



13769-17

REPUBBLICA ITALIANA

Oggetto

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SECONDA SEZIONE CIVILE

\*DIRITTI  
REALI

USUFRUZIONE

R.G.N. 12121/2012

Cron. 13769

Rep. C1

Ud. 27/10/2016

PU

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. EMILIO MIGLIUCCI - Presidente -

Dott. IPPOLISTO PARZIALE - Consigliere -

Dott. PASQUALE D'ASCOLA - Rel. Consigliere -

Dott. ANTONIO ORICCHIO - Consigliere -

Dott. ANTONINO SCALISI - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

sul ricorso 12121-2012 proposto da:

GAETANO

- ricorrenti -

2016

2202

contro

FRANCESCO;

- intimato -

avverso la sentenza n. 108/2012 della CORTE D'APPELLO

di BARI, depositata il 09/02/2012;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica  
udienza del 27/10/2016 dal Consigliere Dott. PASQUALE  
D'ASCOLA;

udito l'Avvocato

difensore dei

ricorrenti, che ha chiesto l'accoglimento del  
ricorso;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore  
Generale Dott. ROSARIO GIOVANNI RUSSO che ha concluso  
per il rigetto del ricorso.

A handwritten signature in black ink, appearing to be the initials 'RSM' or similar, located in the bottom right corner of the page.

## Fatti di causa

1) La causa è stata promossa nel 2003 dall'odierno resistente Francesco avverso i suoi zii Gaetano ed Anna Giudice, deducendo che aveva concesso loro in comodato nel 2000 un appartamento con accessori in Palo del Colle (fg 29 part. 166 sub. 22 e sub 37); che aveva invano chiesto il rilascio.

I convenuti hanno resistito affermando che avevano acquistato gli immobili in comproprietà con i genitori dell'attore, ciascuna coppia per un mezzo indiviso, dal costruttore signor Artal, con atto del 25/6/1984, previa consegna già nel 1982.

Hanno agito in riconvenzionale per far valere l'usucapione. Hanno sostenuto che gli immobili erano stati oggetto di esecuzione coattiva ed erano stati acquistati nel 2000 dall'attore, il quale non aveva formulato mai alcuna richiesta di restituzione, sicchè era decorso il ventennio di loro possesso.

Il Tribunale di Bari ha rigettato sia la domanda principale che la riconvenzionale per usucapione.

La Corte di appello ha confermato queste pronunce.

Il ricorso dei coniugi non è resistito dal nipote.

Verte su quattro motivi.

## Ragioni della decisione

2) Nel gennaio 2009 il tribunale aveva respinto la domanda riconvenzionale rilevando che con l'atto di acquisto del 1984 i ricorrenti avevano riconosciuto che nel periodo 1982-84 la proprietà era del venditore, cosicchè il biennio non poteva giovar loro ai fini dell'usucapione

La Corte di appello ha rafforzato questo esito con altri due motivi.

In primo luogo ha ricordato che secondo le Sezioni Unite del marzo 2008 <<nella promessa di vendita, quando viene convenuta la consegna del bene prima della stipula del contratto definitivo, non si verifica un'anticipazione degli effetti traslativi, in quanto la disponibilità conseguita dal promissario acquirente si fonda sull'esistenza di un contratto di comodato funzionalmente collegato al contratto preliminare, produttivo di effetti meramente obbligatori.

Pertanto la relazione con la cosa, da parte del promissario acquirente, e' qualificabile esclusivamente come detenzione qualificata e non come possesso utile "ad usucapionem", salvo la dimostrazione di un'intervenuta "interversio possessionis" nei modi previsti dall'art. 1141 cod. civ..>>.

In secondo luogo ha osservato che gli appellanti erano stati colpiti da espropriazione immobiliare che aveva portato, nel 2000, all'aggiudicazione del bene al nipote attore. La Corte di appello ne ha desunto che l'espropriazione con il connesso ordine di rilascio aveva costituito una "manifesta e valida contestazione del loro rapporto materiale con l'immobile.

Pertanto ha escluso che fosse configurabile un possesso valido ad *usucapionem*, sia perché tale non era qualificabile il biennio 82/84, sia perché v'era stata interruzione intorno al 2000.

3) Il primo motivo di ricorso lamenta violazione degli articoli 1140, 1141 e 1158 c.c.

Parte ricorrente afferma che tra il costruttore Artal e i coniug non v'era stata sottoscrizione di alcun preliminare, ma semplice consegna delle chiavi dei due immobili, dei quali in seguito il venditore, per sua stessa dichiarazione in causa, non si sarebbe più interessato.

Godendo indisturbati da soli degli immobili, nei confronti de Toscano i ricorrenti avrebbero pertanto esercitato un possesso pieno.

Il secondo profilo del primo motivo di ricorso esordisce con la precisazione che della procedura esecutiva avevano parlato nel costituirsi in giudizio perché dal nipote dopo la notifica della citazione avevano appreso della procedura, sicchè solo dopo la notifica avevano appreso del titolo di proprietà vantato dal

Con un terzo profilo il motivo di ricorso contesta che l'atto del 1984 abbia inficiato il possesso utile all'usucapione, giacchè anche un atto nullo può fondare l'inizio del possesso su un bene e nella specie dal 1982 i ricorrenti avrebbero abitato in quell'immobile, come riscontrato testimonialmente e documentalmente in causa.

3.1) La censura è inammissibile ed infondata.

Solo in sede di ricorso per cassazione viene prospettata la questione, che è nuova e come tale inammissibile (Cass. 1435/13; 230/06; 16541/09) relativa alla non conoscenza dell'avvenuto esproprio. Va ricordato che ove una determinata questione giuridica - che implichi un accertamento di fatto - non risulti trattata in alcun modo nella sentenza impugnata, il ricorrente che proponga detta questione in sede di legittimità ha l'onere, al fine di evitare una statuizione di inammissibilità per novità della censura, non solo di allegare l'avvenuta deduzione della questione innanzi al giudice di merito, ma anche di indicare in quale atto del giudizio precedente lo abbia fatto, onde dar modo alla Corte di Cassazione di controllare "ex actis" la veridicità di tale asserzione prima di esaminare nel merito la questione stessa (Cass. 20518/08).

D'altra parte qualora solo dopo l'atto di citazione parte convenuta avesse appreso dell'espropriazione avvenuta ai propri danni (espropriazione con successiva aggiudicazione al nipote che la sentenza di appello assume come pacifica, perché fu la stessa difesa dei ricorrenti a parlarne nel costituirsi in giudizio), essa avrebbe dovuto opporvisi per vie legali e avrebbe dovuto constare nel presente giudizio tale comportamento.

In mancanza, la deduzione nuova posta a fondamento del motivo non può dar luogo a un accertamento di fatto della Corte di Cassazione. La Corte, salva la sopravvenienza nelle more di un giudicato, deve attenersi a quanto accertato dai giudici di merito e non resistito da risultanze tempestivamente offerte in causa.

La nuova deduzione non può pertanto essere posta a base di valida censura.

3.2) Anche il profilo della sentenza relativo al riconoscimento della proprietà del costruttore, inequivocabilmente attuato con la stipula dell'atto di acquisto nel 1984, appare decisivo e resiste alle critiche.

Non può dirsi infatti che vi è possesso *ad usucapionem* se si addivene alla stipula notarile di un atto che presuppone che la proprietà sia in capo ad altro soggetto. Inoltre, considerata la presenza nello stesso atto dei congiunti acquirenti della metà indivisa dei due immobili, resta negata la possibilità di configurare a partire dal 1982 un possesso esclusivo e in opposizione a loro.

E' la stessa stipula a sancire una cesura nella situazione di fatto utile ad usucapire, perché la qualifica non come possesso in opposizione al titolo del venditore e del coacquirente, ma come situazione di mera detenzione.

Solo se non vi fosse mai stata stipula e fossero passati i venti anni dall'inizio di una situazione di fatto di indisturbato ed esclusivo godimento, i ricorrenti avrebbero potuto prospettare un continuo e ininterrotto possesso idoneo ad usucapire.

Sono quindi vane le diffuse argomentazioni svolte nel paragonare la situazione de qua con altre ben diverse o nel valorizzare le risultanze testimoniali o documentali circa le modalità del godimento del bene.

4) Il secondo motivo attiene alla declaratoria di inammissibilità della domanda subordinata di rimborso delle spese straordinarie sostenute.

Invano parte ricorrente sostiene che il contraddittorio si era formato per "non opposizione della parte avversa". La teorica della tacita accettazione del contraddittorio è stata superata dal regime delle preclusioni introdotto con legge 353/90 e successive modifiche, che ha novellato il codice di rito. La novità di una domanda è rilevabile di ufficio, come ha affermato la Corte di appello nel confermare il giudizio del tribunale sul punto (Cass. 947/2012).

5) Il terso motivo invoca la liquidazione delle spese sul presupposto, non avveratosi, dell'accoglimento del ricorso.

Il quarto motivo è, come ha rilevato il procuratore generale, del tutto inammissibile.

Esso riguarda la qualificazione della domanda proposta dall'intimato Colaizzi nel giudizio di primo grado, qualificata come azione personale, sebbene la citazione avesse menzionato l'art. 948 c.c..

Il motivo di ricorso rimane oscuro, sia perché non chiarisce quale sia l'interesse del ricorrente a discutere di una domanda che è stata respinta, sia perché non si dirige, come indispensabile, verso una parte ben individuata della sentenza di appello per individuarne i vizi, che neppure indica in alcun modo. Manca inoltre una dimostrazione della non novità della questione posta (cfr supra sub 3.1).



Discende da quanto esposto il rigetto del ricorso. Non segue la pronuncia sulla refusione delle spese di lite, in mancanza di attività difensiva dell'intimato. Non si applica *ratione temporis* la normativa sul raddoppio del contributo unificato.

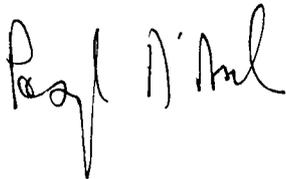
PQM

La **Corte rigetta il ricorso.**

Così deciso in Roma nella Camera di consiglio della 2<sup>a</sup> sezione civile tenuta il 27 ottobre 2016

Il Consigliere est.  
dr Pasquale D'Ascola

Il Presidente  
dr Emilio Migliucci



Il Funzionario Giudiziario  
Valeria NERI

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

Roma, **31 MAG. 2017**

Il Funzionario Giudiziario  
Valeria NERI