

Tribunale di Pescara, 27 maggio 2008 – Est. Falco.

**Comodato precario di bene immobile concesso dal proprietario per destinarlo a casa familiare del comodatario – Sopravvenuta separazione coniugale del comodatario ed assegnazione giudiziale dell'immobile oggetto di comodato all'altro coniuge affidatario di figli minori – Sopravvenienza di un urgente ed impreveduto bisogno del comodante di rientrare nella disponibilità dell'immobile – Diritto alla restituzione del bene – Sussistenza – Rifiuto del comodatario e dell'altro coniuge alla restituzione dell'immobile – Illegittimità – Richiesta del comodante di restituzione urgente ex art. 700 c.p.c. dell'immobile – Legittimità – Condizioni.**

*La notifica del precetto di pagamento da parte dell'istituto di credito che ebbe a stipulare un mutuo ipotecario con soggetti che, nel tempo, ebbero a concedere l'immobile in comodato a dei coniugi (figlio e nuora dei primi), i quali lo destinarono a loro residenza familiare, unitamente alla dimostrazione da parte dei mutuatari di non potere evitare la esecuzione forzata sul cespite, se non versando il prezzo ricavato dalla vendita dello stesso sul libero mercato, integra l'ipotesi di sopravvenienza di un urgente ed impreveduto bisogno ai sensi dell'art. 1809, comma 2 cod. proc. civ. e legittima i comodanti ad ottenere un provvedimento immediato di rilascio ex art. 700 cod. proc. civ., senza che a ciò possa ostare la circostanza che l'immobile in questione sia stato assegnato, in sede di separazione, ad uno solo dei coniugi. (mb)*

# IL CASO.it

Omissis

## SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Il Giudice,

esaminati gli atti di causa e le contrapposte deduzioni delle parti; osservato - nella forma sommaria esperibile nel presente procedimento cautelare - che il ricorso è ammissibile e fondato per le ragioni che seguono.

A) Premesso in fatto ed in sintesi che nella specie:

- I ricorrenti sono proprietari dell'immobile in esame (circostanza documentale e pacifica).
- Con contratto del 20.9.2002 detto immobile è stato dato dai ricorrenti ai resistenti (figlio e nuora dei primi) in comodato (circostanza documentale e pacifica), al fine dichiarato di adibirlo a loro "abitazione principale".
- In detto contratto era altresì espressamente stabilito che i comodatari avrebbero dovuto restituire detto immobile ai comodanti sia in caso di sopravvenuta cessazione della destinazione del medesimo ad abitazione principale dei primi (art. 7, I comma) sia in caso di eventuale anteriore sopravvenienza di un "urgente ed impreveduto bisogno dei comodanti" (art. 7 comma II).
- I resistenti (con i propri figli) - in costanza del loro matrimonio - hanno adibito detto immobile a propria casa familiare (circostanza pacifica).
- Con provvedimento di separazione consensuale omologata del 26.2.2004 il Tribunale di Pescara ha assegnato detto immobile (quale "ex casa coniugale") alla B., contestualmente affidandole i tre figli.
- I ricorrenti hanno da tempo richiesto ai comodatari la restituzione dell'immobile (cfr. i solleciti in atti).

B) Osservato a questo punto in diritto - in relazione alla materia di cui è causa - che:

- Ai sensi dell'art. 1803 c.c. (Nozione) "il comodato è il contratto col quale una parte consegna all'altra una cosa mobile o immobile affinché se ne serva per un tempo o per un uso determinato, con l'obbligo di restituire la stessa cosa ricevuta".
- Ai sensi dell'art. 1809 c.c. (Restituzione) "Il comodatario è obbligato a restituire la cosa alla scadenza del termine convenuto o, in mancanza di termine, quando se ne è servito in conformità del contratto".

· Ai sensi dell'art. 1810 c.c. (Comodato senza determinazione di durata) "Se non è stato convenuto un termine né questo risulta dall'uso a cui la cosa doveva essere destinata, il comodatario è tenuto a restituirla non appena il comodante la richieda".

· In caso di comodato avente ad oggetto un bene immobile, stipulato senza la determinazione di un termine finale, l'individuazione del vincolo di destinazione in favore delle esigenze abitative familiari non può essere desunta sulla base della mera natura immobiliare del bene, concesso in godimento dal comodante, ma implica un accertamento in fatto, di competenza del giudice del merito, che postula una specifica verifica della comune intenzione delle parti, compiuta attraverso una valutazione globale dell'intero contesto nel quale il contratto si è perfezionato, della natura dei rapporti tra le medesime, degli interessi perseguiti e di ogni altro elemento che possa far luce sulla effettiva intenzione di dare e ricevere il bene allo specifico fine della sua destinazione a casa familiare (Cass. S.U. n. 13603/2004).

### **IL CASO.it**

· Per effetto della concorde volontà delle parti può venire a configurarsi un vincolo di destinazione dell'immobile alle esigenze abitative familiari idoneo a conferire all'uso cui la cosa doveva essere destinata il carattere di termine implicito della durata del rapporto, la cui scadenza non è determinata, ma è strettamente correlata alla destinazione impressa ed alle finalità cui essa tende: ne tale vincolo può considerarsi automaticamente caducato per il sopravvenire della crisi coniugale, prescindendo quella destinazione, nella sua oggettività, dalla effettiva composizione, al momento della concessione in comodato, della comunità domestica ed apparendo piuttosto indirizzata a soddisfare le esigenze abitative della famiglia anche nelle sue potenzialità di espansione (Cass. S.U. n. 13603/2004).

· Nella ipotesi in cui un terzo (nella specie: il genitore di uno dei coniugi) abbia concesso in comodato un bene immobile di sua proprietà perché sia destinato a casa familiare, il successivo provvedimento - pronunciato nel giudizio di separazione o di divorzio - di assegnazione in favore del coniuge (nella specie: la nuora del comodante) affidatario di figli minorenni o convivente con figlio maggiorenne non autosufficiente senza loro colpa, non modifica né la natura né il contenuto del titolo di godimento sull'immobile, atteso che l'ordinamento non stabilisce una "funzionalizzazione assoluta" del diritto di proprietà del terzo a tutela di diritti che hanno radice nella solidarietà coniugale o postconiugale, con il conseguente ampliamento della posizione giuridica del coniuge assegnatario (Cass. S.U. n. 13603/2004; Cass. 1998 n. 2407; 1997 n. 10258; 1996 n. 6458; 1995 n. 929; 1994 n. 5236; 1993 n. 1258; 1982 n. 3391).

· Infatti, il provvedimento giudiziale di assegnazione della casa, idoneo ad escludere uno dei coniugi dalla utilizzazione in atto e a "concentrare" il godimento del bene in favore della persona dell'assegnatario, resta regolato dalla disciplina del comodato negli stessi limiti che segnavano il godimento da parte della comunità domestica nella fase fisiologica della vita matrimoniale (Cass. S.U. n. 13603/2004).

· Così come i limiti soggettivi ed oggettivi del provvedimento di assegnazione non consentono una compressione dei diritti vantati dal dominus, che non è stato parte del giudizio nel quale il provvedimento stesso è stato emesso, per converso non è configurabile un ampliamento della posizione giuridica del coniuge assegnatario, nei confronti dello stesso proprietario, rispetto a quella vantata dall'originario comodatario (Cass. S.U. n. 13603/2004).

· Ciò vale a dire che il diritto del coniuge assegnatario, che pure trova nuovo ed autonomo titolo nel provvedimento giudiziale - il quale, come è noto, non attribuisce un diritto reale di abitazione, ma un diritto personale di godimento, variamente segnato da tratti di atipicità (v. sul punto la richiamata S.U. 2002 n. 11096 e la giurisprudenza in essa riportata) - resta modellato nel suo contenuto dalla disciplina del titolo negoziale preesistente, con la conseguenza che alla normativa regolatrice dell'originaria convenzione occorre far riferimento al fine di delineare il complesso dei diritti e dei doveri di detto coniuge nei confronti del proprietario contraente (Cass. S.U. n. 13603/2004).

### **IL CASO.it**

· Di conseguenza, ove il comodato sia stato convenzionalmente stabilito a termine indeterminato (diversamente da quello nel quale sia stato espressamente ed univocamente stabilito un termine finale), il comodante è tenuto a consentire la continuazione del godimento per l'uso previsto nel contratto, salva l'ipotesi di sopravvenienza di un urgente ed impreveduto bisogno, ai sensi dell'art. 1809, comma 2, c.c. (Cass. S.U. n. 13603/2004).

· In caso d'occupazione abusiva d'un cespite immobiliare altrui, il danno per il proprietario

usurato debba essere riconosciuto in re ipsa, ricollegandosi al semplice fatto della perdita della disponibilità del bene da parte del dominus ed all'impossibilità, per questi, di conseguire l'utilità anche solo potenzialmente ricavabile dal bene medesimo in relazione alla natura normalmente fruttifera di esso (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 19004 del 2004 in motivazione; Cass. 5.11.01. n. 13630; Cass. 7.6.01 n. 7692; Cass. 21.1.00 n. 649; Cass. 18.2.99 n. 1373; Cass. 4.2.98 n. 1123).

### **IL CASO.it**

· È quindi ammissibile e fondata la domanda nei confronti dell'occupante di un alloggio, rivolta al conseguimento di provvedimenti d'urgenza "ex" art. 700 cod. proc. civ., che sia proposta da chi assuma il diritto al rilascio dell'immobile medesimo (Cass. Sez. U, Sentenza n. 1355 del 09/02/1987; Cass. Sez. U, Sentenza n. 11862 del 06/11/1991; Cass. Sez. 3, Sentenza n. 4473 del 24/04/1991).

C) Rilevata nella specie, alla luce della considerazione dei principi di diritto summenzionati, la sussistenza del diritto (fumus boni iuris) dei ricorrenti di conseguire in via urgente (periculum in mora) la libera disponibilità dell'immobile di cui è causa posto che:

· I ricorrenti hanno un debito pecuniario assai consistente con un Istituto di credito, creditore nei loro confronti della somma di €. 114.695,97 più accessori a titolo di rimborso di un prestito fondiario a suo tempo contratto, garantito da ipoteca sull'immobile di cui è causa (circostanza documentale).

· I ricorrenti - in ragione di tale elevata esposizione debitoria - hanno di recente (11.3.2008) ricevuto dal predetto creditore ipotecario la notifica di un precetto di pagamento della somma di cui sopra, sotto la minaccia dell'inizio della esecuzione forzata sul bene garantito (cfr. il precetto).

· I ricorrenti hanno quindi prospettato la esigenza di rientrare nella libera ed immediata disponibilità dell'immobile, al fine di procedere alla alienazione a terzi dello stesso così da poter onorare (attraverso parte del prezzo da conseguirsi da detta vendita) il credito del precettante ed - in tal guisa - al fine di evitare la vendita forzata del bene e - con essa - le spese processuali della procedura esecutiva ed il rischio (tutt'altro che remoto) di vendita di esso (in tale ambito) a prezzi inferiore a quelli di mercato.

· A fronte della rituale allegazione da parte dei ricorrenti del fatto ("negativo") della mancanza da parte loro di altre possibilità economiche di soddisfazione del creditore ipotecario (rispetto a quella, quivi prospettata come urgente, di procedere alla vendita a terzi del bene, una volta riacquisita la libera disponibilità del medesimo), allegazione comprovata dalla grave morosità accumulata verso la Banca precettante ed integrante gli estremi del "bisogno urgente ed impreveduto" per il comodante di "riavere" la disponibilità del bene, la "controdeduzione" all'uopo spiegata dai resistenti (per cui i primi non avrebbero problemi economici di sorta) è rimasta assunto unilaterale rimasto sprovvisto di qualsivoglia elemento probatorio di sostegno.

· Peraltro in mancanza di vendita del bene da parte dei ricorrenti (ed in difetto di qualsivoglia allegazione e prova da parte dei resistenti dell'esistenza di cespiti patrimoniali ultronei in capo ai primi potenzialmente idonei ad estinguere il credito fondiario summenzionato), quel bene subirebbe una inevitabile vendita forzata, con la conseguenza che gli attuali occupanti "precarî" sarebbero comunque destinati a rilasciare il bene nella libera disponibilità del futuro aggiudicatario (per il principio per cui "l'acquirente di un immobile non può risentire alcun pregiudizio dell'esistenza di un comodato costituito in precedenza dal venditore, giacché per effetto del trasferimento in suo favore il compratore acquista "ipso iure" il diritto di far cessare il godimento da parte del comodatario e di ottenere la piena disponibilità della cosa", cfr. ex multis Cass. Sez. 2, Sentenza n. 11424 del 17/10/1992; Cass. n. 3986/1969; Cass. Sez. 3, Sentenza n. 2840 del 09/08/1968; Cass. Sez. 1, Sentenza n. 195 del 27/01/1964; Cass. Sez. 3, Sentenza n. 2502 del 13/09/1963; Cass. N. 2026 del 1959; Cass. N. 1537 del 1955; per il principio per cui "Le disposizioni dell'art.1599 cod. civ. - che, entro certi limiti, rendono opponibile al terzo acquirente il contratto stipulato dall'alienante prima del trasferimento, non sono estensibili, per il loro carattere eccezionale, a rapporti diversi dalla locazione e non sono, quindi, applicabili al comodato", cfr. Cass. Sez. 3, Sentenza n. 2343 del 07/09/1966"; per il principio per cui "Il decreto di espropriazione è idoneo a far acquisire la proprietà piena del bene, e ad escludere qualsiasi situazione, di diritto o di fatto con essa incompatibile, cfr. Cass. Sez. 1, Sentenza n. 13669 del 11/06/2007).

### **IL CASO.it**

· Sussistono quindi i presupposti per la concessione del provvedimento richiesto, previa concessione ai resistenti di un termine di giorni 15 dalla comunicazione del presente

provvedimento per il rilascio del bene (cfr. nello stesso senso da ultimo Trib. Bari sent. 29.1.2008, in Giur. Merito n. 5/2008, 1287).

**IL CASO.it**

· Le spese seguono la soccombenza e si liquidano in dispositivo forfetariamente, in mancanza della relativa notula, senza necessità di fissazione del termine per l'inizio del giudizio di merito, stante la natura totalmente anticipatoria del presente provvedimento rispetto alla futura eventuale decisione di merito (per il principio per cui l'art. 91 c.p.c., secondo il quale il Giudice, con la sentenza che chiude il processo condanna la parte soccombente al rimborso delle spese trova applicazione con riguardo ad ogni provvedimento, ancorché reso in forma di ordinanza o decreto, che- nel risolvere contrapposte posizioni, elimini il procedimento davanti al Giudice che lo emette quando, in coerenza con il principio di economia dei giudizi, si renda necessario ristorare la parte vittoriosa dagli oneri inerenti al dispendio di attività processuale legate da nesso causale con la condotta dell'avversario, cfr. Cass. Sez. U, Sentenza n. 2021 del 28/04/1989; Cass. S.U. n. 2631/1989; per la natura potenzialmente definitiva del provvedimento ex art. 700 c.p.c. reso nel procedimento di cui è causa cfr. l'art. 669 octies comma VI c.p.c. come novellato dalla legge n. 80/2005 nonché le motivazioni di cui alla ordinanza cautelare).

P.Q.M.

Ordina ai resistenti l'immediato rilascio in favore dei ricorrenti dell'immobile di cui è causa, entro 15 giorni dalla comunicazione della presente ordinanza.

Condanna parti resistenti, in solido tra loro ed in eguale misura nei loro rapporti interni, al rimborso in favore dei ricorrenti delle spese processuali, che liquida forfetariamente, in mancanza della relativa notula, in € 700,00 per diritti, € 700,00 per onorari di avvocato, €. 180,00 per spese, oltre accessori ex T.F., I.V.A. e C.P.A come per legge.

Pescara, 26.5.2008