

STUDIO LEGALE

Avv. MARIO MOSSALI
PATROCINANTE IN CASSAZIONE
Avv. ANDREA R. VETTURI
PATROCINANTE IN CASSAZIONE
Avv. MARIATERESA SORTE
PATROCINANTE IN CASSAZIONE
Avv. ALBERTO SBRIGLIONE
Avv. GIORGIO VENTURATI

E-MAIL: INFO@STUDIOMVS.IT
E-MAIL: MOSSALI@STUDIOMVS.IT
E-MAIL: SORTE@STUDIOMVS.IT
P.E.C.: MARIO.MOSSALI@BERGAMO.PECAVVOCATI.IT
P.E.C.: MARIATERESA.SORTE@BERGAMO.PECAVVOCATI.IT

24126 BERGAMO – VIA G. FALCONE N. 15
TEL. 035/330670 – FAX 035/322674

24047 TREVIGLIO (BG) – PIAZZA INSURREZIONE N. 6
TEL. 0363/344997 – FAX 035/322674



PARTNER
VIA TARAMELLI N. 11 20025 LEGNANO (MI)
TEL. 0331/452183 – FAX 0331/593008

BERGAMO, 17 giugno 2024

A mezzo e mail

Spett.le
A.P.P.I.C.E.
Associazione Piccoli Proprietari
Infrastrutture Comunicazione
Elettronica
Piazza della Repubblica n. 32
20124 MILANO

Oggetto: Parere *pro veritate* in materia di usucapione del fondo su cui insiste una infrastruttura di comunicazioni.

Spett.le A.P.P.I.C.E.,
facendo seguito alla problematica da Voi sottoposta alla nostra attenzione relativa all'ipotesi di infrastruttura di telecomunicazioni allocata all'interno di un terreno di proprietà di terzi, siamo, con la presente, a fornire le seguenti delucidazioni in punto di usucapibilità o meno del fondo.

Sommario

a)	Nozione e presupposti dell'istituto dell'usucapione.	1
b)	L'usucapione decennale e speciale.	3
c)	La tolleranza ed i rapporti di parentela.	4
d)	L'esistenza di un contratto di locazione o di comodato.	5
e)	I beni pubblici.	5
f)	Realizzazione di una costruzione sul fondo oggetto di usucapione.	8
g)	L'iter per l'accertamento dell'intervenuta usucapione.	8
h)	Conclusioni.	9

a) Nozione e presupposti dell'istituto dell'usucapione.

Ai sensi e per gli effetti dell'art. 1158 c.c. - Usucapione dei beni immobili e dei diritti reali immobiliari -: *"La proprietà dei beni immobili e gli altri diritti reali di godimento sui beni medesimi si acquistano in virtù del possesso contenuto per venti anni"*.

L'usucapione è un istituto giuridico per mezzo del quale viene acquistata la proprietà o altro diritto reale di un bene, a titolo originario, attraverso il possesso del medesimo per un periodo di tempo ultraventennale.

I presupposti necessari perché un bene si possa dire acquisito per usucapione sono:

- i) il possesso della "res" pacifico, pubblico, continuo ed esclusivo (c.d. elemento oggettivo);
- ii) la convinzione del possessore di detenere il bene "*uti dominus*", ossia come se ne fosse il proprietario (c.d. elemento soggettivo);
- iii) il decorso di un periodo di venti (20) anni.

In particolare:

STUDIO LEGALE

Avv. MARIO MOSSALI
PATROCINANTE IN CASSAZIONE
Avv. ANDREA R. VETTURI
PATROCINANTE IN CASSAZIONE
Avv. MARIATERESA SORTE
PATROCINANTE IN CASSAZIONE
Avv. ALBERTO SBRIGLIONE
Avv. GIORGIO VENTURATI

E-MAIL: INFO@STUDIOMVS.IT
E-MAIL: MOSSALI@STUDIOMVS.IT
E-MAIL: SORTE@STUDIOMVS.IT
P.E.C.: MARIO.MOSSALI@BERGAMO.PECAVVOCATI.IT
P.E.C.: MARIATERESA.SORTE@BERGAMO.PECAVVOCATI.IT

24126 BERGAMO – VIA G. FALCONE N. 15
TEL. 035/330670 – FAX 035/322674

24047 TREVIGLIO (BG) – PIAZZA INSURREZIONE N. 6
TEL. 0363/344997 – FAX 035/322674



PARTNER
VIA TARAMELLI N. 11 20025 LEGNANO (MI)
TEL. 0331/452183 – FAX 0331/593008

- i) quanto all'elemento oggettivo, il possesso del bene deve essere:
1. pacifico, ossia non contestato da alcuno, tantomeno dal proprietario;
 2. pubblico, ossia il possesso deve essere stato acquisito ed esercitato in maniera visibile e non occulta *“così da palesare l'animo del possessore di voler assoggettare la cosa al proprio potere, senza che sia necessaria la conoscenza del preteso danneggiato”* (Cass. Civ., Sez. II. Ordinanza n. 2682 del 28/01/2022).
Impediscono l'usucapibilità del bene il possesso clandestino, ossia con modalità tali da impedire al soggetto interessato, nella specie il proprietario, di conoscere o comprendere lo spoglio impedendone la reazione ed il ricorso ai rimedi previsti dalla legge, od ottenuto con violenza;
 3. continuo, ossia senza interruzioni di sorta nel corso dei venti (20) anni;
 4. esclusivo, ossia attraverso un'attività da parte del possessore sulla *res* contrastante ed incompatibile con il possesso altrui;
- ii) quanto all'elemento soggettivo, il possessore del bene deve comportarsi come se ne fosse il proprietario e in modo che i terzi lo considerino l'effettivo titolare.
A titolo esemplificativo, la realizzazione da parte del possessore di un fondo, di una stabile costruzione sullo stesso, è stata ritenuta indicativa dell'*animus rem sibi habendi*, incompatibile con l'intenzione di esercitare un potere di fatto sul bene corrispondente al contenuto di un diritto diverso da quello di proprietà, quale l'usufrutto, limitato allo *ius utendi fruendi*, salva *rerum substantia* (Cass. Civ. Sent. n. 1530/2000). Alla stessa stregua dalla realizzazione di una recinzione per intercludere il fondo ed escludere l'accesso a terzi è stata desunta l'elemento soggettivo di possedere la *res uti dominus*.
E' irrilevante lo stato di buona o mala fede del possessore e prescinde dal fatto che il predetto sia a conoscenza del diritto altrui;
- iii) quanto alla durata ventennale, il possesso deve estrinsecarsi in maniera continuativa e senza interruzioni.
Il termine ventennale si considera interrotto:
1. *per causa naturale*: quando il possessore perde di fatto il possesso del bene. Ad esempio, se una persona possiede un terreno senza titolo e poi viene fisicamente rimossa dal terreno da un'altra persona (il vero proprietario o un terzo);
 2. *per l'azione giudiziale promossa dal proprietario originale*: non tutte le azioni giudiziali promosse contro il possessore, però, sono idonee ad interrompere la decorrenza dell'usucapione. Di certo l'usucapione viene interrotta quando il proprietario agisce in giudizio per rivendicare i suoi diritti sulla proprietà, ovvero nell'ipotesi di divisione giudiziale azionata da un condividente, nell'ipotesi di comunione, nei confronti del comunista che abbia il possesso esclusivo del bene stesso. In merito la giurisprudenza ha avuto modo di precisare che l'azione di divisione ha *“quale finalità ultima la trasformazione di un diritto ad una quota ideale su uno o più beni comuni in un diritto di proprietà esclusiva su singoli beni ed è, quindi, potenzialmente estesa a ottenere la proprietà esclusiva (e quindi il conseguente rilascio) di uno dei beni oggetto di comunione, compresi quelli che eventualmente si trovino nel*

Avv. MARIO MOSSALI
PATROCINANTE IN CASSAZIONE
Avv. ANDREA R. VETTURI
PATROCINANTE IN CASSAZIONE
Avv. MARIATERESA SORTE
PATROCINANTE IN CASSAZIONE
Avv. ALBERTO SBRIGLIONE
Avv. GIORGIO VENTURATI

E-MAIL: INFO@STUDIOMVS.IT
E-MAIL: MOSSALI@STUDIOMVS.IT
E-MAIL: SORTE@STUDIOMVS.IT
P.E.C.: MARIO.MOSSALI@BERGAMO.PECAVVOCATI.IT
P.E.C.: MARIATERESA.SORTE@BERGAMO.PECAVVOCATI.IT

24126 BERGAMO – VIA G. FALCONE N. 15
TEL. 035/330670 – FAX 035/322674

24047 TREVIGLIO (BG) – PIAZZA INSURREZIONE N. 6
TEL. 0363/344997 – FAX 035/322674



PARTNER
VIA TARAMELLI N. 11 20025 LEGNANO (MI)
TEL. 0331/452183 – FAX 0331/593008

possesso esclusivo di uno o più comunisti" (Cass. Civ., Sez. II, Sent. n. 24730 del 17/08/2023);

3. *per il riconoscimento del diritto altrui*: se il possessore riconosce in qualche modo il diritto del vero proprietario (es. attraverso un contratto o una dichiarazione pubblica), perché l'usucapione si basa sull'idea di un possesso che sfida il diritto del vero proprietario.

Per il computo del possesso ventennale, il possessore può unire il proprio possesso a quello del suo predecessore, ossia al soggetto dal quale ha ereditato il bene posseduto (c.d. successore a titolo universale a causa di morte), ovvero al soggetto, c.d. dante causa, da cui abbia acquisito e/o ricevuto la *res* (successore a titolo particolare). Ai sensi e per gli effetti dell'art. 1146 c.c. infatti: *"Il possesso continua nell'erede con effetto dall'apertura della successione. Il successore a titolo particolare può unire al proprio possesso quello del suo autore per goderne gli effetti"*.

Ad avviso della giurisprudenza *"ai fini dell'acquisizione del diritto di proprietà per usucapione, è necessario che l'esercizio del possesso sia avvenuto in modo visibile da tutti o almeno da un'apprezzabile e indistinta generalità di soggetti e non solo dal precedente possessore o da una limitata cerchia di persone che abbiano la possibilità di conoscere la situazione di fatto soltanto grazie al proprio particolare rapporto con il possessore medesimo; che la condotta di quest'ultimo sia incompatibile con l'altrui diritto di proprietà, abbia la valenza inequivoca di una specifica signoria (ovvero di un potere corrispondente a quello - a seconda dei casi - del proprietario o del titolare dello ius in re aliena che s'intende usucapire) sulla cosa...; che si possa desumere l'elemento psicologico del possesso (consistente - non già nella convinzione di essere, ma nella volontà di comportarsi come titolare del relativo diritto) da una serie di elementi caratterizzati da precise esplicazioni materiali sul bene, suscettibili, per loro natura, di conoscenza e controllo, e non anche da comportamenti estranei ai rapporti diretti tra possessore e bene"* (Tribunale Sulmona, Sentenza n. 194 del 28/06/2023).

b) L'usucapione decennale e speciale.

Il nostro Legislatore ha previsto due (2) ipotesi particolari di usucapione di beni immobili.

1) L'art. 1159 c.c. *"Usucapione decennale"* contempla la possibilità di acquisire la proprietà di un bene immobile acquistato da colui che non era l'effettivo titolare del bene compravenduto.

Requisiti per il perfezionamento dell'usucapione sono l'acquisto in buona fede ed il possesso del bene per dieci (10) anni decorrenti dalla trascrizione del titolo di cessione del bene.

Esempio classico è il caso dell'acquisto da parte di un soggetto che non sia titolare della *res* ovvero abbia dichiarato di aver usucapito il bene senza una sentenza dichiarativa che accerti il fatto. In questo caso l'acquirente, se il buona fede, decorsi dieci (10) anni, dalla trascrizione dell'atto potrà chiedere che venga accertata l'intervenuta usucapione della *res* a suo favore.

"In tema di accessione del possesso, di cui all'art. 1146, comma 2 c.c., 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, ancorché invalido o proveniente

Avv. MARIO MOSSALI
PATROCINANTE IN CASSAZIONE
Avv. ANDREA R. VETTURI
PATROCINANTE IN CASSAZIONE
Avv. MARIATERESA SORTE
PATROCINANTE IN CASSAZIONE
Avv. ALBERTO SBRIGLIONE
Avv. GIORGIO VENTURATI

E-MAIL: INFO@STUDIOMVS.IT
E-MAIL: MOSSALI@STUDIOMVS.IT
E-MAIL: SORTE@STUDIOMVS.IT
P.E.C.: MARIO.MOSSALI@BERGAMO.PECAVVOCATI.IT
P.E.C.: MARIATERESA.SORTE@BERGAMO.PECAVVOCATI.IT

24126 BERGAMO – VIA G. FALCONE N. 15
TEL. 035/330670 – FAX 035/322674

24047 TREVIGLIO (BG) – PIAZZA INSURREZIONE N. 6
TEL. 0363/344997 – FAX 035/322674



PARTNER
VIA TARAMELLI N. 11 20025 LEGNANO (MI)
TEL. 0331/452183 – FAX 0331/593008

"a non domino", a giustificare la "traditio" del bene oggetto del possesso. (Nella specie, il venditore si era dichiarato proprietario del bene stesso per usucapione, pur in assenza di sentenza dichiarativa dell'intervenuta usucapione)" (Cass. civ., Sez. II, Ordinanza n. 8596 del 16/03/2022).

2) L'art. 1159-bis "Usucapione speciale per la piccola proprietà rurale" sancisce la possibilità di acquisire la proprietà di fondi rustici, con annessi fabbricati, all'interno di comuni classificati montani e/o nelle aree considerate depresse, in virtù del loro possesso continuato per 15 (quindici) anni.

Presupposto è che il fondo venga in concreto destinato all'attività agricola.

L'iter da seguire per la declaratoria è speciale e viene indicata nell'art. 3 della L. n. 346 del 10/05/1976.

c) La tolleranza ed i rapporti di parentela.

Secondo dottrina e giurisprudenza, unanimi sul punto, il possesso da parte di altro soggetto consentito dal proprietario per mera tolleranza o in forza di un rapporto di parentela costituisce situazione di fatto, che esclude la possibilità di usucapire il bene posseduto.

"In tema di usucapione, per accertare la sussistenza dei presupposti richiesti dalla legge occorre verificare se la relazione di fatto con il bene costituisca una situazione di possesso ovvero di semplice detenzione dovuta a mera tolleranza di chi potrebbe opporvisi e come tale inidonea, ai sensi dell'art. 1144 c.c., a fondare la domanda di usucapione. Invero, la circostanza che l'attività svolta abbia avuto durata non transitoria e sia stata di non modesta entità, cui normalmente può attribuirsi il valore di elemento presuntivo per escludere che vi sia stata tolleranza, è destinata a perdere tale efficacia probatoria nel caso in cui i rapporti tra le parti siano caratterizzati da vincoli particolari, quali quelli di parentela ed ancor più nel caso in cui l'attività in parola sia stata di modesta entità" (Corte d'Appello L'Aquila, Sentenza n. 1046 del 13/07/2022).

"La valenza probatoria della durata della relazione di fatto col bene, pur potendo costituire elemento presuntivo della sussistenza del possesso, si affievolisce allorché si sia in presenza di rapporti di parentela, a maggior ragione se stretti" (Cass. civ., Sez. II, Ordinanza n. 3493 dello 07/02/2024).

"In tema di acquisto per usucapione, sebbene l'uso prolungato di un bene non sia normalmente compatibile con la mera "tolleranza", essendo quest'ultima configurabile solo nei casi di transitorietà ed occasionalità, la lunga durata dell'attività corrispondente all'esercizio di un diritto di proprietà o altro diritto reale non è di per sé sufficiente ad escludere la "tolleranza" nel caso dei rapporti di parentela" (Corte d'Appello Bari, Sez. I, Sentenza n. 151 dello 02/02/2024).

Diversamente, ad avviso della giurisprudenza, i rapporti di amicizia o di buon vicinato non precludono l'usucapibilità del bene, perché in siffatte situazioni un'attività corrispondente all'esercizio della proprietà o altro diritto reale se protratta nel tempo per una lunga durata, e quindi non connotata dall'occasionalità e/o temporaneità, non può essere annoverata nell'alveo della tolleranza (Cass. civ., Sez. II, Ordinanza n. 1413 del 15/01/2024).

"In tema di acquisto del possesso ad usucapionem, al fine di valutare se un'attività corrispondente all'esercizio della proprietà o di un altro diritto reale sia compiuto con l'altrui tolleranza e sia, quindi, idoneo all'acquisto del possesso, la lunga durata di tale attività può integrare un elemento presuntivo in favore dell'esclusione di una semplice tolleranza qualora si verta in rapporti di mera amicizia o di buon vicinato e non di parentela, tenuto conto che in relazione ai primi, di per sé labili e mutevoli, è più improbabile il mantenimento della tolleranza

STUDIO LEGALE

Avv. MARIO MOSSALI
PATROCINANTE IN CASSAZIONE
Avv. ANDREA R. VETTURI
PATROCINANTE IN CASSAZIONE
Avv. MARIATERESA SORTE
PATROCINANTE IN CASSAZIONE
Avv. ALBERTO SBRIGLIONE
Avv. GIORGIO VENTURATI

E-MAIL: INFO@STUDIOMVS.IT
E-MAIL: MOSSALI@STUDIOMVS.IT
E-MAIL: SORTE@STUDIOMVS.IT
P.E.C.: MARIO.MOSSALI@BERGAMO.PECAVOCATI.IT
P.E.C.: MARIATERESA.SORTE@BERGAMO.PECAVOCATI.IT

24126 BERGAMO – VIA G. FALCONE N. 15
TEL. 035/330670 – FAX 035/322674

24047 TREVIGLIO (BG) – PIAZZA INSURREZIONE N. 6
TEL. 0363/344997 – FAX 035/322674


CONSULTMEDIA
consulenti di direzione ed organizzazione
PARTNER
VIA TARAMELLI N. 11 20025 LEGNANO (MI)
TEL. 0331/452183 – FAX 0331/593008

per un lungo arco di tempo" (Tribunale Roma, Sez. V, Sentenza n. 5248 del 26/03/2021; Tribunale Reggio Calabria, Sez. II, Sentenza n. 203 del 12/02/2021).

d) L'esistenza di un contratto di locazione o di comodato.

La presenza di un contratto di locazione ovvero di un contratto di comodato tra le parti sono ostativi alla possibilità di usucapire un bene (immobile o fondo che sia), poiché in tale eventualità il conduttore ovvero il comodatario acquisisce non il possesso del bene, ma la sua mera detenzione in forza dell'esercizio del potere dominicale del proprietario.

In considerazione del fatto che l'acquisto della proprietà per usucapione dei beni immobili necessita di una situazione di fatto caratterizzata dal mancato esercizio del diritto da parte del proprietario e dalla prolungata signoria di fatto sul bene da parte di chi si sostituisce a lui nella sua utilizzazione, il possesso si deve esteriorizzare in un comportamento univocamente corrispondente all'esercizio della proprietà e non deve essere giustificato da un titolo diverso come la locazione o un comodato, che escludono i presupposti sopra evidenziati e dimostrano l'esercizio del potere dominicale in capo al proprietario sulla *res* (Tribunale Cosenza, Sez. II, Sentenza n. 43 dello 08/01/2020).

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 (Corte d'Appello L'Aquila, Sentenza n. 80 del 14/01/2021).

Detta situazione non muta anche nel caso in cui il contratto di comodato cessi per il decesso di una delle parti: "*in caso di cessazione del contratto di comodato per morte del comodante o del comodatario e di mantenimento del potere di fatto sulla cosa da parte di quest'ultimo o dei suoi eredi, il rapporto, in assenza di richiesta di rilascio da parte del comodante o dei suoi eredi, si intende proseguito con le caratteristiche e gli obblighi iniziali anche rispetto ai medesimi successori*" (Corte d'Appello Bari, Sez. I, Sentenza n. 1736 del 30/11/2022; Cass. civ., Sez. II, Ordinanza n. 25887 del 16/10/2018).

Si tenga presente che, mentre per avere un contratto di locazione la forma scritta è richiesta a pena di nullità, per cui senza un negozio scritto la locazione non è valida, per il contratto di comodato così non è; motivo per cui le parti potrebbero aver raggiunto verbalmente un contratto di comodato. In tali evenienze, nell'ipotesi in cui il comodatario agisca in giudizio per il riconoscimento dell'acquisto della proprietà per usucapione, sarà onere probatorio del proprietario, che si opponga, dimostrare l'esistenza di un contratto di comodato tramite prove testimoniali e/o documentali, se esistenti (es. missive, etc).

e) I beni pubblici.

Ci si chiede se sia possibile usucapire i beni pubblici.

I beni appartenenti allo Stato si dividono in beni appartenenti al demanio e al patrimonio dello Stato.

I beni appartenenti al demanio dello Stato, delle Province e dei Comuni sono elencati negli artt. 822 e 824 c.c..

In particolare rientrano tra i beni demaniali dello Stato (art. 822 c.c.):

STUDIO LEGALE

Avv. MARIO MOSSALI
PATROCINANTE IN CASSAZIONE
Avv. ANDREA R. VETTURI
PATROCINANTE IN CASSAZIONE
Avv. MARIATERESA SORTE
PATROCINANTE IN CASSAZIONE
Avv. ALBERTO SBRIGLIONE
Avv. GIORGIO VENTURATI

E-MAIL: INFO@STUDIOMVS.IT
E-MAIL: MOSSALI@STUDIOMVS.IT
E-MAIL: SORTE@STUDIOMVS.IT
P.E.C.: MARIO.MOSSALI@BERGAMO.PECAVOCATI.IT
P.E.C.: MARIATERESA.SORTE@BERGAMO.PECAVOCATI.IT

24126 BERGAMO – VIA G. FALCONE N. 15
TEL. 035/330670 – FAX 035/322674

24047 TREVIGLIO (BG) – PIAZZA INSURREZIONE N. 6
TEL. 0363/344997 – FAX 035/322674



PARTNER
VIA TARAMELLI N. 11 20025 LEGNANO (MI)
TEL. 0331/452183 – FAX 0331/593008

- comma 1: il lido del mare, la spiaggia, le rade e i porti; i fiumi, i torrenti, i laghi e le altre acque definite pubbliche dalle leggi in materia; le opere destinate alla difesa nazionale;
- comma 2: se appartenenti allo Stato, le strade, le autostrade e le strade ferrate; gli aerodromi; gli acquedotti; gli immobili riconosciuti di interesse storico, archeologico e artistico a norma delle leggi in materia; le raccolte dei musei, delle pinacoteche, degli archivi, delle biblioteche; e infine gli altri beni che sono dalla legge assoggettati al regime proprio del demanio pubblico.

Sono soggetti al regime dei beni demaniali i beni indicati nel comma 2 dell'art. 822 c.c., oltre ai cimiteri e ai mercati comunali, se appartenenti alle Province e ai Comuni.

I beni che non rientrano tra quelli elencati all'art. 822 c.c. rientrano tra i beni del patrimonio dello Stato, delle Province e/o dei Comuni.

I beni patrimoniali si distinguono in indisponibili e disponibili.

L'art. 826, commi 2 e 3, c.c. stabilisce che:

- comma 2: Fanno parte del patrimonio indisponibile dello Stato le foreste, che a norma delle leggi in materia costituiscono il demanio forestale dello Stato, le miniere, le cave e torbiere quando la disponibilità ne è sottratta al proprietario del fondo, le cose d'interesse storico, archeologico, paleontologico, paleontologico e artistico, da chiunque e in qualunque modo ritrovate nel sottosuolo, i beni costituenti la dotazione della Presidenza della Repubblica, le caserme, gli armamenti, gli aeromobili militari [c. nav. 745] e le navi da guerra;
- comma 3: Fanno parte del patrimonio indisponibile dello Stato o, rispettivamente, delle province e dei comuni, secondo la loro appartenenza, gli edifici destinati a sede di uffici pubblici, con i loro arredi, e gli altri beni destinati a un pubblico servizio.

Ai sensi e per gli effetti dell'art. 829 c.c. i beni del demanio pubblico appartenenti allo Stato, alle Province e ai Comuni possono passare al patrimonio dello Stato, delle Province e dei Comuni a seguito di provvedimento dell'autorità amministrativa.

I beni appartenenti al patrimonio disponibile dello Stato, delle Province e dei Comuni sono alienabili ed usucapibili, sempre se in presenza dei presupposti richiesti ex lege ed esaminati in precedenza.

I beni appartenenti al demanio pubblico e al patrimonio indisponibile dello Stato, delle Province e dei Comuni sono inalienabili e inusucapibili, salvo che vengano sdemanializzati in forza di un provvedimento amministrativo ovvero in via tacita, nell'ipotesi in cui abbiano perduto la destinazione all'uso pubblico, rientrando per l'effetto nel patrimonio disponibile dello Stato, delle Province e dei Comuni.

Oltre ad un esplicito provvedimento amministrativo di sdemanializzazione, che ha mera natura dichiarativa e che consente il passaggio del bene dal demanio pubblico al patrimonio disponibile, la giurisprudenza riconosce ed ammette che detto passaggio del bene da una classificazione all'altra possa avvenire anche tacitamente alla presenza di specifici requisiti.

“Il passaggio del bene pubblico al patrimonio disponibile dello Stato consegue direttamente al realizzarsi del fatto della perdita della destinazione pubblica del bene, cosiddetta sdemanializzazione tacita, locuzione che evidenzia come la declassificazione prescinde dal

STUDIO LEGALE

Avv. MARIO MOSSALI
PATROCINANTE IN CASSAZIONE
Avv. ANDREA R. VETTURI
PATROCINANTE IN CASSAZIONE
Avv. MARIATERESA SORTE
PATROCINANTE IN CASSAZIONE
Avv. ALBERTO SBRIGLIONE
Avv. GIORGIO VENTURATI

E-MAIL: INFO@STUDIOMVS.IT
E-MAIL: MOSSALI@STUDIOMVS.IT
E-MAIL: SORTE@STUDIOMVS.IT
P.E.C.: MARIO.MOSSALI@BERGAMO.PECAVVOCATI.IT
P.E.C.: MARIATERESA.SORTE@BERGAMO.PECAVVOCATI.IT

24126 BERGAMO – VIA G. FALCONE N. 15
TEL. 035/330670 – FAX 035/322674

24047 TREVIGLIO (BG) – PIAZZA INSURREZIONE N. 6
TEL. 0363/344997 – FAX 035/322674



PARTNER
VIA TARAMELLI N. 11 20025 LEGNANO (MI)
TEL. 0331/452183 – FAX 0331/593008

provvedimento dell'autorità amministrativa" (Cass. civ., Sez. Unite, Sentenza n. 7739 dello 07/04/2020).

La perdita della destinazione pubblica del bene deve essere chiara ed incontestabile, non essendo sufficiente ad integrare la sdemanializzazione tacita il non uso anche protratto nel tempo della res ovvero il disinteresse della p.a. ad essa.

"La sdemanializzazione può verificarsi anche senza l'adempimento delle formalità previste dalla legge, purché risulti da atti univoci, concludenti e positivi della P.A., incompatibili con la volontà di conservare la destinazione del bene all'uso pubblico; né il disuso da tempo immemorabile o l'inerzia dell'ente possono essere invocati come elementi indiziari dell'intenzione di far cessare tale destinazione, poiché, per la prova di ciò, è necessario che essi siano accompagnati da fatti concludenti e da circostanze così significative da rendere impossibile formulare altra ipotesi se non quella che la P.A. abbia definitivamente rinunciato al ripristino della pubblica funzione del bene medesimo" (Cass. civ., Sez. III, Sentenza n. 14269 del 23/05/2023).

In forza dei richiamati principi la Corte di Cassazione ha riconosciuto che la sdemanializzazione di una strada possa avvenire anche tacitamente, indipendentemente da un atto formale di sclassificazione o di inclusione o meno nell'elenco comunale delle strade, quale conseguenza della cessazione della destinazione del bene al passaggio pubblico, in virtù di atti o fatti, univoci ed incompatibili con la volontà di conservare quella destinazione. Nella specie, la Suprema Corte ha confermato la decisione di merito che aveva ritenuto esser venuta meno la demanialità di una "mulattiera" - distante dall'agglomerato urbano e percorribile, datane la considerevole pendenza, soltanto da animali da soma - sulla base dell'impossibilità di rilevarne il tracciato, per essere ormai, da lungo tempo, interamente ricoperto da vegetazione, non mantenuto e non utilizzato a fini agricoli (Cass. civ., Sez. II, Ordinanza n. 22569 del 16/10/2020).

Sempre la giurisprudenza ha avuto modo di precisare che perché un bene possa dirsi appartenere al patrimonio indisponibile e quindi destinato ad un pubblico servizio, è necessaria una concreta ed effettiva utilizzazione del bene e non un mero progetto di utilizzazione, che di per sé esprime solo una intenzione, che, ancorché espressa in un atto amministrativo, non incide, di per sé, sulle oggettive caratteristiche del bene e sulla possibilità di essere oggetto di usucapione (Cass. civ., Sez. II, Ordinanza n. 17427 del 19/06/2023). Nel caso di specie una società aveva chiesto l'accertamento dell'usucapione di particelle attigue ad un terreno di proprietà nella titolarità dell'ente locale, destinate a verde pubblico ma mai utilizzate dal Comune. Seppur in primo ed in secondo grado la domanda della società attrice sia stata respinta, la Corte di Cassazione ha ritenuto fondata la doglianza dell'impresa e rinviato la causa al Giudice di secondo grado in diversa composizione, ritenendo che l'aver inserito a verde pubblico le particelle di terreno oggetto di richiesta di usucapione non era di per sé sufficiente ad impedirne l'usucapibilità se, ad una destinazione formale, non fosse seguito anche un concreto e reale utilizzo ed uso pubblico del bene.

A supporto della detta determinazione la Corte di Cassazione ha evidenziato quanto segue: *"Come questa Corte di legittimità ha già avuto occasione di osservare, infatti, "affinché un bene non appartenente al demanio necessario possa rivestire il carattere pubblico proprio dei beni patrimoniali indisponibili in quanto destinati ad un pubblico servizio, ai sensi dell'art. 826, comma 3, c.c., deve sussistere il doppio requisito (soggettivo e oggettivo) della manifestazione di volontà dell'ente titolare del diritto reale pubblico (e, perciò, un atto amministrativo da cui risulti la specifica volontà dell'ente di destinare quel determinato bene ad un pubblico servizio) e dell'effettiva ed attuale destinazione del bene al pubblico servizio, per cui non è sufficiente la*

Avv. MARIO MOSSALI
PATROCINANTE IN CASSAZIONE
Avv. ANDREA R. VETTURI
PATROCINANTE IN CASSAZIONE
Avv. MARIATERESA SORTE
PATROCINANTE IN CASSAZIONE
Avv. ALBERTO SBRIGLIONE
Avv. GIORGIO VENTURATI

E-MAIL: INFO@STUDIOMVS.IT
E-MAIL: MOSSALI@STUDIOMVS.IT
E-MAIL: SORTE@STUDIOMVS.IT
P.E.C.: MARIO.MOSSALI@BERGAMO.PECAVOCATI.IT
P.E.C.: MARIATERESA.SORTE@BERGAMO.PECAVOCATI.IT

24126 BERGAMO – VIA G. FALCONE N. 15
TEL. 035/330670 – FAX 035/322674

24047 TREVIGLIO (BG) – PIAZZA INSURREZIONE N. 6
TEL. 0363/344997 – FAX 035/322674



PARTNER
VIA TARAMELLI N. 11 20025 LEGNANO (MI)
TEL. 0331/452183 – FAX 0331/593008

semplice previsione dello strumento urbanistico circa la destinazione di un'area alla realizzazione di una finalità di interesse pubblico" (Cass., S.U., n. 14865 del 28/06/2006)".

f) Realizzazione di una costruzione sul fondo oggetto di usucapione.

Ad avviso della giurisprudenza di merito e di legittimità non è ostativo all'acquisto per usucapione, in presenza di tutti i requisiti richiesti dall'art. 1158 c.c., la mancanza della concessione edilizia dell'immobile realizzato, considerato che il difetto della concessione amministrativa esaurisce la sua rilevanza nell'ambito del rapporto pubblicistico, senza incidere sui requisiti del possesso "ad usucapionem". (Cass. civ., Sez. II, Ordinanza n. 25843 dello 05/09/2023).

"La mancanza di concessione edilizia non può costituire impedimento all'acquisto per usucapione, in presenza dei presupposti di cui all'art. 1158 c.c. e, cioè, del possesso ultraventennale della costruzione, con opere, quindi, visibili e permanenti, in presenza, inoltre, di un possesso continuo, non interrotto, non viziato da violenza o clandestinità.... Il difetto di concessione edilizia della costruzione esula dal giudizio che attiene al rispetto della disciplina delle distanze la cui disposizioni attengono alla tutela del diritto soggettivo del privato e, d'altra parte, tale diritto non subisce alcuna compressione per il rilascio della concessione stessa, trattandosi di provvedimento amministrativo che esaurisce la sua rilevanza nell'ambito del rapporto pubblicistico tra l'amministrazione ed il privato che ha realizzato la costruzione. Conseguisce che la mancanza di detto provvedimento autorizzativo non può neppure incidere sui requisiti del possesso "ad usucapionem" (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 3979 del 18/02/2013; Cass. Sez. 2, Sentenza n. 23452 del 2012; Tribunale Catanzaro, Sez. I, Sentenza n. 1471 del 18/10/2022; Tribunale Trento, Sentenza n. 403 dello 07/08/2020; Tribunale Taranto, Sez. II, Sentenza n. 2748 dell'11/09/2015).

g) L'iter per l'accertamento dell'intervenuta usucapione.

L'acquisto a titolo originario di un bene per intervenuta usucapione deve essere dichiarato con sentenza avente natura dichiarativa ad opera del Tribunale competente territorialmente, ossia ove risulta ubicato il bene oggetto di domanda, con il coinvolgimento di tutti i soggetti interessati, trattandosi di ipotesi di litisconsorzio necessario, ossia il possessore e tutti i proprietari. Come ogni decisione giudiziale, essa potrà essere oggetto di impugnativa, avanti la Corte d'Appello e, in ultima istanza sussistendone i presupposti, avanti alla Corte di Cassazione.

Prima di poter adire l'autorità giudiziaria è obbligatorio instaurare la procedura di mediazione, a pena di improcedibilità della domanda stessa. Detta procedura dovrà necessariamente coinvolgere tutti i soggetti interessati, ossia il possessore che chiede l'usucapione e il proprietario e/o i proprietari del bene oggetto di richiesta. Se quest'ultimo o questi ultimi non ha/nno obiezioni, sarà possibile addivenire ad una mediazione positiva, che culminerà con un Verbale di mediazione redatto da Notaio che accerta l'intervenuta usucapione dell'immobile a favore del richiedente possessore. Diversamente se il/i proprietario/i, chiamato/i in mediazione, dovesse/ro opporsi e non si trovasse un accomodamento della questione, la mediazione si concluderà con esito negativo e il possessore potrà e dovrà agire in giudizio, perché il Giudice accerti o meno l'intervenuta usucapione della res.

Una volta incardinato il giudizio, l'attore (ossia il possessore del bene) dovrà dimostrare l'esistenza dei requisiti richiesti dall'art. 1158 c.c. (possesso pacifico, pubblico, indiscusso,

Avv. MARIO MOSSALI
PATROCINANTE IN CASSAZIONE
Avv. ANDREA R. VETTURI
PATROCINANTE IN CASSAZIONE
Avv. MARIATERESA SORTE
PATROCINANTE IN CASSAZIONE
Avv. ALBERTO SBRIGLIONE
Avv. GIORGIO VENTURATI

E-MAIL: INFO@STUDIOMVS.IT
E-MAIL: MOSSALI@STUDIOMVS.IT
E-MAIL: SORTE@STUDIOMVS.IT
P.E.C.: MARIO.MOSSALI@BERGAMO.PECAVOCATI.IT
P.E.C.: MARIATERESA.SORTE@BERGAMO.PECAVOCATI.IT

24126 BERGAMO – VIA G. FALCONE N. 15
TEL. 035/330670 – FAX 035/322674

24047 TREVIGLIO (BG) – PIAZZA INSURREZIONE N. 6
TEL. 0363/344997 – FAX 035/322674



PARTNER
VIA TARAMELLI N. 11 20025 LEGNANO (MI)
TEL. 0331/452183 – FAX 0331/593008

ininterrotto del bene *uti dominus* per oltre venti (20) anni), esaminati in precedenza. Di contro il convenuto, ossia il proprietario del bene, laddove contesti la domanda avanzata, dovrà dimostrare i propri assunti, anche nell'ipotesi in cui sostenga che ha tollerato il possesso del proprio bene.

Infatti: *“chi agisce in giudizio per essere dichiarato proprietario di un bene, affermando di averlo usucapito, deve dare la prova di tutti gli elementi costitutivi della dedotta fattispecie acquisitiva e, quindi, non solo del “corpus”, ma anche dell’“animus”; quest’ultimo elemento, tuttavia, può eventualmente essere desunto in via presuntiva dal primo, se vi è stato svolgimento di attività corrispondenti all’esercizio del diritto di proprietà, sicché è allora il convenuto a dover dimostrare il contrario, provando che la disponibilità del bene è stata conseguita dall’attore mediante un titolo che gli conferiva un diritto di carattere soltanto personale”* (Corte d'Appello L'Aquila, Sentenza n. 80 del 14/01/2021).

h) Conclusioni.

Rapportando i principi in precedenza esaminati alla fattispecie oggetto di disamina, ossia l'usucapibilità di un terreno posseduto da un soggetto che, su di esso abbia realizzato una infrastruttura di comunicazioni elettroniche, è possibile offrire le seguenti conclusioni di massima.

❖ Nell'ipotesi, in cui il soggetto abbia realizzato una infrastruttura di comunicazioni elettroniche su un terreno di proprietà privata:

- 1) potrà usucapire il fondo laddove sussistano i requisiti indicati al punto a), ossia il possesso pacifico, pubblico, ininterrotto ed esclusivo del terreno *uti dominus* per un periodo di vent'anni;
- 2) l'acquisto per intervenuta usucapione del terreno dovrà essere sancito in un verbale di mediazione redatto alla presenza del/i proprietario/i del fondo, che nulla oppongano, avanti e da un Notaio, che curerà poi la trascrizione dell'atto nei registri immobiliari, ovvero dal Giudice a seguito di un giudizio ordinario da incardinarsi avanti al Tribunale competente territorialmente, nel corso del quale l'attore / possessore dovrà dimostrare la sussistenza dei requisiti ad usucapire richiesti ex lege come oggetto di disamina in precedenza. La sentenza ha natura dichiarativa ed efficacia *ex tunc*, ossia retroagisce i suoi effetti al momento dell'inizio del possesso.

❖ Nell'ipotesi, in cui il soggetto abbia realizzato una infrastruttura di comunicazioni elettroniche su un terreno appartenente allo Stato, ad una Provincia o ad un Comune, in maniera pacifica, incontestata, pubblica e per oltre venti (20) anni, si presentano i seguenti scenari:

- 1) se il fondo fa parte del patrimonio disponibile della p.a. esso può essere usucapito dal privato, ai sensi dell'articolo 1158 c.c.;
- 2) se il fondo fa parte del patrimonio indisponibile della p.a., esso può essere usucapito solo se ha perduto la sua destinazione originaria ad una pubblica utilità;
- 3) se il fondo rientra tra i beni demaniali esso è insuscettibile di acquisto a titolo originario per usucapione.

A disposizione per eventuali ulteriori chiarimenti, porgiamo cordiali saluti.

Avv. Mario Mossali

Avv. Mariateresa Sorte