

**Cass. 30-01-2017, n. 2295**

REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE  
SEZIONE SECONDA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. MAZZACANE Vincenzo - Presidente -

Dott. ORICCHIO Antonio - Consigliere -

Dott. COSENTINO Antonello - Consigliere -

Dott. FALASCHI Milena - Consigliere -

Dott. SCALISI Antonino - rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso 3432/2012 proposto da:

S.L., (OMISSIS), elettivamente domiciliato in ROMA, VIA ANTONIO CHINOTTO 1, presso lo studio dell'avvocato MASSIMILIANO PETRINI, rappresentato e difeso dagli avvocati GIAMPIETRO COLOMBINI, LUCIO VIGNAI;

- ricorrente -

contro

P.A., elettivamente domiciliata in ROMA, VIA TACITO 41, presso lo studio dell'avvocato PAOLA PEZZALI, che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato DANIELE CHIEZZI;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 894/2011 della CORTE D'APPELLO di FIRENZE, depositata il 17/06/2011;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 25/10/2016 dal Consigliere Dott. ANTONINO SCALISI;

udito l'Avvocato COLOMBINI Giampietro, difensore del ricorrente che ha chiesto l'accoglimento del ricorso;

udito l'Avvocato PAZZALI Paola, difensore della resistente che ha chiesto il rigetto del ricorso;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. PEPE Alessandro, che ha concluso per l'accoglimento del ricorso.

## Svolgimento del processo

S.L. con atto di citazione del 22 dicembre 2003 conveniva in giudizio davanti al Tribunale di Montepulciano, P.A., chiedendo l'accertamento del confine tra i loro fondi siti nel Comune di (OMISSIS), nonché la condanna della stessa alla restituzione della porzione illegittimamente occupata.

La convenuta, eccepiva di aver posseduto per oltre vent'anni la porzione rivendicata da controparte e, in via riconvenzionale, chiedeva che venisse dichiarata la relativa usucapione. Espletata l'istruttoria anche con CTU, il Tribunale di Montepulciano, con sentenza n. 177/2007, accoglieva la domanda riconvenzionale di usucapione avanzata da P.A., e ne teneva conto nella determinazione del confine, condannava l'attore al pagamento delle spese del giudizio.

La Corte di Appello di Firenze, pronunciandosi su appello proposto da S.L., a contraddittorio integro, con sentenza n. 894 del 2011, rigettava l'appello e confermava la sentenza del Tribunale, condannava l'appellante al pagamento delle spese del secondo grado del giudizio. Secondo la Corte di Firenze, era pacifico che P.A. aveva rinunciato all'eredità del padre P.O.. Come era pacifico che la porzione di terreno oggetto di causa non fosse in possesso di S.L. nè dei suoi danti causa per almeno quarant'anni. Piuttosto, il possesso della porzione occupata è pervenuto alla curatela del fallimento P.O. ed è pervenuta successivamente all'acquirente. Ora il fallimento aveva acquisito ed esercitato il possesso sul bene di cui si dice e tale possesso era stato trasferito all'acquirente, sig.ra P.A., la quale, ai fini dell'usucapione si giovava ed univa il suo possesso al possesso del fallimento e, ancor prima, al possesso del fallito.

La cassazione di questa sentenza è stata chiesta da S.L. con atto di ricorso affidato a tre motivi, illustrati con memoria. P.A. ha resistito con controricorso.

## Motivi della decisione

1.- Con il primo motivo di ricorso S.L. lamenta la violazione e falsa applicazione dell'art. 1146 c.c., comma 2, in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3. Secondo il ricorrente, la Corte distrettuale avrebbe, erroneamente, ritenuto che la P. potesse giovare del possesso esercitato dalla curatela fallimentare e anteriormente dal fallito ai sensi dell'art. 1146 c.c., perchè la sig.ra P., convenuta in un giudizio di regolamento dei confini non avrebbe prodotto in giudizio alcun titolo di acquisto da cui emergesse l'identità del bene posseduto con quello oggetto di acquisto. Insomma, eccepisce la ricorrente, nel caso in cui è stata posta a base dell'eccezione di usucapione, l'accessione del possesso di cui al secondo comma dell'art. 1146 c.c., occorrerebbe che fosse raggiunta la prova in ordine all'avvenuta tradizione, in virtù di un contratto, comunque, volto a trasferire la proprietà del bene oggetto del possesso.

1.1.- Il motivo è fondato.

Secondo il costante orientamento di questa Corte, in tema di accessione nel possesso, di cui all'art. 1146 c.c., comma 2, affinché operi il trapasso del possesso dall'uno all'altro dei successivi possessori e il successore a titolo particolare possa unire al proprio, il possesso del dante causa, è necessario che il trasferimento trovi la propria giustificazione in un titolo astrattamente idoneo a trasferire la proprietà o altro diritto reale sul bene; dal che consegue, stante la tipicità dei negozi traslativi reali, che l'oggetto del trasferimento non può essere costituito dal trasferimento del mero potere di fatto sulla cosa (Cass. 16-3-2010 n. 6353; Cass. 22-4-2005 n. 8502).

L'accessione del possesso, di cui all'art. 1146 c.c., comma 2, pertanto, opera con riferimento e nei limiti del titolo traslativo (e non oltre lo stesso), e in tali limiti può avvenire la "traditio": all'acquisto deve, infatti, seguire l'immissione di fatto nel possesso del bene con il passaggio del potere di agire liberamente sullo stesso, e da tale momento si verificano gli effetti dell'accessione (Cass. 12-9-2000 n. 12034; Cass. 23-6-1999 n.6382; Cass. 3-7-1998 n.6489; Cass. 12-11-1996 n.9884).

Questa Corte ha, altresì, avuto modo di chiarire che, nell'azione di regolamento di confini, qualora il convenuto eccepisca l'intervenuta usucapione invocando l'accessione del possesso, deve fornire la prova dell'avvenuta "traditio" in virtù di un contratto, comunque, volto (pur se invalido e proveniente "a non domino") a trasferire la proprietà del bene oggetto del possesso (Cass. 12-9-2000 n. 12034).

Ora, nel caso in esame, non sembra che la Corte di Firenze abbia seguito questi principi. Dalla sentenza non sembra che la Corte abbia accertato se il contratto di trasferimento comprendeva anche il bene oggetto del presente giudizio. A tal fine, non sembra sufficiente l'affermazione secondo cui "(...) ne deriva che, a seguito della dichiarazione di fallimento di quest'ultimo, il possesso della "porzione occupata" in oggetto è pervenuta alla curatela e dalla curatela è stato trasmesso, insieme al possesso sul corpo principale della proprietà immobiliare, all'acquirente, dalla liquidazione fallimentare, P.A. (...)" perchè nulla vien detto in ordine al trasferimento della proprietà del bene oggetto della ccdd. "porzione occupata".

2.- L'accoglimento del primo motivo assorbe gli altri motivi con i quali il ricorrente lamenta:

a) Con il secondo motivo il ricorrente, l'omessa insufficiente e contraddittoria motivazione circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio (art. 360 c.p.c., n. 5. Secondo il ricorrente la predicata continuità del possesso tra il fallito ed il sub acquirente non terrebbe conto di un fondamentale dato incontrovertito, ovverossia che il Sig. P.O. era deceduto alcuni mesi prima della dichiarazione del fallimento. La situazione di preteso possesso sarebbe dunque cessato con la morte di chi lo esercitava in mancanza di eredi che subentrassero al defunto.

b) Con il terzo motivo, l'omessa insufficiente e contraddittoria motivazione circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio (art. 360 c.p.c., n. 5), per aver ritenuto che il bene in contestazione costituisca porzione accessoria di altra proprietà della sig.ra P.A.. Secondo il ricorrente, l'atto che il fallito fosse proprietario di un appezzamento di terreno contiguo con quello oggetto del giudizio su cui insiste un garage ed un magazzino, non sarebbe certo sufficiente ad asserire che trattasi di una porzione accessoria di quello.

2.1.- Qui va solo aggiunto che, ai sensi dell'art. 459 c.c., l'eredità si acquista con l'accettazione e questa, se avviene, ha effetto sin dal momento dell'apertura della successione. Allo stesso modo, nel caso in cui la dichiarazione di fallimento interviene dopo la morte del fallito, l'acquisizione del patrimonio del fallito alla massa fallimentare retroagisce al momento dell'apertura della successione e il fallimento riceve il patrimonio del fallito nelle condizioni di fatto e di diritto in cui si trovava all'apertura della successione, senza soluzione di continuità.

In definitiva va accolto il primo motivo del ricorso e dichiarati assorbiti gli altri, la sentenza impugnata va cassata e la causa va rinviata ad altra sezione della Corte di Appello di Firenze, la quale provvederà ad un esame della vicenda tenendo presente il principio secondo cui: "nell'azione di regolamento di confini, qualora il convenuto eccepisca l'intervenuta usucapione invocando l'accessione del possesso, deve fornire la prova dell'avvenuta "traditio" in virtù di un contratto, comunque, volto (pur se invalido e proveniente "a non domino") a trasferire la proprietà del bene oggetto del possesso. Alla Corte di Appello di Firenze è demandato il compito di provvedere al regolamento delle spese del presente giudizio di Cassazione.

**P.O.M.**

La Corte accoglie il primo motivo del ricorso e dichiara assorbiti gli altri, cassa la sentenza impugnata e rinvia la causa ad altra sezione della Corte di Appello di Firenze, anche per il regolamento delle spese relative al presente giudizio di Cassazione.

Così deciso in Roma, nella Camera di Consiglio della Sezione Seconda Civile della Corte di Cassazione, il 25 ottobre 2016.

Depositato in Cancelleria il 30 gennaio 2017