

Civile Ord. Sez. 2 Num. 22730 Anno 2021

Presidente: D'ASCOLA PASQUALE

Relatore: OLIVA STEFANO

Data pubblicazione: 11/08/2021

ORDINANZA

sul ricorso 20094-2016 proposto da:

MASSA ALDO, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA ANDREA DORIA n. 40, presso lo studio dell'avvocato GAETANO GUTTEREZ, rappresentato e difeso dall'avvocato DANIELA CARRO

- ricorrente -

contro

MASSA ANTONIO, rappresentato e difeso dagli avvocati MARCELLO ZAMPARELLI e PAOLO CALCAGNI e domiciliato presso la cancelleria della Corte di Cassazione

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 468/2016 della CORTE D'APPELLO di NAPOLI, depositata il 04/02/2016;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 24/03/2021 dal Consigliere Dott. STEFANO OLIVA

02
1034/21



2738/21

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SECONDA SEZIONE CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Oggetto

Dott. PASQUALE D'ASCOLA - Presidente -

Dott. ANTONIO SCARPA - Consigliere -

Dott. GIUSEPPE DONGIACOMO - Consigliere -

Dott. LUCA VARRONE - Consigliere -

Dott. STEFANO OLIVA - Rel. Consigliere -

PROPRIETA'

Ud. 24/03/2021 - CC

R.G.N. 20094/2016

Rep. C.I.
e R.O.M. 22730

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso 20094-2016 proposto da:

MASSA ALDO, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA ANDREA DORIA n. 40, presso lo studio dell'avvocato GAETANO GUTTEREZ, rappresentato e difeso dall'avvocato DANIELA CARRO

- *ricorrente* -

contro

MASSA ANTONIO, rappresentato e difeso dagli avvocati MARCELLO ZAMPARELLI e PAOLO CALCAGNI e domiciliato presso la cancelleria della Corte di Cassazione

- *controricorrente* -

avverso la sentenza n. 468/2016 della CORTE D'APPELLO di NAPOLI, depositata il 04/02/2016;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 24/03/2021 dal Consigliere Dott. STEFANO OLIVA

ol
1034/21

↓

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

FATTI DI CAUSA

Con atto di citazione notificato il 3.3.1999 Massa Antonio, in qualità di procuratore generale di Massa Gerard, Massa Janet e Massa Thomas, in base a procura per atto del notar Firenze Lo Verme dello Stato di New York in data 15.2.1997, evocava in giudizio Massa Aldo innanzi la Pretura Circondariale di Napoli, sezione distaccata di Pozzuoli, per sentirlo condannare al rilascio di un appartamento sito in Bacoli, da lui occupato senza titolo, ed al risarcimento del danno da occupazione. A sostegno della domanda, l'attore esponeva che i suoi rappresentati erano i legittimi proprietari del bene, che avevano ricevuto per successione di Massa Tobias e Massa Salvatore, a loro volta eredi di Massa Nicola, che aveva avuto il bene in virtù di atto di donazione del notaio Oriani in data 12.9.1919.

Si costituiva il convenuto, resistendo alla domanda e spiegando domanda riconvenzionale di accertamento dell'intervenuto acquisto dell'immobile per usucapione.

Con sentenza del 17.7.2009 il Tribunale di Napoli, presso cui la causa era pervenuta a seguito della soppressione delle Procure Circondariali e del loro accorpamento al Tribunale, accoglieva la domanda per la sola parte relativa al rilascio del bene, ritenendo non provato il danno, compensando le spese.

Interponeva appello Massa Aldo, mentre la parte attrice in prime cure rimaneva contumace.

Con la sentenza oggi impugnata, n. 468/2016, la Corte di Appello di Napoli rigettava il gravame.

Propone ricorso per la cassazione di detta decisione Massa Aldo, affidandosi a tre motivi.

Resiste con controricorso Massa Antonio.

RAGIONI DELLA DECISIONE

Con il primo motivo, il ricorrente lamenta la violazione e falsa applicazione dell'art. 342 c.p.c. in relazione all'art. 360, primo comma, n. 3, c.p.c., perché la Corte di Appello avrebbe ritenuto inammissibile il secondo motivo di appello, con il quale Massa Aldo aveva criticato la sentenza di primo grado, nella parte in cui essa aveva respinto la domanda riconvenzionale di accertamento dell'intervenuta usucapione del bene di cui è causa.

La censura è inammissibile.

Dalla sentenza impugnata emerge (cfr. pag. 4) che il Tribunale aveva qualificato il rapporto di Massa Aldo con l'immobile di cui si discute in termini di mera detenzione, nella quale egli era stato immesso dal padre, che a sua volta deteneva il bene in qualità di amministratore degli interessi degli eredi di Massa Nicola. Aveva poi escluso la sussistenza di un atto idoneo a costituire interversione nel possesso e, quindi, respinto la domanda di accertamento dell'usucapione, per difetto dell'elemento oggettivo, rappresentato dal possesso valido *ad usucapionem*, evidentemente ritenendo quest'ultimo mai costituitosi. Massa Aldo aveva censurato, con il secondo motivo di gravame, questa statuizione, proponendo una lettura alternativa delle risultanze istruttorie, ed in particolare delle deposizioni dei testimoni escussi in prime cure, e la Corte di Appello ha ritenuto la censura non adeguata a confrontarsi con la *ratio* del rigetto della domanda riconvenzionale espressa dal primo giudice. Il motivo di appello, infatti, secondo la Corte territoriale, *"... si limita ad esaminare le deposizioni testimoniali per sostenere che esse comprovano il possesso utile all'usucapione, ma non formula alcuna specifica doglianza alla ratio decidendi che giustifica la sentenza di primo grado. Segnatamente, l'appellante non ha contrapposto alcuna critica*



all'accertamento del Tribunale secondo il quale fu immesso nel godimento del bene a titolo di detenzione, né all'accertamento secondo il quale non vi è stato alcun atto di interversione del possesso" (cfr. pagg. 4 e 5 della sentenza impugnata).

Nel primo motivo di ricorso Massa Aldo si diffonde sull'ammissibilità della censura che egli aveva proposto in appello, senza tuttavia mai indicarne esattamente il contenuto, né riportare i termini in cui essa era stata, in concreto, proposta in quel grado di giudizio. Dal che consegue la carenza di specificità della doglianza, che non consente alla Corte di verificare la correttezza della statuizione di inammissibilità pronunciata dalla Corte distrettuale.

Inoltre, il ricorrente non si confronta in modo adeguato con la *ratio* del rigetto della domanda riconvenzionale, come già era accaduto –secondo la Corte di Appello– in secondo grado. Egli, infatti, non allega di aver documentato che la sua relazione con l'immobile aveva avuto origine per una causa diversa dalla concessione in detenzione da parte del suo genitore, né indica alcun elemento, acquisito agli atti del giudizio di merito, dal quale emergerebbe –in ipotesi– la prova di un rapporto non configurabile in termini di mera detenzione, ovvero del compimento, da parte del detentore e dopo l'inizio della detenzione, di un atto con il quale lo stesso abbia realizzato l'interversione del possesso, che costituisce il presupposto per la stessa configurazione del requisito oggettivo previsto per l'usucapione. Non è infatti sufficiente, a tal fine, il semplice richiamo alle deposizioni dei testimoni escussi in prime cure, i quali –secondo la sentenza impugnata– avrebbero *"... concordemente riferito che ha sempre avuto la disponibilità dell'immobile, abitandolo con il suo nucleo familiare dal 1976"* (cfr. ancora pag. 4), poiché la circostanza

che il Massa Aldo avesse il godimento del cespite e vi abitasse con la famiglia, evidentemente non controversa, non costituisce elemento sufficiente ai fini della dimostrazione della derivazione di detta disponibilità da un comportamento non qualificabile in termini di semplice detenzione.

Con il secondo motivo, il ricorrente lamenta la violazione e falsa applicazione degli artt. 184, 345 c.p.c. e 480 c.c., in relazione all'art. 360, primo comma, n. 3, c.p.c., perché la Corte partenopea aveva ritenuto inammissibile l'eccezione di prescrizione decennale del diritto di accettare l'eredità, che l'odierno ricorrente aveva proposto nel termine di cui all'art. 184 c.p.c. e quindi dopo la chiusura della fase processuale relativa alla formulazione, precisazione e specificazione delle domande ed eccezioni rispettivamente proposte e sollevate dalle parti. Ad avviso del ricorrente, poiché nella memoria da lui depositata nel termine di cui all'art. 184 c.p.c. l'azione proposta dalla parte attrice in prime cure era stata qualificata in termini di azione di rivendicazione, ancorché fondata sulla base di un titolo di derivazione successoria, la mancata prova della tempestiva accettazione dell'eredità da parte dei medesimi attori avrebbe dovuto condurre il giudice di merito a ritenere fondata l'eccezione di prescrizione decennale del relativo diritto.

La censura è infondata.

Il codice di procedura civile prevede una precisa scansione delle fasi processuali, fissando all'uopo una serie di termini, sia pur mutati, nel tempo, per effetto della sequela di novelle che, negli anni, sono intervenute a modificare la disciplina del procedimento ordinario di cognizione in primo grado. In particolare, dopo la notificazione dell'atto introduttivo alla parte convenuta in giudizio, e la conseguente costituzione del



contraddittorio sulla domanda proposta dall'attore e sulle difese, eccezioni o domande riconvenzionali contrapposte dal convenuto, è prevista una fase –una volta disciplinata dall'art. 180 c.p.c., poi dall'art. 183 c.p.c.– dedicata alla precisazione, specificazione e modificazione delle domande e delle eccezioni, in conseguenza di quanto dedotto, richiesto ed eccepito dalla parte opposta. Una volta esaurita questa fase, nessuna ulteriore modificazione del *thema decidendum* è consentita, anche in funzione della garanzia del principio, avente rilevanza costituzionale, della ragionevole durata del processo civile.

Né è possibile ipotizzare che la diversa qualificazione della domanda giudiziale possa legittimare la riapertura dei termini previsti dal codice di procedura civile per la formulazione, precisazione e specificazione delle domande e delle eccezioni rispettivamente proposte, e sollevate, dalle parti. La qualificazione della domanda spetta, infatti, al giudice, e non alla parte: è quindi il giudice che, nell'ambito del suo potere di apprezzamento delle allegazioni, deduzioni, prospettazioni e richieste delle parti, procede all'interpretazione e alla qualificazione delle domande ed eccezioni da esse proposte, o sollevate, individuando il regime giuridico applicabile alle stesse e, più in generale, al rapporto giuridico dedotto in giudizio.

Secondo la teoria proposta dall'odierno ricorrente, invece, il regime giuridico che avrebbe dovuto essere applicato alla domanda proposta dalla parte attrice in prime cure non sarebbe dipeso dalla qualificazione che di detta domanda la stessa parte attrice avesse proposto, bensì dall'interpretazione fornita dalla parte convenuta. Seguendo tale ragionamento, la parte che si vede recapitare un atto di citazione in giudizio sarebbe legittimata a proporre una qualificazione della

domanda avversaria idonea a spiegare effetti vincolanti sulla scelta del regime giuridico da applicare alla domanda stessa, e ciò indipendentemente da qualsiasi indagine terza sull'effettiva volontà dell'attore, che quella domanda aveva formulato al fine di rivendicare il bene della vita oggetto della vicenda processuale. Simile modalità di etero-determinazione del contenuto della domanda giudiziale non avrebbe alcun senso, e finirebbe con il risolversi nell'attribuzione, al convenuto, della potestà di paralizzare la pretesa attorea, o quantomeno di scegliere, tra i vari regimi giuridici previsti dall'ordinamento, quello per sé più favorevole, senza che tale ipotetica facoltà possa trovare alcuna giustificazione, né sotto un profilo logico, né nell'ambito del necessario temperamento dei contrapposti interessi delle parti in causa.

Sotto il primo profilo, invero, sarebbe contrario alla logica che la domanda proposta, o l'eccezione sollevata, dall'attore debba essere necessariamente soggetta al regime individuato dal convenuto, e viceversa, posto che quella domanda o eccezione "*appartiene*", almeno nella fase della sua formulazione, alla parte che la propone o la solleva, nel senso che essa costituisce l'estrinsecazione, in termini processuali, dell'istanza di protezione proposta dalla parte stessa.

Sotto il secondo profilo, invece, ciascuna delle parti in causa è portatrice di un interesse, necessariamente individuale, all'ottenimento della sua massima soddisfazione, alla cui realizzazione tende attraverso il ricorso allo strumento del processo civile. La relazione tra tali interessi, tra loro contrapposti ed aventi –almeno in linea generale e fatte salve le limitate eccezioni previste dal vigente ordinamento processuale– pari dignità, va necessariamente filtrata attraverso il procedimento di interpretazione e qualificazione



delle domande e delle eccezioni assicurato da un organo terzo, ovvero sia da parte del giudice, il quale –mediante tale ineludibile attività ermeneutica– assicura il più opportuno contemperamento tra gli interessi privati delle parti e l'interesse generale alla tutela dei valori di rango costituzionale, tra cui rientrano la garanzia dell'effettività dello strumento processuale e la ragionevole durata del giudizio, dai quali discende direttamente il divieto dell'abuso del processo.

In definitiva, dunque, non può ammettersi la possibilità di variare il *thema decidendum*, una volta scaduti i termini previsti per la formulazione, modificazione, precisazione e specificazione delle domande e delle eccezioni delle parti, neppure qualora detta variazione dipenda da, o sia collegata ad una qualificazione della domanda o eccezione diversa, ed alternativa, a quella prospettata dalla parte che in origine l'aveva proposta o sollevata.

Con il terzo motivo il ricorrente lamenta la violazione e falsa applicazione degli artt. 948 e 2697 c.c., in relazione all'art. 360, nn. 3 e 5, c.p.c., perché la Corte di Appello non avrebbe rilevato che l'originaria parte attrice, che in primo grado aveva proposto azione di rivendicazione, non aveva assolto alla prova della proprietà del bene su di essa incombente, non avendo dimostrato un titolo derivante da un acquisto a titolo originario, ovvero il compimento del periodo necessario per l'usucapione del bene oggetto di controversia.

La censura è fondata.

La Corte di Appello afferma effettivamente che l'azione proposta dall'odierno controricorrente non aveva contenuto personale, come ritenuto dal Tribunale, ma reale, poiché essa era da inquadrare nell'ambito della domanda di rivendicazione della proprietà di un bene. Afferma poi che la *probatio diabolica*

gravante, nell'ambito dell'azione di rivendicazione, sull'attore, vada declinata in base alla difesa del convenuto; di conseguenza, quando costui allegghi un titolo di acquisto autonomo, quale l'usucapione, risalente ad un momento determinato nel tempo, l'attore deve soltanto dimostrare la titolarità di un titolo di acquisto anteriore a detto momento. Sempre secondo la Corte distrettuale, Massa Aldo "... non ha posto in discussione che, prima che avesse inizio il vantato possesso ad usucapionem, il bene apparteneva ai danti causa degli attori (cfr. le note depositate il 12.5.2006)" ed aveva "... invocato l'usucapione dell'immobile a far data dal 1975/1977" (cfr. pag. 8 della sentenza impugnata). Ha dunque ritenuto che la parte appellata, attrice in prime cure, fosse onerata soltanto della prova del possesso di un titolo di acquisto del bene anteriore a detta data, e che tale prova fosse stata, in concreto, conseguita, avendo la detta parte attrice prodotto documentazione comprovante, nell'ordine:

- 1) l'acquisto del cespite per donazione, da parte di Massa Nicola, giusta atto del notaio Oriani del 12.9.1919;
- 2) il trasferimento della proprietà del bene, per successione legittima, da costui alla moglie e ai figli, Massa Tobias e Massa Salvatore Junior, giusta la denuncia di successione trascritta presso la Conservatoria dei RR.II. di Napoli il 18.9.1968;
- 3) la tacita accettazione dell'eredità da parte degli eredi legittimi, comprovata dalla voltura catastale da essi fatta eseguire;
- 4) il trasferimento della proprietà del bene, alla morte dei predetti Massa Tobias (avvenuta nel 1984) e Massa Salvatore Junior (avvenuta nel 1978), ai loro eredi, e precisamente a Massa Gerald, Massa Thomas e Massa

Janet, giusta la tacita accettazione dell'eredità da parte loro, comprovata dall'esercizio dell'azione petitoria oggetto della presente controversia.

L'odierno ricorrente lamenta invece –contrariamente a quanto affermato dalla sentenza impugnata– di aver contestato che Massa Gerald, Thomas e Janet avessero fornito la prova, tanto della loro qualità di eredi che di aver accettato l'eredità (cfr. pag. 12 del ricorso).

Il Collegio ritiene di dare continuità al principio secondo cui *"In tema di legitimatio ad causam, colui che promuove l'azione (o specularmente vi contraddica) nell'asserita qualità di erede di altro soggetto indicato come originario titolare del diritto (nella specie rivendicazione della proprietà) deve allegare la propria legittimazione per essere subentrato nella medesima posizione del proprio autore, fornendo la prova, in ottemperanza all'onere di cui all'art. 2697 c.c., del decesso della parte originaria e della sua qualità di erede, perché altrimenti resta indimostrato uno dei fatti costitutivi del diritto di agire (o a contraddire); per quanto concerne la delazione dell'eredità, tale onere –che non è assolto con la produzione della denuncia di successione– è idoneamente adempiuto con la produzione degli atti dello stato civile, dai quali è dato coerentemente desumere quel rapporto di parentela con il de cuius che legittima alla successione ai sensi degli artt. 565 e ss c.c. D'altra parte, con riguardo all'accettazione dell'eredità, poiché ai sensi dell'art. 476 c.c. l'accettazione tacita può desumersi dall'esplicazione di un'attività personale del chiamato incompatibile con la volontà di rinunciarvi, id est con un comportamento tale da presupporre la volontà di accettare l'eredità secondo una valutazione obiettiva condotta alla stregua del comune modo di agire di una persona normale,*

l'accettazione è implicita nell'esperimento, da parte del chiamato, di azioni giudiziarie, che -essendo intese alla rivendica o alla difesa della proprietà o ai danni per la mancata disponibilità di beni ereditari- non rientrano negli atti conservativi e di gestione dei beni ereditari consentiti dall'art. 460 c.c., sicché, trattandosi di azioni che travalicano il semplice mantenimento dello stato di fatto quale esistente al momento dell'apertura della successione, il chiamato non avrebbe diritto di proporle e, proponendole, dimostra di avere accettato la qualità di erede" (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 13738 del 27/06/2005, Rv. 581423; conf. Cass. Sez. 2, Ordinanza n. 10060 del 24/04/2018, Rv. 648326; cfr. anche Cass. Sez. 2, Ordinanza n. 14499 del 06/06/2018, Rv. 648845 e Cass. Sez. 3, Ordinanza n. 16814 del 26/06/2018, Rv. 649422).

Dal richiamato principio consegue la necessità che l'erede che intenda esercitare un diritto riconducibile al proprio dante causa dimostri la sua qualità, mediante la produzione, nel corso del giudizio, di idonea documentazione, venendo solo successivamente in rilievo l'accettazione dell'eredità, che può anche avvenire tacitamente, mediante esercizio di un'azione petitoria, come nel caso odierno.

Da tanto deriva l'erroneità della decisione impugnata, relativamente al punto in cui il giudice di merito, ai fini della dimostrazione del trasferimento della proprietà del bene oggetto di causa, alla morte di Massa Tobias e Massa Salvatore Junior, in favore di Massa Gerald, Thomas e Janet, ha ritenuto sufficiente la tacita accettazione dell'eredità da parte di questi ultimi, senza considerare l'imprescindibile necessità di acquisire anche la prova della loro qualità di eredi.

Né è possibile approdare a diversa conclusione configurando la domanda come *petitio hereditatis*, posto che

"La petizione di eredità ha come presupposto indefettibile che la qualità di erede, al cui riconoscimento è preordinata, sia oggetto di contestazione da parte di chi detiene i beni ereditari a titolo di erede o senza titolo alcuno, poiché, ove tale contestazione manchi, vengono meno le ragioni di specificità dell'azione di petizione rispetto alla comune rivendicazione, che ha, invero, lo stesso petitum" (Cass. Sez. 6 - 2, Ordinanza n. 22915 del 08/10/2013, Rv. 627888; cfr. anche Cass. Sez. 2, Sentenza n. 1074 del 16/01/2009, Rv. 606269 e Cass. Sez. 2, Sentenza n. 3181 del 09/02/2011, Rv. 616513). Anche ove si volesse inquadrare l'azione come *petitio hereditatis*, dunque, la prova della qualità di erede –che costituisce uno dei fatti costitutivi del diritto– dev'essere sempre fornita.

Il giudice del rinvio dovrà quindi provvedere a riesaminare la fattispecie, al fine di accertare se effettivamente sia stata acquisita, agli atti del giudizio di merito, la prova della qualità, in capo a Massa Gerald, Thomas e Janet, di eredi di Massa Tobias e Salvatore Junior.

In definitiva, respinti i primi due motivi di ricorso, va accolto il terzo, con cassazione della sentenza impugnata, in relazione alla censura accolta, e rinvio della causa alla Corte di Appello di Napoli, in differente composizione, anche per le spese del presente giudizio di legittimità.

PQM

la Corte rigetta il primo e secondo motivo di ricorso, accoglie il terzo, cassa la sentenza impugnata, in relazione alla censura accolta, e rinvia la causa, anche per le spese del presente giudizio di legittimità, alla Corte di Appello di Napoli, in differente composizione.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della seconda sezione civile, in data 24 marzo 2021.