

Civile Sent. Sez. 2 Num. 12237 Anno 2016

Presidente: BIANCHINI BRUNO

Relatore: CRISCUOLO MAURO

Data pubblicazione: 14/06/2016

## SENTENZA

sul ricorso 26448-2011 proposto da:

CONDOMINIO VIA LUPETTA 12 MILANO 95561060153,  
elettivamente domiciliato presso la Cancelleria della Corte di  
cassazione, rappresentato e difeso dall'avvocato LUCA PASSARELLI  
giusta procura notarile in atti;

- *ricorrente* -

*contro*

B & B SRL 09505320151, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA  
LUCULLO 3, presso lo studio dell'avvocato ALESSANDRO  
ZAMPONE, che lo rappresenta e difende unitamente all'avvocato

MAURO LEONE in virtù di procura speciale a margine del controricorso;

*- controricorrenti -*

avverso la sentenza n. 2382/2010 della CORTE D'APPELLO di MILANO, depositata il 25/08/2010;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 10/05/2016 dal Consigliere Dott. MAURO CRISCUOLO;

udito l'Avvocato Antonella Giglio per delega dell'Avvocato Passarelli per il ricorrente;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. LUCIO CAPASSO che ha concluso per il rigetto del ricorso.

### ***SVOLGIMENTO DEL PROCESSO***

La B&B S.r.l., assumendo di essere aggiudicataria, giusta decreto di trasferimento del 20 ottobre 1992, di un vano adibito a portineria nello stabile in Milano alla via Lupetta n. 12, conveniva in giudizio il relativo condominio dinanzi al Tribunale di Milano, al fine di sentire dichiarare inopponibile il diritto di uso riconosciuto in favore del condominio nell'atto di compravendita del 19/7/1984 da parte della propria precedente dante causa, e ciò in quanto, trattandosi di un diritto personale di godimento, l'obbligo di consentire nel locale l'esercizio del servizio di portineria non poteva trasferirsi in favore dei successivi acquirenti.

In via subordinata chiedeva accertarsi la nullità per difetto di forma della detta concessione del diritto di uso, in quanto trattavasi di

donazione non rispettosa dei requisiti formali prescritti dal codice, occorrendo in ogni caso evidenziare che il diritto doveva reputarsi estinto al maturare del trentennio dalla sua costituzione, e quindi a far data dal 20 luglio 2014.

Si costituiva il convenuto che concludeva per il rigetto della domanda, assumendo che il regolamento condominiale di natura contrattuale aveva previsto sul punto uno specifico vincolo di destinazione, idoneo a far nascere un'obbligazione propter rem opponibile a tutti i successivi acquirenti del locale, ed in via riconvenzionale chiedeva, in caso di accoglimento della domanda attorea, la condanna della società al pagamento di un indennizzo per gli oneri sostenuti dal condominio a titolo di spese condominiali e pagamento dell'ICI.

Il Tribunale di Milano con la sentenza n. 8513 del 26 giugno 2007 rigettava la domanda ed a seguito di appello della società attrice, la Corte di Appello di Milano con la sentenza n. 2382 del 25 agosto 2010, in totale riforma della pronuncia del giudice di prime cure, dichiarava non opponibile all'attrice il diritto di uso a suo tempo riconosciuto dalla Edilizia Cadimare S.r.l., condannando il Condominio al rilascio del bene.

La Corte distrettuale riteneva che dagli atti di trasferimento si evinceva in maniera chiara la volontà di escludere il locale oggetto di



causa dal novero dei beni comuni, in quanto la relativa proprietà era stata riservata in favore dell'originario unico proprietario dello stabile.

Inoltre la previsione del regolamento di condominio con la quale la parte venditrice si impegnava "fino a che permarrà il servizio di portineria, a dare a titolo gratuito il locale al Condominio per tale uso" denotava la volontà di dare vita ad un comodato precario ricollegato all'utilizzo del locale a servizio di portineria.

Tuttavia, e discostandosi sul punto rispetto a quanto stabilito dal Tribunale, i giudici di appello evidenziavano che in caso di comodato non risulta invocabile la previsione di cui all'art. 1599 c.c., che consente la sopravvivenza della locazione anche in caso di alienazione dell'immobile locato, così che l'attrice non poteva reputarsi vincolata dal contratto di godimento a suo tempo concluso dalla propria dante causa.

Inoltre doveva anche escludersi l'esistenza di un'obbligazione propter rem, in quanto la concessione in godimento del locale era frutto di un impegno assunto personalmente dalla parte, non trasmissibile, in assenza di una diversa volontà, ai successivi aventi causa.

Per la cassazione di tale sentenza, il Condominio di via Lupetta n. 12 in Milano ha proposto ricorso, affidato a due motivi.

La B&B S.r.l. ha resistito con controricorso.



## ***MOTIVI DELLA DECISIONE***

1. Con il primo motivo di ricorso si denuncia la violazione e falsa applicazione degli articoli 1117 e 1804 c.c., nonché l'erronea e contraddittoria motivazione su di un punto decisivo.

La Corte di merito avrebbe infatti errato nel non applicare il costante principio giurisprudenziale per il quale, anche laddove il locale adibito a portineria, in virtù del titolo di provenienza, sia escluso dal novero dei beni comuni di cui all'art. 1117 c.c., sussisterebbe in ogni caso sullo stesso un vincolo obbligatorio propter rem, fondato su di una limitazione del diritto del proprietario, vincolo che è suscettibile di trasmissione in favore dei successivi acquirenti, ed anche in caso di omessa trascrizione.

Nella fattispecie il regolamento condominiale, peraltro richiamato anche in tutti i successivi atti di compravendita delle unità immobiliari ubicate nell'edificio condominiale, se da un lato prevede la riserva di proprietà in favore del venditore, unico originario proprietario, dall'altro prevede l'impegno del venditore a concedere a titolo gratuito il locale ad uso portineria, fin quando il relativo servizio fosse stato operativo.

Ne discende quindi che il vincolo sarebbe opponibile anche nei confronti della controricorrente.



Inoltre la motivazione della sentenza sarebbe difficilmente comprensibile laddove avrebbe fatto richiamo al regime giuridico precedente alla costituzione del condominio, per giustificare la sottrazione del bene al vincolo di destinazione in oggetto.

Il motivo è infondato.

In primo luogo i precedenti giurisprudenziali richiamati dal ricorrente (tra gli altri Cass. n. 6474/2005; Cass. n. 4435/2001) lungi dall'affermare in maniera automatica la creazione di un vincolo di destinazione, suscettibile di essere opposto anche ai successivi acquirenti, nel caso in cui il bene adibito a portineria, all'atto della costituzione in condominio, venga riservato in proprietà esclusiva, sottraendolo pertanto dal novero dei beni comuni di cui all'art. 1117 c.c., hanno costantemente ribadito la necessità di dover compiere un'indagine in concreto, onde verificare se effettivamente la volontà dell'originario unico proprietario sia nel senso di imporre una limitazione del proprio diritto suscettibile di trasmissione anche nei confronti dei successivi aventi causa.

Nella fattispecie, la Corte di merito, nell'interpretare il regolamento di condominio, con una valutazione in questa sede insindacabile, in quanto supportata da una motivazione connotata da logicità e coerenza, ha chiaramente concluso nel senso che, ferma ed incontestata la riserva di proprietà in favore della parte venditrice ( e



quindi l'impossibilità di annoverare il bene de quo tra i beni di proprietà comune ex art. 1117 c.c.), la concessione del locale a luogo di esercizio del servizio di portineria è frutto di una volontà di obbligarsi, riferibile unicamente alla parte venditrice, sebbene non limitata nel tempo, ma correlata alla permanenza del servizio di portierato, ma senza che fosse in alcun modo possibile inferire, dal chiaro tenore letterale delle espressioni utilizzate, secondo cui la parte venditrice si impegnava "fino a che permarrà il servizio di portineria, a dare a titolo gratuito il locale al Condominio, per tale uso", anche la volontà di creare un vincolo di destinazione suscettibile di trasmettersi a mo' di obbligazione propter rem nei confronti dei successivi acquirenti.

Risulta pertanto evidente l'inconferenza rispetto alla fattispecie in esame dei precedenti invocati dal condominio ricorrente, che appaiono chiaramente ancorati ad una diversa manifestazione di volontà della parte, che all'atto della costituzione del condominio si è riservata la proprietà del locale adibito a portineria, così che appare del tutto immune dalle critiche mosse la soluzione alla quale è pervenuta la sentenza impugnata che, facendo richiamo alla natura esclusivamente personale dell'obbligo assunto all'atto della vendita e con la previsione del regolamento di condominio, ha risolto la controversia mediante l'applicazione del pacifico principio di diritto per il quale, a differenza della locazione, ed attesa la non applicabilità in via analogica della



previsione di cui all'art. 1599 c.c. anche al contratto di comodato, il successivo acquirente del bene in precedenza concesso in comodato, non può ritenersi vincolato dal preesistente diritto personale di godimento ( cfr. da ultimo in aggiunta ai precedenti richiamati nella sentenza impugnata, Cass. 18 gennaio 2016 n. 664).

Tantomeno appare fondata la denuncia del vizio motivazionale, posto che il riferimento alla situazione del bene in epoca anteriore alla nascita del condominio, non è stato compiuto dai giudici di appello, ma si tratta in realtà di considerazioni del giudice di primo grado, così come riportate nel corpo della sentenza gravata, ma che in ogni caso non inficiano la correttezza del ragionamento seguito che appare evidentemente ancorato alla valutazione della situazione giuridica venutasi a creare in conseguenza degli atti con i quali si è provveduto alla costituzione del condominio.

2. Con il secondo motivo di ricorso si denuncia la violazione e falsa applicazione dell'art. 1804 c.c., 115 e 116 c.p.c. nonché l'erronea e contraddittoria motivazione su di un punto decisivo della controversia. Si assume che, anche a voler reputare l'esistenza di un semplice contratto di comodato, erroneamente non sarebbe stata riconosciuta in capo alla società attrice la qualità di comodante, atteso che la stessa aveva acquistato il bene nella procedura esecutiva ad un prezzo notevolmente inferiore rispetto a quello di mercato proprio in ragione



dell'esistenza del vincolo di portierato, rispettando per oltre dieci anni la destinazione attribuita al locale, e risolvendosi a richiedere il rilascio del bene solo a notevole distanza di tempo dall'aggiudicazione.

Anche tale motivo è destituito di fondamento.

Ed, invero premessa la corretta applicazione della regola dell'inopponibilità del preesistente contratto di comodato all'acquirente del bene a titolo particolare, e ritenuto che l'eventuale erronea considerazione dell'incidenza del comodato sulla stima del bene nell'ambito della procedura esecutiva, all'esito della quale la controricorrente è divenuta proprietaria del locale, non appare idonea a determinare la permanenza del contratto di comodato, vale osservare che proprio in considerazione della non opponibilità del contratto in oggetto, costituisce principio consolidato quello secondo cui l'acquirente a titolo particolare della cosa data in precedenza dal venditore in comodato ha il diritto di far cessare, in qualsiasi momento, a suo libito, il godimento del bene da parte del comodatario e di ottenere la piena disponibilità della cosa. (Cass. 17 ottobre 1992, n. 11424; Cass. 7 settembre 1966, n. 2343; Cass. 27 gennaio 1964, n. 195; Cass. 13 settembre 1963, n. 2502; Cass. 18 gennaio 2016 n. 664 cit. ), dovendosi quindi escludere di riflesso che la mera tolleranza possa dare vita alla conclusione di un nuovo contratto di comodato.



3. Le spese del presente giudizio seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

**P.Q.M.**

La Corte rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al rimborso delle spese del giudizio che liquida in complessivi € 2.700,00 di cui € 200,00 per esborsi, oltre spese generali pari al 15 % sui compensi, ed accessori come per legge.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della 2<sup>a</sup> Sezione Civile, il 10 maggio 2016.