

TUTELA POSSESSORIA

Animus possidenti e mera tolleranza altrui

Breve commento all'art. 1140 c.c. e seguenti

A cura di **Rosario Fortino** Patrocinatore Legale nel Foro di Cosenza

- Coordinatore Osservatorio di Diritto Societario **Diritto & Diritti** www.diritto.it -

rosariofortino@libero.it

*** **

L'art. 1140 c.c. prevede espressamente che *il possesso è il potere sulla cosa che si manifesta in una attività corrispondente all'esercizio della proprietà o di altro diritto reale. Si può possedere direttamente o per mezzo di altra persona che ha la detenzione sulla cosa.*

Gli elementi costitutivi ed essenziali del possesso sono:

- a) *l'animus*
- b) *la capacità di agire*
- c) *il corpus*

TUTELA POSSESSORIA

Animus possidenti e mera tolleranza altrui

Breve commento all'art. 1140 c.c. e seguenti

A cura di Rosario Fortino Patrocinatore Legale nel Foro di Cosenza - Coordinatore Osservatorio di Diritto Societario www.diritto.it

rosariofortino@libero.it

L'**animus**, è tuttavia un elemento del possesso, anche se non espressamente indicato nell'art. 1140 c.c., manifestantesi indirettamente in una attività corrispondente all'esercizio della proprietà.

L'**animus possidenti** **non** consiste nella convinzione di essere proprietario, o titolare di altro diritto reale sulla cosa, bensì nell'intenzione di comportarsi come tale, esercitando corrispondenti facoltà. Essendo necessario all'acquisto della *proprietà per usucapione*, da parte di chi esercita il potere di fatto sulla cosa, la c.d. buona fede non diventa requisito utile del possesso per l'usucapione.

La convinzione e la consapevolezza di possedere senza titolo ed il compimento di attività negoziali, dirette al trasferimento della proprietà del bene di cui si detiene il possesso, non esclude però che il possesso diventa utile al fine dell'usucapione.

TUTELA POSSESSORIA

Animus possidenti e mera tolleranza altrui

Breve commento all'art. 1140 c.c. e seguenti

A cura di Rosario Fortino Patrocinatore Legale nel Foro di Cosenza - Coordinatore Osservatorio di Diritto Societario www.diritto.it

rosariofortino@libero.it

Nell'ordinamento giuridico il concetto di possesso, corrisponde al potere di fatto su una cosa, che si manifesta non solo in una attività corrispondente all'esercizio del diritto di proprietà, ma anche di qualsiasi diritto reale. Conseguentemente il possesso inteso come *jus in re aliena*, si distingue dal possesso corrispondente al diritto di proprietà e non perché sia diversa la cosa, oggetto tanto di compossesso che di possesso simultaneo, con contenuto diverso, corrispondenti a diritti reali di natura diversa.

L'elemento soggettivo del possesso, *animus rem sibi habenti*, non è necessariamente collegato alla persuasione di esercitare un potere di fatto, in corrispondenza di una esistenza del diritto, essendo unicamente espressione del potere di fatto esercitato *come se si avesse* il corrispondente diritto (*cfr. Cass 30.giugno.82, n.3939, rv 421884*).

TUTELA POSSESSORIA

Animus possidenti e mera tolleranza altrui

Breve commento all'art. 1140 c.c. e seguenti

A cura di Rosario Fortino Patrocinatore Legale nel Foro di Cosenza - Coordinatore Osservatorio di Diritto Societario www.diritto.it

rosariofortino@libero.it

L'animus possidenti che, ai sensi dell'art. 1141 c.c., si presume in colui che esercita il potere di fatto sulla cosa, corrispondente all'esercizio del diritto di proprietà od altro diritto reale, non è escluso dalla consapevolezza del possessore di non possedere alcun titolo, valido, che legittimi il potere, posto che l'animus possidenti, consiste unicamente nell'intento di tenere la cosa come propria mediante l'attività corrispondente all'esercizio della proprietà, indipendentemente dall'effettiva esistenza del diritto, ovvero della conoscenza del diritto altrui.

Un provvedimento d'aggiudicazione, ad esempio, non determina automaticamente, per il solo fatto che esso venga pronunciato, prescindendo dalla sua esecuzione, il mutamento *dell'animus rem sibi*

TUTELA POSSESSORIA

Animus possidenti e mera tolleranza altrui

Breve commento all'art. 1140 c.c. e seguenti

A cura di Rosario Fortino Patrocinatore Legale nel Foro di Cosenza - Coordinatore Osservatorio di Diritto Societario www.diritto.it

rosariofortino@libero.it

habenti del proprietario espropriato, trasformandolo in *animus detinendi alieno nomine*.

Così, l'art. 2919 c.c. disciplinando gli effetti della vendita forzata, dispone, infatti, che questa trasferisce all'acquirente i diritti che sulla cosa spettavano a colui che ha subito l'espropriazione, ma non dispone che l'espropriato perda il possesso della cosa, mutandolo in detenzione in nome dell'espropriando (*cfr Cass 02.luglio.66, n.1716, rv 323350*).

L'*animus possidenti* è costituito da una volontà di esercitare, sul bene, una signoria del volere ed un potere di agire, corrispondenti alla proprietà o ad altro diritto reale. Tale elemento non è incompatibile con la conoscenza del diritto altrui, in quanto la pretesa del possessore, prescinde dall'esistenza o meno della correlativa situazione giuridica. Sul terreno probatorio l'*animus* si manifesta nell'attività concreta

TUTELA POSSESSORIA

Animus possidenti e mera tolleranza altrui

Breve commento all'art. 1140 c.c. e seguenti

A cura di **Rosario Fortino** Patrocinatore Legale nel Foro di Cosenza - Coordinatore Osservatorio di Diritto Societario www.diritto.it

rosariofortino@libero.it

corrispondente all'esercizio del diritto, vale a dire, al modo con cui si realizza il comportamento del possessore, rendendo palese rispetto ai terzi, l'elemento interno della volontà. L'animus possidenti è, normalmente insito nell'esercizio del potere di fatto sulla cosa, attraverso il quale si manifesta; conseguentemente ove si assuma che l'esercizio sia avvenuto per mera tolleranza, datane la prova, si ha una inversione del diritto.

L'atto di acquisto del possesso, costituisce atto giuridico di natura non negoziale richiedendosi per esso la sola volontà di esercitare la propria signoria sul bene; conseguentemente per l'acquisto del possesso non occorre la **capacità di agire**, necessaria per i negozi giuridici, ma è sufficiente la capacità di intendere e di volere (c.d. capacità naturale), della quale può essere dotato anche il minore (*cf. Cass 18.06.86, n.4072, rv 446882*).

TUTELA POSSESSORIA

Animus possidenti e mera tolleranza altrui

Breve commento all'art. 1140 c.c. e seguenti

A cura di Rosario Fortino Patrocinatore Legale nel Foro di Cosenza - Coordinatore Osservatorio di Diritto Societario www.diritto.it

rosariofortino@libero.it

Il **corpus** del possesso va inteso in funzione dell'utilità che la cosa può fornire e del potere esercitato dal possessore, manifestandosi in una attività corrispondente all'esercizio della proprietà o di altro diritto reale. Il potere sulla cosa implicherebbe un vasto concetto di possibilità di dominare sulla cosa stessa, che dal materiale contatto potrebbe addirittura prescindere (*tesi assolutamente non condivisa da chi scrive...ndr*), purchè, tra la persona e la cosa, non si frappongono ostacoli gravi tali da impedire una attività corrispondente all'esercizio della proprietà o di altro diritto reale. La relazione fra la cosa ed il possessore, non esige l'inesistenza fisica continua del possessore, ma soltanto la possibilità che, quando voglia, esso impieghi secondo le sue determinazioni l'oggetto del possesso, da lui mantenuto e continuato finché altri non glielo sottragga. Atti di saltuaria utilizzazione non valgono di per sé ad integrare gli estremi del possesso, poiché un

TUTELA POSSESSORIA

Animus possidenti e mera tolleranza altrui

Breve commento all'art. 1140 c.c. e seguenti

A cura di Rosario Fortino Patrocinatore Legale nel Foro di Cosenza - Coordinatore Osservatorio di Diritto Societario www.diritto.it

rosariofortino@libero.it

Soggetto può essere considerato possessore o compossessore di una cosa, solo quando abbia in concreto la possibilità di disporre materialmente di essa, senza che altri soggetti abbiano di fatto o di diritto il potere di escluderlo e, d'altra parte, la disposizione materiale della cosa, non rileva ai fini in esame, se non corrisponde all'attività del proprietario o del titolare di un diritto reale (*cf*r Cass 20.08.99, n.8799, rv 529388).

L'acquisto del possesso a titolo derivativo, avviene mediante la consegna che il precedente possessore fa della cosa ad altri, in modo da metterla in suo potere e non con una mera enunciazione scritta, di immissione in possesso, né con la nomina di un custode che, nel caso di immobili, ne prende in consegna le chiavi, essendo necessario, anche a prescindere dall'apprensione materiale della cosa, soprattutto

TUTELA POSSESSORIA

Animus possidenti e mera tolleranza altrui

Breve commento all'art. 1140 c.c. e seguenti

A cura di Rosario Fortino Patrocinatore Legale nel Foro di Cosenza - Coordinatore Osservatorio di Diritto Societario www.diritto.it

rosariofortino@libero.it

da parte dell'*accipiens*, che si sia voluto il passaggio in suo favore del potere di fatto, consentendogli di agire liberamente su di essa.

Art. 1144 c.c. "L'altrui tolleranza..."

Gli atti compiuti con **l'altrui tolleranza**, traendo origine dall'altrui condiscendenza o da rapporti di familiarità, amicizia o buon vicinato, implicano un elemento di transitorietà e saltuarietà, per cui, in mancanza di una specifica prova contraria, l'*animus possidenti* viene meno.

L'art. 1144 c.c. esprime chiaramente che *gli atti compiuti con l'altrui tolleranza non possono servire di fondamento all'acquisto della proprietà.*

Gli atti di tolleranza previsti dall'art. 1144 c.c. suesposto, sono quelli che, implicando un elemento di saltuarietà e transitorietà, comportano un godimento di modesta portata, incidendo languidamente

TUTELA POSSESSORIA

Animus possidenti e mera tolleranza altrui

Breve commento all'art. 1140 c.c. e seguenti

A cura di Rosario Fortino Patrocinatore Legale nel Foro di Cosenza - Coordinatore Osservatorio di Diritto Societario www.diritto.it

rosariofortino@libero.it

sull'esercizio del diritto da parte dell'effettivo titolare o possessore e, traggono la loro origine da rapporti di amicizia, familiarità o buon vicinato e riconosciuto dalla consuetudine. Gli atti di tolleranza, mentre a priori giustificano la *permissio*, conducono per converso ad escludere nella valutazione a posteriori, la presenza di una pretesa possessoria sottostante al godimento derivatone.

L'indagine diretta a stabilire se una attività sia stata compiuta con l'altrui tolleranza od accondiscendenza, quindi inidonea alla tutela possessoria, valuta se il tempo sia di per se idoneo a stabilire la costituzione di titolo possessorio.

Gli atti di tolleranza che secondo l'art. 1144 c.c. non possono servire di fondamento all'acquisto del possesso, sono caratterizzati oltre che dalla durata, anche dall'animus di chi lo concede, che consiste in una mera *permissio*, cioè in una intenzione espressa oppure tacita, ma

TUTELA POSSESSORIA

Animus possidenti e mera tolleranza altrui

Breve commento all'art. 1140 c.c. e seguenti

A cura di Rosario Fortino Patrocinatore Legale nel Foro di Cosenza - Coordinatore Osservatorio di Diritto Societario www.diritto.it

rosariofortino@libero.it

Inequivocabilmente desumibile dalle stesse modalità di concessione, di conservare tutte le qualità di proprietario e di possessore, nonché dall'animus di chi la consegue, che si concretizza nella consapevolezza della inidoneità della *permissio* a far sorgere un titolo possessorio (cfr. *Cass 10.04.86, n.2497, rv 445593*).

Poiché gli atti compiuti con l'altrui tolleranza non possono servire di fondamento all'acquisto del possesso, chi li ha consentiti, può porli a base di una azione di spoglio contro la persona autorizzata, soltanto dal momento in cui questi continui a compierli nonostante la manifestazione della sua contraria volontà (cfr. *Cass 19.05.88, n.3486, rv 458836*).

Come già esposto, la tolleranza è caratterizzata dall'accondiscendenza del dominus dello stesso diritto, manifestata in modo da essere nota al

TUTELA POSSESSORIA

Animus possidenti e mera tolleranza altrui

Breve commento all'art. 1140 c.c. e seguenti

A cura di Rosario Fortino Patrocinatore Legale nel Foro di Cosenza - Coordinatore Osservatorio di Diritto Societario www.diritto.it

rosariofortino@libero.it

destinatario. Talché quest'ultimo, abbia sempre presente l'eventualità e la legittimità di un sopravveniente divieto. Tale situazione non può essere desunta esclusivamente dalla frequenza con cui viene utilizzata la cosa altrui, e ciò in particolare, nel caso di passaggio su fondo altrui, trattandosi dell'esercizio di una servitù discontinua, costituita per sua stessa natura da attività saltuaria e sporadica (*cfr Cass 21.10.91, n.11118, rv 474325*).

Ai fini della qualificazione degli atti di tolleranza, occorre stabilire l'intenzione o l'animus con cui vengono da una parte compiuti e dall'altra sopportati. È certamente insita la condiscendenza da parte del titolare del diritto, sicché non vi può essere atto di tolleranza, quando tra le parti vi sono contrasti, ovvero l'agente non esperisca l'attività per l'altrui accondiscendenza ma in virtù di un esercizio arbitrario.

TUTELA POSSESSORIA

Animus possidenti e mera tolleranza altrui

Breve commento all'art. 1140 c.c. e seguenti

A cura di Rosario Fortino Patrocinatore Legale nel Foro di Cosenza - Coordinatore Osservatorio di Diritto Societario www.diritto.it

rosariofortino@libero.it

Il principio secondo il quale, in materia di possesso, l'atteggiamento di possesso del proprietario del bene, rispetto ad un determinato uso che un terzo ne faccia, esclude la configurabilità di una situazione possessoria in capo al terzo, quando la condotta tollerante non sia prolungata nel tempo, allorché l'atteggiamento del proprietario trovi giustificazione nella mancanza di un interesse ad opporsi.

In materia possessoria, non è configurabile un atteggiamento di tolleranza del proprietario che, esclude una situazione possessoria a favore del terzo, allorché l'uso del bene a favore di quest'ultimo sia prolungato nel tempo o avvenendo contro la volontà del proprietario.

Importante ricordare, per completezza, l'art. 1142 c.c. in riferimento alla *presunzione di possesso intermedio*, in forza del quale, il

TUTELA POSSESSORIA

Animus possidenti e mera tolleranza altrui

Breve commento all'art. 1140 c.c. e seguenti

A cura di Rosario Fortino Patrocinatore Legale nel Foro di Cosenza - Coordinatore Osservatorio di Diritto Societario www.diritto.it

rosariofortino@libero.it

possessore attuale che ha posseduto in tempo più remoto, si presume che abbia posseduto anche nel tempo intermedio.

La presunzione *iuris tantum*, ossia la presunzione di possesso intermedio, posta dall'art. 1142 c.c. in favore del possessore attuale che ha posseduto in tempo più remoto, può essere vinta dalla dimostrazione che tale possesso è mancato nel periodo intermedio.

Una volta accertata la relazione di fatto di un soggetto con la cosa, si presume il possesso ed incombe sulla parte interessata l'onere di provare che detta relazione è iniziata come semplice detenzione.

A norma dell'art. 1142 c.c. il possesso si presume ininterrotto sin dall'origine ed incombe sulla parte interessata l'onere di provare che tale possesso è mancato nel periodo intermedio.

Al riguardo l'art. 2727 c.c. esprime chiaramente che, in tema di prova per presunzione, giacché non occorre che i fatti su cui si fonda la

TUTELA POSSESSORIA

Animus possidenti e mera tolleranza altrui

Breve commento all'art. 1140 c.c. e seguenti

A cura di Rosario Fortino Patrocinatore Legale nel Foro di Cosenza - Coordinatore Osservatorio di Diritto Societario www.diritto.it

rosariofortino@libero.it

Presunzione siano tali da far apparire l'esistenza del fatto ignoto come l'unica conseguenza possibile dei fatti accertati in giudizio, è sufficiente che il fatto ignoto sia desunto alla stregua di un canone di probabilità, con riferimento ad una connessione di avvenimenti possibili e verosimili secondo un criterio di normalità.

L'art. 1141 c.c. esplicita che *si presume il possesso in colui che esercita il potere di fatto, quando non si prova che ha cominciato ad esercitarlo esplicitamente come detenzione...*

Lo stesso art. 1141 c.c. non consente al detentore di trasformarsi in possessore mediante una sua interna manifestazione di volontà. È richiesto, per il mutamento del titolo, l'intervento di una causa proveniente da un terzo. Ecco allora perché non costituisce titolo possessorio la semplice tolleranza del proprietario all'utilizzo

TUTELA POSSESSORIA

Animus possidenti e mera tolleranza altrui

Breve commento all'art. 1140 c.c. e seguenti

A cura di Rosario Fortino Patrocinatore Legale nel Foro di Cosenza - Coordinatore Osservatorio di Diritto Societario www.diritto.it

rosariofortino@libero.it

sporadico del bene da parte di un terzo. La semplice detenzione, per mera sopportazione od tolleranza, sine titulo, non pone le basi solide di una eventuale tutela possessoria.

In conclusione, il vigente *diritto* non disciplina espressamente il fenomeno del *compossesso pro indiviso*. In una situazione di compossesso, il godimento del bene da parte dei singoli compossessori, assurge ad oggetto di tutela possessoria, quando uno di essi abbia alterato e violato senza il consenso ed in pregiudizio degli altri partecipanti, lo stato di fatto o la destinazione della cosa oggetto del comune possesso, in modo da impedire o restringere il godimento spettante a ciascun compossessore sulla cosa medesima, ovvero che, in modo apprezzabile ne modifichi o ne turbi le modalità di esercizio.

This document was created with Win2PDF available at <http://www.daneprairie.com>.
The unregistered version of Win2PDF is for evaluation or non-commercial use only.