e costituenti “ampliamenti che incorrono nei limiti edilizi delle nuove costruzioni”, la seconda a lavori effettuati “con modifica della sagoma e nuova distruzione dei volumi”;

che il motivo è inammissibile;

che la censura è articolata richiamando il testo dell'art. 360, primo comma, n. 5), cod. proc. civ., nella versione anteriore alla riforma introdotta dal decreto-legge n. 83 del 2012, convertito con modificazioni dalla legge n. 134 del 2012;

che tale norma, nel caso, non è più applicabile, trattandosi di sentenza depositata il 30 ottobre 2013, quindi dopo l'entrata in vigore

della citata novella, la quale ha introdotto una disciplina più stringente: per un verso riducendo al “minimo costituzionale” il sindacato di legittimità sulla motivazione (sicché è denunciabile in cassazione solo l’anomalia motivazionale che si tramuta in violazione di legge costituzionalmente rilevante, in quanto attinente all’esistenza della motivazione in sé, purché il vizio risulti dal testo della sentenza impugnata, a prescindere dal confronto con le risultanze processuali; tale anomalia si esaurisce nella “mancanza assoluta di motivi sotto l’aspetto materiale e grafico”, nella “motivazione apparente”, nel “contrasto irriducibile tra affermazioni inconciliabili” e nella “motivazione perplessa ed obiettivamente incomprensibile”, esclusa qualunque rilevanza del semplice difetto di “sufficienza” o “contraddittorietà” della motivazione); per l’altro verso introducendo nell’ordinamento un vizio specifico denunciabile per cassazione, relativo all’omesso esame di un fatto storico, principale o secondario, la cui esistenza risulti dal testo della sentenza o dagli atti processuali, che abbia costituito oggetto di discussione tra le parti e abbia carattere decisivo (fermo restando che l’omesso esame di elementi istruttori non integra, di per sé, il vizio di omesso esame di un fatto decisivo qualora il fatto storico, rilevante in causa, sia stato comunque preso in considerazione dal giudice, ancorché la sentenza non abbia dato conto di tutte le risultanze probatorie) (Cass., Sez. U., 7 aprile 2014, n. 8053; Cass., Sez. U., 22 maggio 2014, n. 11308);

che ciò che rileva, in base alla nuova previsione del n. 5) del primo comma dell’art. 360 cod. proc. civ., è solo l’omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio, che è stato oggetto di discussione tra le parti, cioè la pretermissione di quei dati materiali, acquisiti e dibattuti nel processo, aventi portata idonea a determinare direttamente un diverso esito del giudizio;

che denunciando il vizio di motivazione ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 5), cod. proc. civ., la formulazione del motivo in esame, quale desumibile dal relativo tenore, non risulta in linea con la nuova previsione processuale;

che d'altra parte le risultanze di cui la ricorrente lamenta l'omessa o l'insufficiente valutazione sono richiamate senza il rispetto della prescrizione dettata dall'art. 366, n. 6), cod. proc. civ, non avendo la ricorrente indicato dove detta documentazione sia in questa sede reperibile (Cass., Sez. U., 13 ottobre 2017, n. 24145);

che il ricorso è rigettato;

che le spese, liquidate come da dispositivo, seguono la soccombenza;

che ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. n. 115 del 2002 (inserito dall'art. 1, comma 17, della legge n. 228 del 2012), applicabile *ratione temporis* (essendo stato il ricorso proposto successivamente al 30 gennaio 2013), ricorrono i presupposti per il raddoppio del versamento del contributo unificato da parte della ricorrente, a norma del comma 1-*bis* dello stesso art. 13.

### **P. Q. M.**

rigetta il ricorso;

condanna la ricorrente al rimborso delle spese processuali sostenute dai controricorrenti, che liquida in complessivi euro 2.700, di cui euro 2.500 per compensi, oltre a spese generali nella misura del 15% e ad accessori di legge;

dichiara – ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater* del d.P.R. n. 115/02, inserito dall'art. 1, comma 17, della legge n. 228/12 – la sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del comma 1-*bis* dello stesso art. 13.



Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Sesta-2 Sezione civile, il 25 gennaio 2018.

*Am*

Il Presidente

*P. (i) h*

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

oggi, .....

21 MAR 2018



Il Funzionario Giudiziario  
Luisa PASSINETTI

*Luisa Passinetti*