

Civile Ord. Sez. 2 Num. 5153 Anno 2019

Presidente: CORRENTI VINCENZO

Relatore: DONGIACOMO GIUSEPPE

Data pubblicazione: 21/02/2019

ORDINANZA

sul ricorso 19541-2015 proposto da:

RUSSO PASQUALE, rappresentato e difeso dall'Avvocato PROSPERO PIZZOLLA ed elettivamente domiciliato a Roma, viale delle Milizie 38, presso lo studio dell'Avvocato GIUSEPPE APRILE, per procura speciale a margine del ricorso

- ricorrente -

contro

SICA - SOCIETÀ ITALIANA COSTRUZIONI ARREDAMENTI S.R.L., rappresentata e difesa dall'Avvocato CARLO DE GIORGIO ed elettivamente domiciliata a Roma, presso la Cancelleria della Corte di cassazione, per procura speciale in calce al controricorso

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 2121/2014 della CORTE D'APPELLO di NAPOLI, depositata il 14/5/2014;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non partecipata del 15/11/2018 dal Consigliere Dott. GIUSEPPE DONGIACOMO;

FATTI DI CAUSA

02
3608 / 18



Pasquale Russo, con citazione notificata in data 27/1/2005, ha convenuto in giudizio, innanzi al tribunale di Napoli, la s.c. a r.l. La Panoramica, deducendo che la società convenuta gli aveva assegnato, in qualità di socio prenotatario, la proprietà di un appartamento in San Giorgio a Cremano, via Del Plato, scala A, int. nove, e di aver avuto, dopo l'acquisizione dell'alloggio, il possesso, in previsione della futura assegnazione, anche di un *box-garage* contraddistinto dal n. interno 9, rilasciando, per il pagamento del corrispettivo, effetti cambiari all'ordine di Antonio Normale, consigliere di amministrazione della società, per la somma di £. 4.500.000, e all'ordine della stessa cooperativa, per la somma di £. 1.000.000, tutti pagati alle scadenze. L'attore, quindi, poiché aveva utilizzato direttamente il *garage*, almeno sino al 1990, quando lo aveva concesso in locazione dapprima a Vittorio Alabiso e poi a Raffaele Brancaccio, ha assunto di aver maturato un possesso ultraventennale utile a consentire l'acquisto, per usucapione, della proprietà del locale ed ha, quindi, concluso affinché fosse accertato l'avvenuto acquisto, per usucapione ventennale, del bene oggetto della causa, dichiarando la convenuta responsabile dei danni arrecatigli in conseguenza del giudizio intentato nei confronti del Brancaccio al fine di ottenere il rilascio del bene in quanto occupato senza titolo.

La società convenuta si è costituita in giudizio ed ha eccepito, tra l'altro, che l'atto di assegnazione dell'alloggio in favore dell'attore non conteneva alcun riferimento alla proprietà del *garage* per cui il Russo aveva abusivamente utilizzato il bene, godendo di un indebito arricchimento, costituito dal canone di locazione mensilmente versato dall'occupante, ed ha, pertanto, concluso per il rigetto della domanda ed, in via riconvenzionale, per la condanna dell'attore



al pagamento di un indennizzo per indebito arricchimento, in relazione al godimento del bene a far data dal 1988.

Disposta la chiamata in causa della s.r.l. SICA, che si era resa acquirente del bene, la stessa si è costituita in giudizio concludendo per il rigetto della domanda proposta nei suoi confronti.

Il tribunale, con sentenza del 7/9/2007, ha accolto la domanda dell'attore e lo ha dichiarato proprietario, per intervenuta usucapione, del *box* oggetto di causa.

Avverso tale sentenza hanno proposto appello, con unico atto di citazione recante a margine due procure difensive, tanto la società convenuta, quanto la terza chiamata in causa, chiedendo l'integrale riforma della stessa, con il conseguente accertamento dell'infondatezza, in fatto e in diritto, delle domande proposte in primo grado dal Russo. Quest'ultimo, dal suo canto, si è costituito in giudizio insistendo per l'integrale conferma della sentenza impugnata.

La corte d'appello di Napoli, con la sentenza indicata in epigrafe, ha dichiarato l'inammissibilità dell'appello proposto dalla s.c. a r.l. La Panoramica ed, in accoglimento dell'appello proposto dalla s.r.l. SICA, ha, in totale riforma della sentenza impugnata, rigettato la domanda di usucapione proposta dal Russo.

La corte, per quanto ancora rileva, ha, innanzitutto, respinto l'eccezione dell'appellato di inesistenza della procura alle liti da parte dei legali rappresentanti delle società appellanti, sul rilievo che tale procura risulta *"ritualmente apposta a margine dell'originale dell'atto di citazione in appello, tempestivamente depositato in cancelleria da parte delle stesse"*.

La corte, poi, dopo aver dato atto che la società originariamente convenuta in giudizio è stata cancellata dal



registro delle imprese in data 25/3/2005, ha ritenuto che, a seguito alla riforma del diritto societario, la cancellazione della società dal registro delle imprese determina l'estinzione della stessa, impedendo che possa agire o essere convenuta in giudizio in epoca successiva, occorrendo evocare in giudizio i soci nei limiti della quota di attivo loro devoluta. Se, però, la cancellazione intervenga nel corso di un giudizio del quale la società è parte, ove l'evento interruttivo non sia stato fatto constatare dalla parte costituita a mezzo di difensore, l'impugnazione della sentenza pronunciata all'esito di tale giudizio non può essere proposta o indirizzata da o nei confronti della società ormai estinta, essendo invece necessario che destinatari o autori dell'impugnazione siano i soci succeduti alla società medesima.

Nel caso di specie, la corte, rilevato che l'atto di citazione è stato notificato in data 29/1/2005 e che la cancellazione della società convenuta ha prodotto i suoi effetti in data 25/3/2005, ha ritenuto che il giudizio di primo grado, in mancanza della dichiarazione dell'evento estintivo da parte del difensore della convenuta, si sia regolarmente svolto nei confronti di quest'ultima.

D'altra parte, ha aggiunto la corte, la proprietà dell'immobile oggetto di causa è stata trasferita con atto dell'11/1/2005, vale a dire in una data anteriore alla stessa notifica dell'atto introduttivo: la domanda di usucapione, quindi, non poteva avere, come legittimato passivo, l'originaria società convenuta e doveva essere, piuttosto, indirizzata nei confronti della società che, prima della notifica della citazione, aveva acquistato il bene.

Ne consegue altresì, ha aggiunto la corte, che la chiamata in causa e l'intervento in giudizio della SICA non possono essere correttamente inquadrati nella disciplina dell'art. 111



c.p.c., che presuppone l'alienazione a titolo particolare del diritto controverso in pendenza del giudizio e non, come nella specie, prima della sua introduzione.

La corte, però, sul presupposto che la s.r.l. SICA, quando è stata evocata in giudizio a norma dell'art. 107 c.p.c., non ha sollevato eccezioni in ordine alla ritualità dell'atto di chiamata in causa ed alla sussistenza dei presupposti che legittimavano l'adozione del relativo provvedimento, limitandosi a chiedere il rigetto della domanda attorea sulla base delle stesse difese avanzata dalla Panoramica, ha ritenuto che la sua costituzione in giudizio potesse essere qualificata come intervento principale o, al più, adesivo autonomo, e non anche dipendente, finalizzato, cioè, a contrapporre alla pretesa fatta valere in giudizio un proprio autonomo diritto, scaturente, appunto, dall'atto di acquisto intervenuto prima della proposizione della domanda.

La corte, quindi, ha concluso nel senso che, da un lato, l'appello proposto dalla società originariamente convenuta doveva ritenersi inammissibile, in quanto proposto dalla una società non più esistente, e, dall'altro lato, che l'impugnazione proposta dalla SICA conservava validità ed efficacia: tale società, infatti, oltre ad aver accettato il giudizio innanzi al tribunale reputando estesa nei suoi confronti la domanda originariamente avanzata, ha inteso dordersi di una pronuncia che aveva vanificato il diritto derivante dall'acquisto a titolo derivativo compiuto nei confronti della società originariamente convenuta. L'impossibilità di ravvisare nel caso in esame un'ipotesi di successione a titolo particolare ai sensi dell'art. 111 c.p.c. esclude, ha poi aggiunto la corte, la sussistenza di un litisconsorzio necessario in fase di impugnazione tra l'alienante e l'acquirente e, quindi, la necessità di ordinare



l'integrazione del contraddittorio nei confronti dei successori della società cancellata.

I rilievi espressi, ha osservato ancora la corte, comportano, poi, in ragione dell'inammissibilità e, quindi, dell'inesistenza di una valida procura alle liti in quanto *"conferita da parte di un soggetto non più esistente"*, il superamento dell'eccezione - sollevata dall'appellato - in ordine all'esistenza, tra la società La Panoramica e la società SICA, di un conflitto di interessi, con la conseguente impossibilità di farsi assistere da un unico legale: eccezione che, però, ha aggiunto la corte, è anche infondata, dovendosi escludere la sussistenza, nella fattispecie, di un conflitto di interessi ancorché non attuale tra le predette società: *"l'originaria terza chiamata nel costituirsi nel presente giudizio non ha inteso avanzare alcuna domanda di garanzia a titolo di evizione nei confronti della società convenuta, riservandosi di proporla in altra separata sede, né nelle conclusioni dell'atto di appello vi è richiamo ad eventuali pretese di carattere risarcitorio da far valere nei confronti dell'originaria convenuta"*. D'altra parte, ha aggiunto la corte, in relazione allo specifico oggetto del procedimento in esame, le due società erano portatrici, rispetto alla domanda di usucapione avanzata dall'appellato, che costituisce il fondamentale tema del gravame, di un interesse del tutto comune, mirando concordemente ad ottenere il rigetto della pretesa di controparte: la venditrice al fine di andare esente da un'eventuale responsabilità a titolo di evizione, l'acquirente al fine di ottenere la certezza della bontà del proprio acquisto. In definitiva, ha concluso la corte, dovendosi parametrare la sussistenza del conflitto di interessi alla specificità della materia del contendere, deve escludersi l'esistenza dello stesso con la conseguente validità della procura conferita



congiuntamente dalle due società in favore di un unico difensore.

La corte, invece, ha ritenuto fondato il secondo motivo d'appello, con il quale è stata contestata l'affermata sussistenza, in capo al Russo, di un possesso utile per l'usucapione sul rilievo che, in realtà, quest'ultimo è stato un mero detentore del bene in quanto immesso della disponibilità dello stesso in base ad una relazione materiale di carattere precario perché subordinata alla futura stipula dell'atto definitivo di trasferimento della proprietà. La corte, al riguardo, ha evidenziato che, alla luce della stessa narrazione dei fatti compiuta dall'attore in citazione, la disponibilità del bene da parte dello stesso si è inserita in una vicenda di tipo contrattuale nella quale si prevedeva la successiva stipula di un atto definitivo di trasferimento: tale intesa, ha osservato la corte, sia che la si voglia inquadrare nell'ambito della fattispecie della prenotazione in assegnazione degli immobili appartenenti alla cooperativa in favore del socio ovvero quale ipotesi riconducibile alla fattispecie di cui all'art. 1351 c.c., consente, sebbene priva della forma scritta richiesta a pena di nullità per l'assunzione dell'obbligo di trasferire la proprietà di un bene immobile, di ricondurre *"il godimento del bene ad una vicenda di natura contrattuale, nella quale la disponibilità era frutto di una concessione da parte dell'originario proprietario ed in attesa del perfezionamento della fattispecie traslativa"*. La corte, quindi, a fronte della possibilità di ricondurre la fattispecie ad un'ipotesi in cui sia stato contrattualmente assunto l'obbligo di assicurare il trasferimento della proprietà in capo a colui che viene immesso nel godimento del bene, ha ritenuto che l'attore fosse privo del possesso utile all'usucapione: nella promessa di vendita, infatti, 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 preliminare, produttivo di effetti meramente obbligatori, con la conseguenza che la relazione con la cosa da parte del promissario acquirente è qualificabile esclusivamente come detenzione qualificata e non come possesso utile per l'usucapione, salvo che non sia dimostrata l'interversione del possesso nei modi previsti dall'art. 1141 c.c.. Nel caso in esame, tuttavia, ha aggiunto la corte, manca la prova dell'interversione della detenzione in possesso ai sensi dell'art. 1141, comma 2°, c.c.: *"non vi è prova in atti di un atto indirizzato alla cooperativa con il quale il Russo, dopo aver acquisito la disponibilità del bene, abbia inteso manifestare la volontà di continuare a godere del bene uti dominus, contrapponendo quindi un diritto pieno ed esclusivo, e non più dipendente da quello della società appellante"*. *"Né di maggiore ausilio appaiono le deposizioni dei testi escussi, i quali si sono limitati semplicemente a riferire del fatto che l'attore nel corso degli anni aveva iniziato a godere del garage, peraltro concedendo lo stesso in locazione a favore di terzi, percependone i frutti, senza però che tale attività fosse mai stata portata a conoscenza della società, originariamente proprietaria del cespite"*. *"Non risulta quindi il compimento di una condotta da parte dell'appellato idonea a rendere edotta la cooperativa della volontà del Russo di mutare il titolo del proprio godimento da detenzione a possesso ..."* con la conseguenza, ha concluso la corte, che, mancando la prova dell'esistenza di un possesso utile all'usucapione in capo all'attore, la sua domanda di acquisto della proprietà a titolo originario non può trovare accoglimento e deve essere, quindi, rigettata.

Pasquale Russo, con ricorso notificato il 29.30/6/2015, ha chiesto, per cinque motivi, la cassazione della sentenza, dichiaratamente non notificata.

Ha resistito, con controricorso notificato in data 8/9/2015, la s.r.l. SICA.

Il ricorrente ha depositato memoria.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo, il ricorrente, lamentando la violazione e la falsa applicazione delle norme di cui agli artt. 948, 949, 1158 e 2495 c.c. e 75, 82, 83, 156 e 157 c.p.c. nonché l'omesso esame di un fatto decisivo oggetto di discussione tra le parti (legittimazione passiva della convenuta), in relazione all'art. 360 n. 3 e n. 5 c.p.c., ha censurato la sentenza impugnata, innanzitutto, nella parte in cui la corte d'appello, nell'esaminare l'assunto, che lo stesso aveva proposto come appellato, di inesistenza della procura alle liti, ha disatteso l'eccezione sul rilievo che la procura è risultata ritualmente apposta a margine dell'originale dell'atto di citazione in appello, tempestivamente depositato in cancelleria da parte delle società appellanti, laddove, al contrario, la cancellazione della società, determinando la sua estinzione, produce la cessazione della sua capacità processuale, oltre che sostanziale, con la conseguenza che la procura apposta a margine dell'atto d'appello era *tamquam non esset*, perché riferita ad un soggetto inesistente e rilasciato da un soggetto priva di qualunque potere di rappresentanza. Il ricorrente, inoltre, ha censurato la sentenza impugnata anche nella parte in cui la corte d'appello, sul presupposto che la proprietà dell'immobile oggetto di causa era stata trasferita alla s.r.l. SICA con atto notarile dell'11/1/2005, e cioè in data anteriore alla notifica dell'atto introduttivo del giudizio, ha ritenuto che la domanda di usucapione proposta



dall'attore non poteva avere come legittimata passiva l'originaria società convenuta, dovendo essere indirizzata nei confronti del diverso soggetto che aveva acquistato il *box* prima della notifica dell'atto introduttivo, laddove, al contrario, la legittimazione passiva rispetto alla domanda diretta all'accertamento dell'acquisto per usucapione della proprietà di un bene dev'essere riconosciuta a chiunque contesti tale proprietà vantando un diritto proprio, anche a titolo derivativo, come è accaduto nella specie: la domanda, infatti, è stata proposta nei confronti della cooperativa La Panoramica per essere stata quest'ultima a contestare l'acquisto del diritto di proprietà ovvero del possesso da parte del ricorrente.

2. Il motivo, in entrambe le censure in cui risulta articolato, è infondato. Quanto alla procura *ad litem*, la Corte si limita ad osservare che la sentenza impugnata, dopo aver dato atto della relativa esistenza in quanto "*ritualmente apposta a margine dell'originale dell'atto di citazione in appello*", ne ha, in effetti, ritenuto l'inammissibilità, come preteso dal ricorrente, proprio perché "*conferita da parte di un soggetto non più esistente*": nei limiti, ovviamente, della società cancellata, con la conseguente validità, che la corte d'appello ha implicitamente (e correttamente) riconosciuto, della procura difensiva rilasciata dalla società non estinta. Quanto al resto, la corte d'appello, lì dove ha affermato l'esclusiva legittimazione passiva di quest'ultima, in qualità di società acquirente dell'immobile controverso in data anteriore alla proposizione della domanda di (accertamento dell'acquisto della proprietà sullo stesso per) usucapione, negandola invece alla società alienante – in capo alla quale non risulta neppure dedotto il possesso del bene al momento dell'introduzione del giudizio –, si è attenuta (peraltro, senza adottare al riguardo alcuna pronuncia realmente pregiudizievole nei confronti del

ricorrente, in termini di inammissibilità della domanda proposta nei confronti della cooperativa, avendo, piuttosto, pronunciato nel merito, sia pur nei confronti della s.r.l. SICA, sulla domanda che lo stesso aveva proposto) al principio ripetutamente affermato in sede di legittimità secondo il quale l'azione con cui, a qualsiasi titolo, si rivendica una proprietà (nella specie a titolo di usucapione) va diretta unicamente nei confronti di chi possiede il bene o ne è proprietario all'atto della domanda e non anche dei precedenti danti causa che non hanno veste di litisconsorti necessari (Cass. n. 5335 del 2000; conf., Cass. n. 3086 del 2010; Cass. n. 17270 del 2015).

3. Con il secondo motivo, il ricorrente, lamentando la violazione e la falsa applicazione delle norme di cui agli artt. 1158 e 2909 c.c. e degli artt. 99, 100, 105, 106, 107, 112, 267, 268, 269, 270, 271, 272, 324, 327, 342 c.p.c. nonché l'omesso esame di un fatto decisivo oggetto di discussione tra le parti (legittimazione passiva della convenuta), in relazione all'art. 360 n. 3 e n. 5 c.p.c., ha censurato la sentenza impugnata nella parte in cui la corte d'appello ha ritenuto che l'intervento in giudizio della s.r.l. SICA dovesse essere qualificato come principale o al più adesivo autonomo, e non anche dipendente, in quanto finalizzato a contrapporre alla pretesa fatta valere in giudizio un proprio ed autonomo diritto, scaturente dall'atto di acquisto intervenuto prima della proposizione della domanda, laddove, al contrario, il giudice d'appello non può mutare la qualificazione dell'intervento quale effettuata dal giudice di primo grado, con la conseguenza che, una volta che il giudice istruttore ha disposto la chiamata in causa della SICA ed ha confermato in sentenza tale decisione senza che la stessa sia stata oggetto di specifica contestazione con l'atto d'appello, è precluso al giudice dell'impugnazione una diversa qualificazione dell'intervento stesso. In ogni caso, ha

aggiunto il ricorrente, la qualificazione della corte d'appello in ordine alla natura dell'intervento come principale ovvero adesivo autonomo, e non dipendente, è errata posto che la s.r.l. SICA, nel costituirsi in giudizio, si è limitata ad aderire alle difese avanzate dalla convenuta ed a chiedere il rigetto delle domande proposte dall'attore nei suoi confronti, senza, tuttavia, avanzare alcuna domanda, laddove, al contrario, tanto l'intervento principale, quanto l'intervento adesivo autonomo presuppongono che il terzo faccia valere, nei confronti di tutte le parti ovvero di una o di alcune di esse, un diritto relativo all'oggetto o dipendente dal titolo dedotto nel processo, chiedendone il riconoscimento. Ne consegue, ha concluso il ricorrente, che l'intervento della SICA poteva essere al più qualificato come adesivo dipendente, per cui l'impugnazione proposta in via principale dalla stessa era inammissibile.

4. Il motivo è infondato anche se la motivazione adottata dalla corte d'appello deve essere, sul punto, corretta. Premesso che, come inequivocamente risulta dal ricorso (p. 16), la SICA aveva chiesto il rigetto delle domande che il Russo, provvedendo alla chiamata in causa della stessa a norma dell'art. 107 c.p.c., aveva proposto nei suoi confronti (v. il controricorso, p. 3, 4), vale a dire *"accertare e dichiarare che, in virtù del possesso continuato per oltre venti anni, ... Pasquale Russo ha acquistato per usucapione ai sensi dell'art. 1158 c.c. la proprietà del box garage ..."*, e che il tribunale, con la sentenza appellata, aveva accolto tali domande (dichiarando il Russo *"proprietario per intervenuta usucapione del box ..."*) anche nei confronti della SICA, non a caso condannata (lo dice lo stesso ricorrente, a p. 5 del ricorso), in ragione della sua soccombenza, al pagamento delle spese processuali insieme alla società originariamente convenuta, rileva la Corte che, in

generale, l'ordine del giudice ai sensi dell'art. 107 c.p.c. assolve alla funzione di estendere gli effetti sostanziali del giudicato al terzo, qualora il rapporto controverso sia a lui comune ovvero sia connesso per il titolo o l'oggetto con un altro rapporto intercorrente con un'altra parte, con la conseguenza che il terzo chiamato in causa è sempre legittimato a proporre impugnazione incidentale adesiva a quella principale (od incidentale di detta parte), sì da evitare che il giudicato sul rapporto controverso possa produrre effetti pregiudizievoli su quello connesso, mentre può proporre impugnazione avverso la sentenza in via principale od incidentale autonoma soltanto in caso di soccombenza, totale o parziale, rispetto a conclusioni formulate in modo autonomo ovvero a pretese fatte valere direttamente nei suoi confronti (Cass. n. 20124 del 2014; conf., Cass. n. 8473 del 1995; Cass. SU n. 4247 del 1978). Nel caso di specie, tale condizione sussiste senz'altro: la SICA, infatti, rispetto alle domande che l'attore ha formulato (anche) nei suoi confronti all'esito della notifica dell'atto di chiamata in causa ai sensi dell'art. 107 c.p.c., è risultata, come detto, integralmente soccombente nel giudizio di primo grado, ed era, in quanto tale, senz'altro legittimata ad impugnare, in via principale, la sentenza pronunciata dal tribunale. La corte d'appello, sia pur a seguito della qualificazione dell'intervento spiegato in giudizio dalla SICA in termini di intervento principale o adesivo autonomo, ha correttamente riconosciuto ad essa la legittimazione ad impugnare, in via principale, la sentenza che aveva accolto la domanda proposta dal Russo anche nei suoi confronti: e ciò basta per rigettare il motivo. E non solo: una volta correttamente (ed, a questo punto, definitivamente) negata la legittimazione passiva della società che aveva alienato l'immobile prima dell'introduzione del giudizio (e, quindi - una



volta cancellata dal registro delle imprese - dei suoi soci) risulta, evidentemente, esclusa, tanto nel giudizio d'appello, quanto nel presente procedimento, la necessità, a norma dell'art. 331 c.p.c., di integrare il contraddittorio tra la stessa (o meglio: con i soci che ne siano i successori).

5. Con il terzo motivo, il ricorrente, lamentando la violazione e la falsa applicazione delle norme di cui agli artt. 1140, 1146, 1148, 1558 e 1394 c.c. e degli artt. 83, 84 e 99 c.p.c. nonché l'omesso esame di un fatto decisivo oggetto di discussione tra le parti, in relazione all'art. 360 n. 3 e n. 5 c.p.c., ha censurato la sentenza impugnata nella parte in cui la corte d'appello ha ritenuto l'insussistenza del conflitto di interessi, denunciato dall'appellato, tra la società La Panoramica e la società SICA, ed ha, quindi, ritenuto la validità della procura congiuntamente conferita dalle stesse in favore di un unico difensore. In realtà, ha osservato il ricorrente, la corte d'appello avrebbe dovuto ritenere la sussistenza del conflitto, anche solo potenziale, non solo rispetto all'esito del giudizio di primo grado, che aveva accolto la domanda di usucapione, ma anche rispetto ai rapporti tra le due società, con riferimento alle obbligazioni scaturenti dall'atto di acquisto da parte della SICA dell'11/1/2005, al possesso dell'immobile compravenduto ed alle garanzie risarcitorie, in una a quelle da evizione, già rivendicate fin dal primo grado di giudizio.

6. Il motivo è infondato. L'accertato (ed, ormai, definitivo) difetto di una valida procura difensiva da parte della società originariamente convenuta in giudizio, in quanto "*conferita da parte di un soggetto non più esistente*", esclude, infatti, come correttamente ritenuto dalla corte d'appello, ogni residuo rilievo all'eccezione di sussistenza, tra quest'ultima e la SICA, di un conflitto di interessi che non consenta alle stesse di farsi assistere da un unico legale. La corte d'appello, del resto, ha



ritenuto che, in ogni caso, l'eccezione dell'appellato risulterebbe infondata dovendosi escludere la sussistenza, nel caso di specie, di un conflitto d'interessi, anche solo eventuale, tra le due predette società: *"l'originaria terza chiamata nel costituirsi nel presente giudizio non ha inteso avanzare alcuna domanda di garanzia a titolo di evizione nei confronti della società convenuta, riservandosi di proporla in altra separata sede, né nelle conclusioni dell'atto di appello vi è richiamo ad eventuali pretese di carattere risarcitorio da far valere nei confronti dell'originaria convenuta"*. D'altra parte, ha aggiunto la corte, in relazione allo specifico oggetto del procedimento in esame, le due società erano portatrici, rispetto alla domanda di usucapione avanzata dall'appellato, che costituisce il fondamentale tema del gravame, di un interesse del tutto comune, mirando concordemente ad ottenere il rigetto della pretesa di controparte: la venditrice al fine di andare esente da un'eventuale responsabilità a titolo di evizione, l'acquirente al fine di ottenere la certezza della bontà del proprio acquisto; per cui, ha concluso la corte, dovendosi parametrare la sussistenza del conflitto di interessi alla specificità della materia del contendere, deve escludersi l'esistenza dello stesso con la conseguente validità della procura conferita congiuntamente dalle due società in favore di un unico difensore. Così facendo, la corte d'appello ha fatto buon governo del principio per cui, in tema di procedimento civile, se è vero che la costituzione in giudizio di più parti, per mezzo di uno stesso procuratore, cui sia stato conferito mandato con unico atto dalle medesime parti sottoscritto, è valida solo quando fra le stesse non vi sia conflitto di interessi (il quale può essere non solo attuale ma anche virtuale), è altrettanto vero che la potenzialità del conflitto medesimo va ricostruita non come mera eventualità, bensì in correlazione stretta con il



concreto rapporto esistente fra le parti, i cui interessi risultino suscettibili di contrapposizione (Cass. n. 12741 del 2005; conf. Cass. n. 1550 del 2011; Cass. n. 20950 del 2017; Cass. n. 1530 del 2018): ciò che, come detto, la corte d'appello, con accertamento in fatto insindacabile in questa sede, ha coerentemente escluso.

7. Con il quarto motivo, il ricorrente, lamentando la violazione e la falsa applicazione delle norme di cui agli artt. 1141, 1351, 1803, 1809, 1810, 2909 c.c. e degli artt. 99, 110, 112, 166 e 324 c.p.c. nonché l'omesso esame di un fatto decisivo oggetto di discussione tra le parti, in relazione all'art. 360 n. 3 e n. 5 c.p.c., ha censurato la sentenza impugnata nella parte in cui la corte d'appello ha ritenuto che l'attore, in base alla prospettazione da lui stesso formulata nell'atto introduttivo del giudizio, non potesse essere considerato come possessore dell'immobile sul rilievo che, nella fattispecie, tanto in ipotesi di prenotazione, quanto per il caso di contratto preliminare, il godimento del bene era riconducibile ad una vicenda di natura contrattuale nella quale la disponibilità era frutto di una concessione da parte dell'originario proprietario ed in attesa del perfezionamento della fattispecie traslativa. In realtà, ha osservato il ricorrente, la società cooperativa aveva riconosciuto l'apprensione materiale del bene da parte del Russo, sostenendo perfino che costui si era sempre rifiutato di restituire l'immobile sebbene fosse stato espressamente e fin dall'inizio sollecitato in tal senso. Il fatto che l'attore avesse asserito di essere entrato nell'esclusivo possesso del *box* in attesa di un formale atto di trasferimento non era, quindi, ostativa alla configurabilità, in capo al Russo, di un possesso *ad usucapionem*. La sussistenza di un rapporto di comodato, pur avendo forma libera, non può essere configurata senza che sia stata rivendicata dalla pretesa parte comodante. La

cooperativa, invece, ha inteso agire, per occupazione senza titolo, nei confronti del Brancaccio, locatario del ricorrente, e non del preteso comodatario. Se, dunque, tra la cooperativa ed il Russo non è stato stipulato neppure *verbis tantum* un atto meramente obbligatorio, che potesse far presumere la detenzione e non il possesso, la decisione della corte d'appello è fondata su elementi privi di ogni riscontro processuale e sostanziale.

8. Con il quinto motivo, il ricorrente, lamentando la violazione e la falsa applicazione delle norme di cui agli artt. 1140, 1141, 1148, 1153, 1158, 1167, 1803, 1809, 1810 c.c. e degli artt. 99, 110, 112, 166, 167 e 184 c.p.c. nonché l'omesso esame di un fatto decisivo oggetto di discussione tra le parti, in relazione all'art. 360 n. 3 e n. 5 c.p.c., ha censurato la sentenza impugnata nella parte in cui la corte d'appello ha ritenuto che l'attore aveva cominciato a detenere il bene in base ad un contratto di comodato e che, a norma dell'art. 1141 c.c., chi ha cominciato a detenere, non può acquisire il possesso finché il titolo non venga mutato, escludendo, però, che, nella specie, potesse evincersi l'interversione da detenzione in possesso, non essendo stata fornita la prova da parte del detentore, successiva all'acquisto della detenzione stessa, di voler godere del bene *uti dominus*, né a tal fine erano state considerate idonee le circostanze emerse dalle deposizioni dei testi escussi i quali, secondo la corte d'appello, si erano limitati a confermare il godimento dell'immobile da parte del Russo e la concessione del bene in locazione a terzi, senza però riferire che tale attività fosse stata portata a conoscenza della società. In realtà, ha osservato il ricorrente, la conoscenza da parte della cooperativa dei rapporti locativi posti in essere dal Russo è documentalmente provata dalle azioni giudiziarie avanzate dalla cooperativa nei confronti

dell'ultimo conduttore e dello stesso Russo. D'altra parte, il tribunale aveva ritenuto che tra il Russo e La Panoramica non era stato stipulato alcun atto ad effetti obbligatori che potesse far presumere la detenzione e non il possesso in capo al Russo: e l'atto d'appello non conteneva, come prescritto dall'art. 342 c.p.c., alcuna specificazione, intravista di propria iniziativa dalla corte d'appello, del titolo in base al quale il Russo avesse iniziato a detenere e non a possedere. Del resto, la stessa cooperativa ha affermato di aver più volte richiesto al Russo la riconsegna del bene offrendo di provare che con quest'ultimo non era mai stato stipulato alcun contratto di locazione e/o di comodato d'uso avente ad oggetto il *box* auto in questione, a dimostrazione che il Russo aveva sin dall'inizio posseduto il *box* ed, ove fosse stata ritenuta acquisita all'inizio la detenzione, aveva determinato i presupposti per l'affermazione di una interversione.

9. Il quarto ed il quindi motivo, che per la connessione dei temi trattati devono essere esaminati congiuntamente, sono infondati. La corte d'appello, infatti, alla luce della incontestata narrazione dei fatti operata dall'attore nell'atto introduttivo del giudizio, ha ritenuto che la disponibilità del bene da parte dello stesso dovesse essere collocata in una vicenda contrattuale nella quale si prevedeva la successiva stipula di un atto definitivo di trasferimento: e tale intesa, ha aggiunto la corte, tanto se inquadrata nell'ipotesi della prenotazione in assegnazione degli immobili appartenenti alla cooperativa in favore del socio, quanto se ricondotta al caso previsto dall'art. 1351 c.c., consente, pur se priva della forma scritta richiesta a pena di nullità per l'assunzione dell'obbligo di trasferire la proprietà di un bene immobile, di ricondurre *"il godimento del bene ad una vicenda di natura contrattuale, nella quale la disponibilità era frutto di una concessione da parte*



dell'originario proprietario ed in attesa del perfezionamento della fattispecie traslativa". La corte, quindi, ricondotta la fattispecie ad un'ipotesi di assunzione contrattuale dell'obbligo di assicurare il trasferimento della proprietà in capo a colui che viene immesso nel godimento del bene, ha ritenuto che, 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, con la conseguenza che la relazione con la cosa da parte del promissario acquirente è qualificabile esclusivamente come detenzione qualificata e non come possesso utile per l'usucapione, salvo che non sia dimostrata l'interversione del possesso nei modi previsti dall'art. 1141 c.c.. La corte, tuttavia, ha ritenuto che, nel caso in esame, mancasse la prova dell'interversione della detenzione in possesso ai sensi dell'art. 1141, comma 2°, c.c. evidenziando, in particolare, che non era stata fornita la prova *"... di un atto indirizzato alla cooperativa con il quale il Russo, dopo aver acquisito la disponibilità del bene, abbia inteso manifestare la volontà di continuare a godere del bene uti dominus, contrapponendo quindi un diritto pieno ed esclusivo, e non più dipendente da quello della società appellante"*: *"non risulta quindi - ha aggiunto la corte - il compimento di una condotta da parte dell'appellato idonea a rendere edotta la cooperativa della volontà del Russo di mutare il titolo del proprio godimento da detenzione a possesso ..."*. La corte d'appello, così opinando, ha fatto corretta applicazione dei principi ripetutamente affermati in sede di legittimità, vale a dire: per un verso, che 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, per cui la relazione con la cosa, da parte del promissario acquirente, è 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 c.c. (Cass. SU n. 7930 del 2008; Cass. n. 5211 del 2016; con riguardo al contratto ad effetti obbligatori, v. in tal senso Cass. n. 24637 del 2016; con riferimento al comodato, Cass. n. 21690 del 2014, per la quale, in particolare, la presunzione di possesso utile *ad usucapionem*, di cui all'art. 1141 c.c. non opera quando la relazione con il bene derivi non da un atto materiale di apprensione della *res*, ma da un atto o da un fatto del proprietario a beneficio del detentore, nella specie un contratto di comodato, poiché in tal caso l'attività del soggetto che dispone della cosa non corrisponde all'esercizio di un diritto reale, non essendo svolta in opposizione al proprietario, con la conseguenza che la detenzione di un bene immobile a titolo di comodato precario può mutare in possesso solamente all'esito di un atto d'interversione idoneo a provare con il compimento di idonee attività materiali il possesso utile *ad usucapionem* in opposizione al proprietario concedente); e, per altro verso, che l'interversione nel possesso non può aver luogo mediante un semplice atto di volizione interna ma deve estrinsecarsi in una manifestazione esteriore dalla quale sia consentito desumere che il detentore abbia cessato di esercitare il potere di fatto sulla cosa in nome altrui e abbia iniziato ad esercitarlo esclusivamente in nome proprio, con correlata sostituzione al

precedente "*animus detinendi*" dell'*animus rem sibi habendi*": tale manifestazione (che può avvenire anche attraverso il compimento di sole attività materiali, ove manifestino in modo inequivocabile e riconoscibile dall'avente diritto l'intenzione del detentore di esercitare il potere sulla cosa esclusivamente *nomine proprio*, vantando per sé il diritto corrispondente al possesso in contrapposizione con quello del titolare della cosa: Cass. n. 27584 del 2013; Cass. n. 5419 del 2011; Cass. n. 1296 del 2010) dev'essere rivolta specificamente contro il possessore, in maniera che questi sia posto in grado di rendersi conto dell'avvenuto mutamento e, quindi, tradursi in atti ai quali possa riconoscersi il carattere di una concreta opposizione all'esercizio del possesso da parte sua (Cass. n. 26327 del 2016, in motiv.; Cass. n. 27584 del 2013, in motiv.; Cass. n. 6237 del 2010; Cass. n. 2392 del 2009). Di tali atti, tuttavia, la corte d'appello non ha rinvenuto, nella specie, la dimostrazione. Ed è noto, invece, che la valutazione degli elementi istruttori costituisce un'attività riservata in via esclusiva all'apprezzamento discrezionale del giudice di merito, le cui conclusioni in ordine alla ricostruzione della vicenda fattuale non sono sindacabili in cassazione (Cass. n. 11176 del 2017, in motiv.): l'esame dei documenti esibiti e delle deposizioni dei testimoni, nonché la valutazione dei documenti e delle risultanze della prova testimoniale, il giudizio sull'attendibilità dei testi e sulla credibilità di alcuni invece che di altri, come la scelta, tra le varie risultanze probatorie, di quelle ritenute più idonee a sorreggere la motivazione, involgono, invero, apprezzamenti di fatto riservati al giudice del merito, il quale, nel porre a fondamento della propria 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 discutere ogni singolo



elemento o a confutare tutte le deduzioni difensive, dovendo ritenersi implicitamente disattesi tutti i rilievi e circostanze che, sebbene non menzionati specificamente, sono logicamente incompatibili con la decisione adottata (Cass. n. 17097 del 2010; Cass. n. 19011 del 2017). Nel quadro del principio, espresso nell'art. 116 c.p.c., di libera valutazione delle prove (salvo che non abbiano natura di prova legale), del resto, il giudice civile ben può apprezzare discrezionalmente gli elementi probatori acquisiti e ritenerli sufficienti per la decisione, attribuendo ad essi valore preminente e così escludendo implicitamente altri mezzi istruttori richiesti dalle parti: il relativo apprezzamento è insindacabile in sede di legittimità, purché risulti logico e coerente il valore preminente attribuito, sia pure per implicito, agli elementi utilizzati. (Cass. n. 11176 del 2017). In effetti, non è compito di questa Corte quello di condividere o non condividere la ricostruzione dei fatti contenuta nella decisione impugnata, né quello di procedere ad una rilettura degli elementi di fatto posti a fondamento della decisione, al fine di sovrapporre la propria valutazione delle prove a quella compiuta dai giudici di merito (Cass. n. 3267 del 2008). D'altra parte, - e qui viene in rilievo l'ultima censura svolta dal ricorrente - come questa Corte ha più volte chiarito, non sussiste violazione del principio della corrispondenza tra il chiesto ed il pronunciato, fissato dall'art. 112 c.p.c., quando il giudice, senza alterare nessuno degli elementi obiettivi di identificazione dell'azione (*petitum* e *causa petendi*), proceda alla qualificazione giuridica dei fatti posti a base della domanda o delle eccezioni e individui le norme di diritto applicabili, anche in difformità rispetto alla qualificazione della fattispecie operata dalle parti. Il giudice, infatti, sempre che non sostituisca la domanda proposta con una diversa (ossia fondata su una diversa "*causa petendi*", con mutamento dei fatti



costitutivi del diritto fatto valere in giudizio, ovvero su una realtà fattuale non dedotta in giudizio dalle parti), ha il potere-dovere di qualificare giuridicamente l'azione e di attribuire il "*nomen iuris*" al rapporto dedotto in giudizio. Non sussiste, pertanto, violazione del divieto di ultrapetizione ex art. 112 c.p.c. nell'ipotesi in cui il giudice, anche a prescindere dalle indicazioni delle parti e dalle censure contenute nell'atto d'impugnazione, proceda, com'è accaduto nella specie, alla qualificazione giuridica dei fatti posti a base della domanda o delle eccezioni e individui le norme di diritto conseguentemente applicabili (Cass. n. 15925 del 2007; Cass. n. 23215 del 2010; Cass. n. 13945 del 2012).

10. Il ricorso dev'essere, quindi, rigettato.

11. Le spese di giudizio seguono la soccombenza e sono liquidate in dispositivo.

12. La Corte dà atto della sussistenza dei presupposti per l'applicabilità dell'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. n. 115 del 2002, nel testo introdotto dall'art. 1, comma 17, della l. n. 228 del 2012.

P.Q.M.

La Corte così provvede: rigetta il ricorso; condanna il ricorrente a rimborsare alla controricorrente le spese di lite, che liquida in €. 3.200,00, di cui €. 200,00 per esborsi, oltre spese generali per il 15% ed accessori di legge. Dà atto della sussistenza dei presupposti per l'applicabilità dell'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. n. 115 del 2002, nel testo introdotto dall'art. 1, comma 17, della l. n. 228 del 2012.

Così deciso in Roma, nella Camera di Consiglio della Sezione Seconda Civile, il 15 novembre 2018.

Il Presidente
Dott. Vincenzo Correnti



IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Dott.ssa Simona C...

Corte di Cassazione - copia non ufficiale