

***LYBRA ASSOCIAZIONE***  
***GIURIDICO – CULTURALE***





Cass. civ. Sez. II, (ud. 20-12-2004) 03-02-2005, n. 2161

2

Svolgimento del processo

Luciano Vignali con atto notificato l'1 agosto 1996, premesso che con rogito del 21 dicembre 1995 aveva acquistato dalla S.p.A. Figaia un terreno in loc. Acquasparta di Campocecina, della superficie catastale di mq. 2600, e che il cespite era risultato occupato senza titolo da Benito Musetti, convenne il Musetti davanti al Pretore di Carrara e ne domandò la condanna al rilascio del terreno.

Resistette il Musetti, domandando in via riconvenzionale la declaratoria di intervenuta usucapione della superficie rivendicata, e il Vignali chiese ed ottenne di chiamare nel giudizio in manleva la sua venditrice società Figaia.

Con sentenza del 15 giugno 1999 il Pretore rigettò le domande di entrambe le parti, ma la decisione, appellata dal Vignali e, in via incidentale, dal Musetti, venne riformata il 28 febbraio 2001 dalla Corte di Appello di Genova, che, viceversa, accolse sia la domanda riconvenzionale, dichiarando l'usucapione del terreno da parte del Musetti, e sia quella di manleva formulata dal Vignali nei confronti della società Figaia e condannò la chiamata in causa al pagamento di L. 13.200.000 in favore di quest'ultimo, oltre interessi legali dalla data dell'acquisto al saldo.

Osservò il giudice di secondo grado che dai mezzi di prova espletati in primo grado era emerso che il Musetti aveva pacificamente ed ininterrottamente posseduto uti dominus il terreno acquistato dal Vignali dal 1973 sino alla data di notificazione dell'atto introduttivo del giudizio e che, conseguendo l'evizione dell'acquirente ad un fatto ablativo verificatosi anteriormente alla stipula della compravendita, la società Figaia, che aveva garantito nel contratto l'assenza di occupazioni del terreno non autorizzate e non a titolo precario, era tenuto a restituire al Vignali il corrispettivo percepito per il trasferimento della proprietà ed a risarcire il danno cagionato.

Il Vignali è ricorso per la cassazione della sentenza con due motivi ed il solo intimato Musetti ha resistito con controricorso notificato il 3 aprile 2002.

Motivi della decisione

Il ricorrente, lamentando con il primo motivo l'omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione circa un punto decisivo della controversia, denuncia il mancato rilievo d'ufficio dell'inammissibilità dell'appello incidentale del convenuto, atteso che questi si sarebbe costituito

*lybraassociazionegiuridica.weebly.com*



nell'udienza fissata per la comparizione davanti al giudice del gravame, anzichè almeno venti giorni prima di essa, e nel costituirsi non avrebbe esplicitato motivi specifici a sostegno della riforma della decisione di primo grado.

Il motivo è fondato.

La questione di inammissibilità dell'appello incidentale, nonostante la sua impropria formulazione da parte del ricorrente sotto il profilo della violazione dell'art. 360, n. 5, c.p.c., è esaminabile d'ufficio, giacchè sollecita la verifica della (in)esistenza di un presupposto per la perseguibilità del giudizio sulla quale non si pronunciato il giudice di merito.

Orbene, ai giudizi iniziati successivamente alla data del 30 aprile 1995 trova applicazione la nuova formulazione dell'art. 343, 1 co., c.p.c., risultante dalla sostituzione operata dall'art. 51, l. 26 novembre 1990, n. 353, a norma della quale l'appello incidentale deve essere proposto, a pena di decadenza, nella comparsa di risposta ed all'atto della costituzione in cancelleria, che ai sensi dell'art. 166, c.p.c., deve avvenire almeno venti giorni prima dell'udienza di comparizione fissata nell'atto di citazione, salva l'ipotesi di abbreviazione dei termini e quella, contemplata dall'art. 168 - bis, 5 co., c.p.c., di differimento della data della prima udienza da parte del giudice istruttore designato (cfr.: Cass. civ., sez. 3<sup>a</sup>, sent. 4 novembre 2003, n. 16526; cass. civ., sez. 1<sup>a</sup>, sent. 11 giugno 2003, n. 9351; cass. civ., sez. 2<sup>a</sup>, sent. 20 settembre 2002, n. 13746).

Dall'esame degli atti, consentito dalla natura processuale del vizio prospettato, risulta che: a) l'attore nel proporre l'appello principale avverso la decisione di primo grado aveva fissato per la comparizione l'udienza del 16 febbraio 2000; b) l'udienza era stata rimandata d'ufficio al 22 febbraio 2000; c) il convenuto si era costituito in cancelleria il 21 febbraio 2000.

Il convenuto non aveva rispettato, dunque, nè con riferimento all'udienza di comparizione originariamente fissata e nè a quella alla quale la causa era stata rimandata, il termine a ritroso di venti giorni stabilito per la sua costituzione e contestuale proposizione di appello incidentale e, essendo stata la controversia iniziata il 6 agosto 1996, l'operatività della decadenza prevista dalla vigente formulazione dell'art. 343, 1 co., cit., comportava la sua decadenza dal gravame e la definitività sul capo appellato della decisione di primo grado. La conclusione assorbe l'esame dell'ulteriore deduzione della genericità dell'impugnazione ed impone la declaratoria dell'inammissibilità dell'appello incidentale del convenuto e la cassazione della decisione impugnata in relazione al motivo accolto. Diversamente, è infondato il secondo motivo, con il quale il ricorrente, dolendosi della violazione o falsa applicazione delle norme di diritto relative alla trascrizione del titolo di acquisto, deduce che l'intervenuta usucapione di un immobile non risultante dai pubblici registri non sarebbe opponibile all'acquirente del bene che abbia



successivamente trascritto il proprio titolo di proprietà. Il conflitto tra l'acquirente a titolo derivativo e quello per usucapione, infatti, è sempre risolto, nel regime ordinario del codice civile, a favore dell'usucapiente, indipendentemente dalla trascrizione della sentenza che accerta la usucapione e dall'antiorità della trascrizione di essa o della relativa domanda rispetto alla trascrizione dell'acquisto a titolo derivativo, perchè il principio di continuità delle trascrizioni, dettato dall'art. 2644, c.c., con riferimento agli atti indicati nell'art. 2643 stesso codice, non risolve il conflitto tra acquisto a titolo originario e acquisto a titolo derivativo, ma unicamente quello tra più acquisti a titolo derivativo dal medesimo dante causa (cfr.: Cass. civ., sez. 2<sup>a</sup>, sent. 6 dicembre 15503; cass. civ., sez. 2<sup>a</sup>, sent. 28 gennaio 1985, n. 443).



Sussistono giusti motivi per compensare tra il ricorrente ed il controricorrente le spese del giudizio di legittimità e quelle del giudizio di secondo grado.

P.Q.M.

Accoglie il primo motivo di ricorso e rigetta il secondo. Dichiara inammissibile l'appello proposto da Benito Musetti avverso la sentenza di primo grado e cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto.

Compensa tra il Vignali ed il Musetti le spese del giudizio di Cassazione e quelle del giudizio di secondo grado.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio, il 20 dicembre 2004.

Depositato in Cancelleria il 3 febbraio 2005