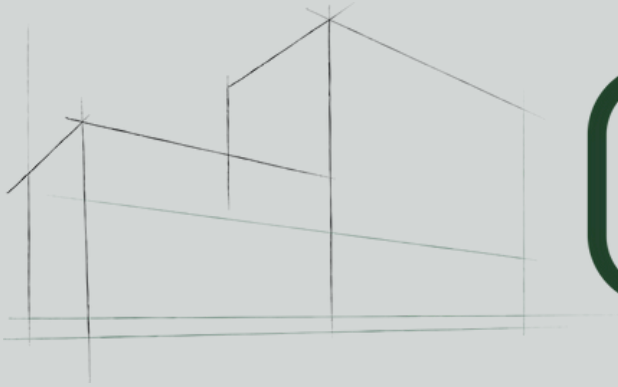


i-letter
il punto sulla i

GIURISPRUDENZA

USUCAPIONE VS IPOTECA: CHI PRIMA ARRIVA, MEGLIO ALLOGGIA LA CASSAZIONE FRENA LA SCORCIATOIA CONCILIATIVA

Ordinanza Cassazione civile, Sez. III, 09 gennaio 2025, n. 565

Avv. Diandra Sciarra

Con l'ordinanza in commento la Suprema Corte affronta un tema di rilevante impatto teorico e pratico: il rapporto tra mediazione, usucapione e opponibilità nei confronti del creditore ipotecario.

I fatti di causa

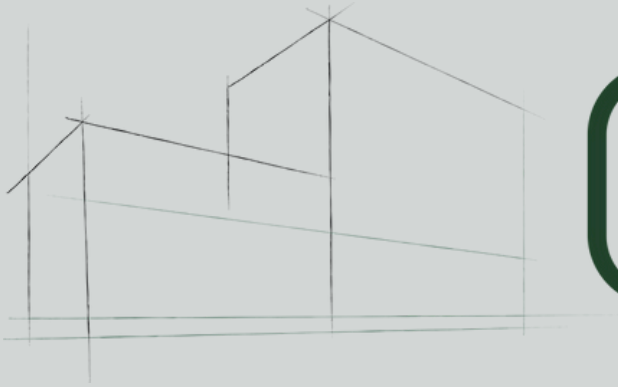
Nella vicenda oggetto del giudizio, un terzo rivendicava la proprietà di un immobile, sottoposto ad esecuzione forzata da parte del creditore ipotecario, adducendo di averlo acquisito in forza di usucapione. L'accertamento dell'acquisto era stato cristallizzato all'interno di un accordo, raggiunto in sede di mediazione, debitamente trascritto ai sensi dell'art. 2643, n. 12-bis, c.c., che prevede che debbano essere trascritti "*gli accordi di mediazione che accertano l'usucapione con la sottoscrizione del processo verbale autenticata da un pubblico ufficiale a ciò autorizzato*".

Ne seguiva opposizione ex art. 619 c.p.c. proposta dall'usucapiente nell'ambito della procedura esecutiva pendente, volta a far valere l'efficacia dell'accordo conciliativo anche nei confronti del creditore garantito.

L'acquisto a titolo originario e il temperamento del principio "*simul stabunt, simul cadent*"

Come noto, l'usucapione è un modo di acquisto della proprietà (o di altri diritti reali di godimento) a titolo originario, che si perfeziona *ope legis* in virtù del possesso continuato, pacifico, pubblico e ininterrotto del bene per il periodo di tempo stabilito dalla legge.

Una delle conseguenze fondamentali dell'acquisto a titolo originario per usucapione è la sua efficacia "liberatoria": esso determina l'estinzione dei diritti reali (come ipoteche,



i-letter
il punto sulla i

GIURISPRUDENZA

servitù e pesi) che gravavano sul bene in capo al precedente proprietario. Questo effetto estintivo è dovuto alla retroattività reale dell'usucapione: l'usucapiente si considera titolare del diritto sin dal momento in cui ha iniziato a possedere la cosa con l'intento di esercitare il diritto reale. Pertanto, i diritti costituiti dal precedente proprietario dopo l'inizio del possesso utile all'usucapione, o comunque gravanti sul bene al momento del perfezionamento dell'usucapione, vengono meno.

Il ragionamento sviluppato dalla Suprema Corte nell'ordinanza in commento trae origine dalle argomentazioni elaborate dalla Corte Costituzionale nella recente sentenza n. 160 del 03/10/2024.

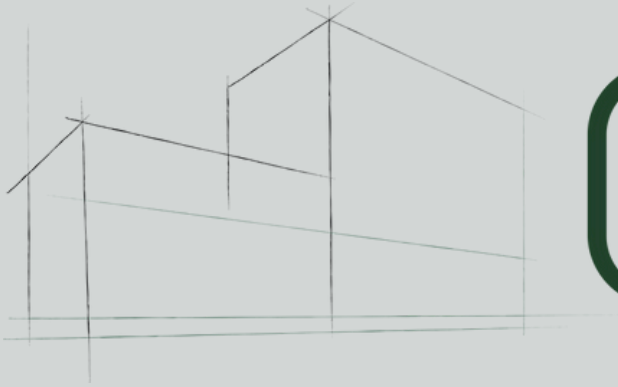
In particolare, la Consulta ha dedotto che non vi può essere automatismo nell'applicazione del principio "*simul stabunt, simul cadent*" (letteralmente "staranno insieme, cadranno insieme"), brocardo latino che indica una connessione inscindibile tra più elementi, per cui la caduta o l'invalidità di uno determina automaticamente la caduta o l'invalidità degli altri; a maggior ragione quando esso incide su diritti costituzionalmente garantiti.

La sua applicazione *tout court* può essere dunque illegittima quando pretermette una fase valutativa dei comportamenti tenuti e non considera anche la funzione e la regolamentazione dell'istituto in esame da parte del legislatore. Coerentemente con quanto espresso, la Corte ha dunque ritenuto irragionevole e sproporzionato che, in tema di demolizione di immobile abusivo, non sia fatto salvo il diritto di ipoteca allorquando il creditore titolare di tale garanzia reale non venga ritenuto responsabile dell'abuso edilizio.

La mediazione non sostituisce il giudizio: limiti ed effetti dell'accordo sull'usucapione

La sentenza giudiziale rappresenta lo strumento istituzionalmente deputato a rendere opponibile ed efficace l'acquisto per usucapione nei confronti dei terzi; ai sensi dell'art. 2651 c.c., le sentenze da cui risulta l'acquisto per usucapione sono soggette a trascrizione, la cui natura è di pubblicità notizia.

Considerate le conseguenze sul piano



i-letter
il punto sulla i

GIURISPRUDENZA

dell'*usucapio libertatis,*[1] la Corte di legittimità ha però chiarito che i creditori ipotecari, essendo titolari di un diritto reale di garanzia che verrebbe estinto dall'usucapione, debbano essere considerati litisconsorti necessari nel giudizio di accertamento dell'usucapione.[2]

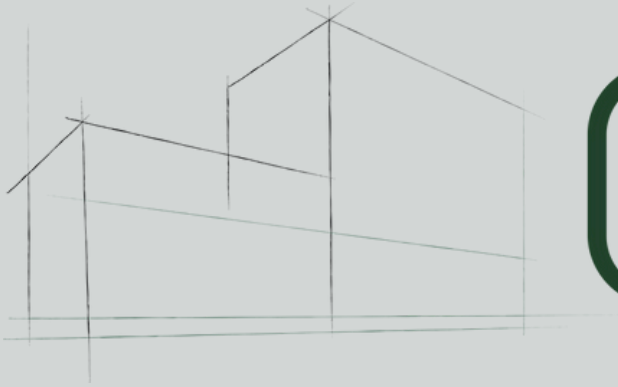
Il creditore ipotecario, infatti, è titolare di un diritto reale parimenti risultante dai pubblici registri e opponibile *erga omnes*, sicché la domanda di usucapione del bene immobile sul quale è iscritta l'ipoteca si rivolge direttamente anche nei suoi confronti.

Dal 2013, tuttavia, la mediazione costituisce condizione di procedibilità della domanda giudiziale in materia di diritti reali. Di tal guisa, il D.L. n. 69/2013 (convertito con modificazioni dalla Legge n. 98/2013) ha introdotto il numero 12-bis all'art. 2643 c.c. che, come innanzi accennato, prevede la trascrivibilità degli accordi di mediazione che accertano l'usucapione.

Quali, allora, gli effetti ed il valore dell'accordo raggiunto in sede di mediazione in cui viene riconosciuto l'avvenuto acquisto per usucapione? L'introduzione di questa norma, comprensibilmente, ha suscitato ampio dibattito circa la natura e gli effetti di tale accordo rispetto alla sentenza giudiziale e già alcuni Tribunali di merito si erano pronunciati sul punto. Ad esempio, il Tribunale di Lecce, con sentenza n. 491 del 21/02/2023, aveva sancito che l'accordo di conciliazione contenuto nel verbale di mediazione mantiene la propria natura di atto negoziale e produce gli effetti sostanziali derivanti dal negozio giuridico contestualmente stipulato dalle parti, ma se lede l'interesse dei creditori all'integrità della garanzia patrimoniale del debitore disponente, può essere impugnato con l'azione revocatoria. Ciò vale, in particolare, per gli accordi di conciliazione scaturenti dalle c.d. "mediazioni facilitative", nelle quali il mediatore si limita a dare atto della comune volontà delle parti.

[1] Questa espressione si riferisce all'effetto liberatorio che l'acquisto della proprietà per usucapione può comportare in termini di estinzione dei diritti reali (come ipoteche, servitù, ecc.) che gravavano sul bene usucapito in capo al precedente proprietario. La giurisprudenza della Suprema Corte ne ha chiarito la portata precisando che l'acquisto del diritto, in virtù della sua natura originaria e retroattiva, è pieno e libero da pesi imposti dal precedente titolare che non sono stati esercitati o resi manifesti durante il periodo di possesso utile all'usucapione. Se, al contrario, il possesso è stato esercitato riconoscendo o subendo l'esistenza di un diritto reale altrui (come una servitù apparente e continua), l'usucapiente acquisterà la proprietà gravata da tale diritto. Questo effetto non deriva tanto da un'autonoma "usucapio libertatis" come principio estintivo, ma dalla natura stessa dell'acquisto a titolo originario e dalla retroattività che fa risalire la titolarità del diritto in capo all'usucapiente al momento iniziale del possesso qualificato nello stato in cui lo ha posseduto, libero dai pesi non esercitati o non riconosciuti durante il ventennio, ma potenzialmente gravato dai pesi il cui esercizio è stato compatibile con il suo possesso.

[2] Si veda Cass. Civ., Sez. 3, n. 29325 del 13/11/2019 che ha statuito che il creditore garantito da ipoteca iscritta nei registri immobiliari anteriormente alla trascrizione della domanda giudiziale di usucapione del medesimo immobile è litisconsorte necessario nel giudizio di usucapione, con la conseguenza che la sentenza pronunciata all'esito di un giudizio, al quale non sia stato posto nelle condizioni di partecipare, è a lui inopponibile.



i-letter
il punto sulla i

GIURISPRUDENZA

Prior in tempore, potior in iure

L'intervento della Corte Costituzionale, prima, e dell'ordinanza in esame che ne ha condiviso il ragionamento, poi, ha permesso di fare chiarezza anche circa il destino delle ipoteche trascritte anteriormente.

Sulla scia della citata sentenza n. 160/2024 della Corte Costituzionale, infatti, la Cassazione ha espresso il seguente principio di diritto: "*L'accordo conciliativo, raggiunto nell'ambito della mediazione, col quale si riconosce ad un terzo l'acquisto per usucapione della proprietà dell'immobile precedentemente ipotecato, anche se trascritto ai sensi dell'art. 2643, n. 12-bis, c.c., non è opponibile al creditore ipotecario, perché il predetto accordo è opponibile solo se antecedentemente trascritto a norma dell'art. 2644 c.c., sia perché esso non è comunque equiparabile alla pronuncia trascritta ex art. 2651 c.c. e resa in un giudizio di accertamento dell'usucapione (in cui il creditore garantito è, peraltro, litisconsorte necessario), sia perché, in ogni caso, l'usucapione non ha effetto estintivo dell'ipoteca*".

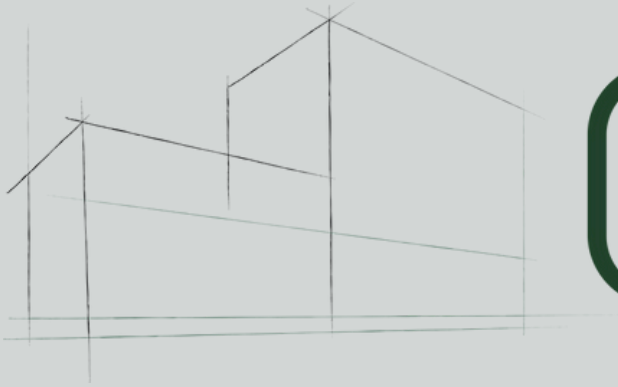
Con ciò pervenendo a dirimenti conclusioni, che così si possono riassumere:

a) va esclusa l'equiparazione tra l'accordo conciliativo, ancorché trascritto, e la pronuncia di usucapione. La ragione di questa differenza risiede nel fatto che l'accordo conciliativo manca del vaglio giurisdizionale e del contraddittorio con eventuali terzi titolari di diritti sul bene, aprendo la strada a facili condotte fraudolente in danno di questi ultimi. Inoltre, l'accertamento dell'usucapione contenuto nell'accordo si basa sulla volontà negoziale delle parti e non su una verifica imparziale e potenzialmente vincolante per tutti, come quella effettuata in sede giudiziale;

b) l'acquisto *per usucapionem* non ha un automatico effetto estintivo dell'ipoteca precedentemente iscritta in quanto la sussistenza di tale gravame, così come di altri eventuali pesi e vincoli, non è incompatibile con il possesso *uti dominus* né con la conseguente acquisizione a titolo originario;

c) la sentenza di accertamento dell'usucapione, quale strumento individuato dall'ordinamento a tal scopo, ha efficacia *erga omnes* solo qualora venga resa nel contraddittorio con tutti i soggetti interessati.

L'opponibilità ai terzi dell'acquisto accertato



i-letter
il punto sulla i

GIURISPRUDENZA

tramite accordo di mediazione è regolata non dall'art. 2651 c.c., come accade nel caso in cui sia accertato con sentenza, ma dalle norme generali sulla trascrizione (artt. 2644 e 2650 c.c.), improntate al principio della continuità, che sorreggono il sistema della pubblicità con riferimento agli acquisti derivativo-traslativi.
Ciò significa che l'accordo trascritto è efficace contro gli atti successivi, ma non pregiudica i diritti dei terzi che hanno trascritto o iscritto il loro titolo (come un'ipoteca o un pignoramento prima della trascrizione dell'accordo di mediazione e che in qualche modo possano essere pregiudicati dagli accordi medesimi.

Deve pertanto escludersi che il verbale di conciliazione possa produrre effetti liberatori sul bene oggetto di usucapione (c.d. *usucapio libertatis*), non essendo opponibile ai terzi estranei all'accordo né l'acquisto a titolo originario, né la retroattività degli effetti che l'usucapione comporta.