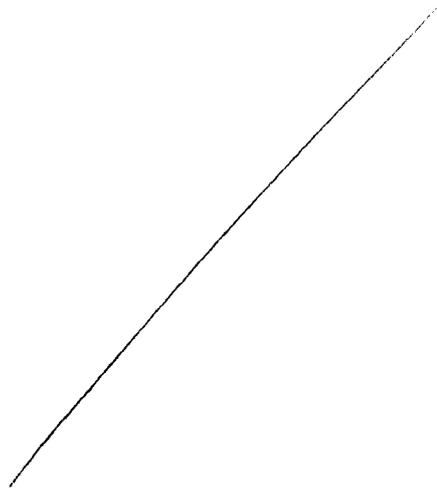


- intimati -

avverso la sentenza n. 3687/2013 della CORTE D'APPELLO
di ROMA, depositata il 26/06/2013;

udita la relazione della causa svolta nella camera di
consiglio del 06/07/2018 dal Consigliere GUIDO
FEDERICO.



Esposizione del Fatto

Con citazione ritualmente notificata Aurea srl conveniva innanzi al Tribunale di Roma la 2D Immobiliare srl, nonché Armanda Giampiero, Francesca e Fabrizio esponendo:

- di essere proprietaria di un terreno, confinante con un'area di proprietà della 2D Immobiliare e che sul proprio terreno era stato edificato da oltre trent'anni un albergo (hotel Consult), nonché, nel 1974 una struttura in muratura (veranda) a confine con la proprietà 2D a distanza inferiore a quella legale;
- sul terreno limitrofo i danti causa della convenuta avevano costruito, nel 1996, un insediamento residenziale in prossimità al confine con la proprietà attrice ed a distanza inferiore a quella prescritta dalla norme del PRG del Comune di Roma.

Tanto premesso, l'attrice chiedeva che fosse dichiarato il proprio acquisto per usucapione del diritto a mantenere la struttura in muratura, realizzata nel 1974, a distanza dal confine inferiore a quella legale e che fosse ordinata la demolizione del fabbricato della convenuta, in quanto costruito in violazione della normativa in materia di distanze.

I convenuti resistevano.

Il tribunale di Roma accoglieva la domanda e condannava i convenuti alla demolizione di parte del fabbricato, costruito a distanza inferiore a quella legale.

La Corte d'Appello di Roma con la sentenza n.3687/2013, confermava la sentenza di primo grado, dichiarando che il manufatto della società 2D Immobiliare srl era stato edificato in violazione delle distanze minime tra pareti finestrate, prescritte dall'art. 9 Dm 1444/1968, nonché degli artt. 9 e 3 Reg. Att. del PRG del Comune di Roma.

Per la cassazione di detta sentenza propone ricorso per Cassazione, affidandosi a due motivi, 2D Immobiliare.

Resiste con controricorso Aurea srl.

I signori Armanda Giampiero, Francesca e Fabrizio non hanno svolto nel presente giudizio attività difensiva.

In prossimità dell'odierna udienza 2D Immobiliare ha depositato memoria ex art. 380 bis cpc.

In Diritto

Il *primo motivo* di ricorso denuncia la violazione e falsa applicazione degli artt. 872, 873 e ss c.c., degli artt. 101 e 102 cpc in relazione all'art. 360 comma 1 n. 3 e 4 cpc per mancata integrazione del contraddittorio nei confronti del litisconsorte necessario

Angeli Anna Maria, la quale aveva acquistato da parte ricorrente con contratto stipulato il 21 aprile 1999, registrato il 3 maggio 1999 e trascritto presso la Conservatoria dei RR.II di Roma il 23 aprile 1999, un appartamento posto al piano I e distinto con il numero 6 dello stabile di cui è stata disposta la parziale demolizione.

Il motivo è inammissibile.

Il difetto di integrazione del contraddittorio è stato eccepito per la prima volta in questa sede, ed è stato all'uopo inserito nel corpo del ricorso un documento che non risulta ritualmente prodotto nei gradi di merito, costituito dal contratto di compravendita tra la 2D Immobiliare srl ed Angeli Anna Maria.

Alla luce del consolidato orientamento di questa Corte l'eccezione di difetto del contraddittorio per violazione del litisconsorzio necessario può essere *sollevata per la prima volta in sede di legittimità, purchè l'esistenza del litisconsorzio risulti dagli atti e dai documenti del giudizio di merito e la parte che la deduca ottemperi all'onere di indicare nominativamente le persone che devono partecipare al giudizio, di provare la loro esistenza e i presupposti di fatto e di diritto che giustifichino l'integrazione del contraddittorio.* (Cass sez II 11415/2003)

Se dunque è vero che il difetto di integrità del contraddittorio può essere fatta valere per la prima volta nel giudizio di Cassazione, tuttavia tale eccezione può essere sollevata solo a condizione che *gli elementi posti a fondamento emergano, con ogni evidenza, dagli atti già ritualmente acquisiti nel giudizio di merito, senza quindi la necessità di nuove prove e dello svolgimento di ulteriori attività, vietate in sede di legittimità* (20260/2006).

Nel giudizio in cassazione, la parte che eccepisce la non integrità del contraddittorio ha l'onere non soltanto di indicare i soggetti che devono partecipare al processo quali litisconsorti necessari, provandone l'esistenza, ma anche di dimostrare i presupposti di fatto che ne impongono l'intervento, i quali devono emergere dagli atti e dai documenti delle fasi di merito, essendo incompatibili con il giudizio di legittimità l'acquisizione di nuove prove e lo svolgimento di attività istruttoria. (Cass. n. 21256/ 2017).

Nel caso di specie, non solo l'eccezione di difetto di integrità del contraddittorio non fu mai sollevata nei gradi di merito, ma non è stata neppure ritualmente acquisita la prova dell'esistenza di un litisconsorte pretermesso.

Va inoltre rilevata l'inammissibilità della produzione del documento diretto a provare ~~il~~ l'acquisto dell'unità immobiliare in capo alla signora Angeli, trattandosi di produzione tardiva, in contrasto con il divieto di cui all' art. 372 c.p.c. (Cass. n.24048/2017).

Con il *secondo motivo*, che si articola in tre diverse censure, parte ricorrente denuncia la violazione e falsa applicazione degli artt. 1158 e ss c.c e degli artt. 2730 e ss c.c. in relazione all'art. 360 co 1 n.3 cpc; denuncia altresì la contraddittorietà della motivazione circa un fatto controverso, in relazione all'art. 360 co 1 n. 5 cpc, e la violazione degli artt. 112 e 342 cpc in relazione all'art. 360 comma 1 n.4.

La prima censura ha ad oggetto l'*iter* logico argomentativo che ha condotto la Corte territoriale a dichiarare l'avvenuta usucapione in favore di Aurea srl del diritto - avente natura di servitù - di mantenere la costruzione in muratura (veranda) a distanza inferiore a quella legale.

Sostiene la ricorrente che la Corte d'Appello sia giunta a detta conclusione sulla base di una superficiale valutazione degli elementi emergenti dall'istruttoria, con riguardo, soprattutto, ai rilievi fotografici, omettendo di considerare le contestazioni del CTP di parte e dando esclusiva rilevanza all'aerofotografia, secondo cui alla data del 7 giugno 1975 il manufatto sarebbe stato già eretto.

La seconda censura ha ad oggetto l'errata valutazione del comportamento tenuto da Aurea srl (già Crea srl), avendo la Corte territoriale omesso di considerare le dichiarazioni rese da controparte ed in particolare l'indicazione contenuta nella richiesta di condono edilizio; ritiene parte ricorrente che le dichiarazioni contenute nella comparsa di costituzione di Aurea in altro giudizio, circa la data di costruzione del manufatto, tra la fine anni'70 ed i primi anni'80, avessero natura di confessione giudiziale, mentre l'indicazione, contenuta nella richiesta di condono edilizio, valesse come elemento attraverso cui determinare la data di realizzazione della veranda.

Con l'ultima doglianza si denuncia la carenza di motivazione della sentenza impugnata, per la mancata considerazione dei risultati della prova testimoniale espletata nel corso del primo grado di giudizio.

La prima censura è inammissibile, in quanto, nonostante la rubrica, tende di fatto ad un riesame della valutazione delle prove e delle acquisizioni processuali, riservata al giudice di merito ed inammissibile nel presente giudizio di legittimità.

Si osserva peraltro che la Corte territoriale, nel dichiarare l'acquisto per usucapione da parte Aurea srl del diritto a mantenere la propria costruzione a distanza inferiore a quella legale ha tenuto in considerazione non solo i rilievi aerofotografici (precisamente l'aerofotografia n.660 del 7/6/1975), ma anche le copie dei preventivi della ditta De Luca, da cui risulta la fornitura e la posa di una tettoia e degli infissi rispettivamente

nelle date del 4/3/1974 e 10/9/1974 ritenendo, con apprezzamento adeguato, che la tettoia fosse stata interamente realizzata in data antecedente al 23/3/1975.

Del pari infondato il secondo profilo.

Conviene premettere la genericità dell'allegazione, contenuta nella comparsa di risposta depositata da AUREA in diverso giudizio, secondo cui la realizzazione del manufatto doveva collocarsi tra la fine degli anni '70 e la fine degli anni '80.

Ciò premesso, il fatto che tale indicazione sia stata resa in un diverso giudizio, il cui oggetto non viene precisato, esclude la sussistenza del c.d. "*animus confitendi*".

Come questa Corte ha ripetutamente affermato, infine, affinché le ammissioni contenute nella comparsa di risposta possano assumere anche il carattere proprio della confessione giudiziale spontanea, alla stregua di quanto previsto dagli artt. 228 e 229 c.p.c., è necessario che la stessa sia stata sottoscritta dalla parte personalmente, con modalità tali che rivelino inequivocabilmente la consapevolezza delle specifiche dichiarazioni dei fatti sfavorevoli contenute nell'atto.

Di conseguenza, è inidonea a detto scopo la mera sottoscrizione della procura scritta a margine o in calce che, anche quando riportata nel medesimo foglio in cui è inserita la dichiarazione ammissiva, costituisce atto giuridicamente distinto, benché ad essa collegato (Cass. n. 26686 del 2005; n. 7492 del 1996; n. 12096 del 1995; n. 12830 del 1992).

Dunque, le allegazioni contenute negli scritti difensivi sottoscritti unicamente dal procuratore *ad litem* non hanno valore confessorio, ma costituiscono elementi indiziari liberamente valutabili dal giudice per la formazione del suo convincimento (Cass. n. 20701/2007; 319 del 2004; n. 15760 del 2001).

Del pari priva di *animus confitendi* la dichiarazione resa dalla parte ai fini del condono, trattandosi di dichiarazione resa in funzione di detto specifico scopo (Cass. 17702/2015), estraneo all'oggetto del presente giudizio.

A tali criteri si è conformata la Corte territoriale, che ha correttamente escluso l'efficacia confessoria di tali dichiarazioni, per carenza di *animus confitendi*, ritenendo, con adeguato apprezzamento di merito, che tali elementi non fossero idonei ad inficiare le circostanze obiettive desunte dalle prove documentali in atti.

Con l'ultima censura del secondo motivo di ricorso, parte ricorrente lamenta che il giudice di appello non ha tenuto in considerazione le risultanze della prova testimoniale espletata in primo grado, con conseguente carenza e contraddittorietà della motivazione. Pure tale censura è inammissibile.

Deve infatti escludersi tanto la “mancanza assoluta della motivazione sotto l’aspetto materiale e grafico”, quanto la “motivazione apparente”, o il “contrasto irriducibile tra affermazioni inconciliabili”, figure queste che circoscrivono l’ambito in cui è consentito il sindacato di legittimità sulla motivazione dopo la riforma dell’art. 360 cod. proc. civ. operata dall’art. 54 del d.l. 22 giugno 2012, n. 83, conv. in legge 7 agosto 2012, n. 134, fermo restando che non è più censurabile il vizio di carenza motivazionale. (Cass.Sez. U., Sentenza n. 8053 del 07/04/2014)

Si osserva inoltre che la valutazione della prova testimoniale, il giudizio sull’attendibilità dei testi, come la scelta tra le varie risultanze istruttorie di quelle ritenute più idonee a sorreggere la motivazione involgono apprezzamenti di fatto riservati al giudice di merito, il quale, nel porre a fondamento della decisione una fonte di prova con esclusione di altre non incontra altro limite che quello di indicare le ragioni del proprio convincimento, senza essere tenuto a confutare ogni singolo elemento e tutte le deduzioni difensive, dovendo ritenersi implicitamente disattesi tutti i rilievi e le circostanze che, sebbene non menzionati specificamente, sono logicamente incompatibili con la decisione adottata (Cass. 21421/2006).

Con *il terzo motivo* si denuncia la violazione e falsa applicazione degli artt. 872 ss c.c., dell’art.9 comma 3 punti 2 ss. norme tecniche di attuazione del p.r.g. del Comune di Roma, in relazione all’art. 360 co 1 n. 3 cpc.

Lamenta parte ricorrente che il giudice di seconde cure non ha correttamente applicato la normativa prevista agli artt. 3 e 9 del Regolamento di attuazione del piano regolatore generale del Comune di Roma, per avere in particolare, omesso di considerare la disciplina dettata nel piano di lottizzazione, che autorizzava i soggetti aderenti al piano suddetto a derogare al rispetto delle distanze legali attraverso reciproche concessioni.

Il motivo è infondato.

La Corte d’Appello, premesso che una parte del complesso residenziale, oltre a violare l’art 9 del Regolamento di attuazione del PRG di Roma, era stato eretto a distanza inferiore a quella di 10 metri prevista dal D.M. n.1444 del 2/4/1968, avente forza cogente, ha accertato che Aurea srl era estranea al piano di lottizzazione, con la conseguenza che, come questa Corte ha già affermato, non può trovare applicazione la *deroga prevista dall’art. 9, ultimo comma, del D.M. 4 aprile 1968 n. 1444, efficace soltanto relativamente alle distanze tra costruzioni entrambe facenti parte della lottizzazione* (Ss.Uu.1486/1997).

Il ricorso va dunque respinto e le spese, regolate secondo soccombenza, si liquidano come da dispositivo.

Ai sensi dell'art. 13 comma 1 quater Dpr 115 del 2002 sussistono i presupposti per il versamento, da parte del 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.

P.Q.M.

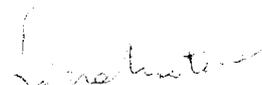
La Corte rigetta il ricorso.

Condanna la ricorrente alla refusione delle spese del presente giudizio, che liquida in complessivi 3.200,00 € , di cui 200,00 € per esborsi, oltre a rimborso forfettario spese generali, in misura del 15%, ed accessori di legge.

Ai sensi dell'art. 13 comma 1 quater Dpr 115 del 2002 dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del 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 il 6 luglio 2018

Il Presidente



IL CANCELLIERE
Paola Francesca CAMPOLI

DEPOSITATO IN CANCELLERIA
oggi 28 SET 2018

IL CANCELLIERE
Paola Francesca CAMPOLI

