



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale di Milano, XIII Sez. Civile in persona del giudice monocratico
dott.ssa Arianna Chiarentin, *ex art. 429 c.p.c.*

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa promossa

DA

[REDACTED] (C.F. [REDACTED]), con il patrocinio dell'avv. [REDACTED] e
dell'avv. [REDACTED] ([REDACTED]) [REDACTED]
IN [REDACTED], [REDACTED] MILANO; elettivamente domiciliata in [REDACTED]
[REDACTED] IN [REDACTED], [REDACTED] MILANO, presso il difensore

RICORRENTE

contro

[REDACTED] (C.F. [REDACTED]), con il patrocinio dell'avv.
[REDACTED] [REDACTED], elettivamente domiciliata in VIA [REDACTED]
[REDACTED] MILANO, presso il difensore

RESISTENTE

CONCLUSIONI: le parti, a seguito di discussione orale, hanno concluso come
in atti.



MOTIVI DELLA DECISIONE

La presente controversia, riprendendo l'espressione utilizzata dalla difesa dell'attrice e che certamente coglie nel segno, rappresenta il naturale corollario del giudicato formatosi sulla sentenza di retratto n. 10256/2013 pronunciata tra le stesse parti dal Tribunale di Milano in data 18 luglio 2013, che così ha così statuito:

- 1) In accoglimento della domanda dell'attrice [redacted] di [redacted] di [redacted] [redacted], accertata la nullità della clausola 20 del contratto di locazione con decorrenza 1.5.2008 stipulato da [redacted] [redacted] [redacted] e [redacted] di [redacted] di [redacted] [redacted], accerta che l'immobile costituito da negozio al piano terra con soppalco (collegato mediante scala a chiocciola) e spazio accessorio in piano seminterrato (collegato mediante scala), in Milano Corso [redacted], censito al Catasto Fabbricati del Comune di Milano al Fg. [redacted], Corso [redacted], Mapp. [redacted], Sub. [redacted], z.c. [redacted], piani terreno e sotterraneo primo, cat. C/1, cl. 19, mq [redacted], R.C.E. [redacted]; confini al piano terreno: ad est e sud proprietà di terzi, ad ovest [redacted] [redacted], a nord [redacted] [redacted], oggetto dell'atto di compravendita del 30.12.2009 a firma notaio Dr. [redacted] di [redacted] n. 118766 rep. e n. 11606 di racc., trascritto a favore di [redacted] presso la Conservatoria dei Registri Immobiliari di Milano 1 in data 20.1.2010 ai n.ri [redacted] reg. part. e [redacted] reg. gen., venduto da [redacted] [redacted] [redacted] a [redacted] [redacted]. il 30.12.2009, è stato ceduto in violazione del diritto di prelazione di cui agli artt. 38 e 39 della legge n. 392 del 1978.
- 2) Surroga per l'effetto la parte attrice [redacted] di [redacted] di [redacted] [redacted] [redacted] nella medesima posizione contrattuale della parte retrattata convenuta [redacted] [redacted].
- 3) Dispone il trasferimento della proprietà delle porzioni immobiliari indicate al capo del dispositivo 1) che precede a favore di [redacted] di [redacted] di [redacted] [redacted] [redacted] condizionatamente al pagamento, ad opera dell'attrice [redacted] di [redacted] di [redacted] [redacted] ed a favore di [redacted] [redacted],



della somma di € [redacted] oltre al rimborso delle spese di registro, catastali e ipotecarie dell'atto di trasferimento, condizionando tale pagamento all'avvenuta cancellazione sia dell'ipoteca volontaria concessa alla [redacted] [redacted] [redacted] come da atto del 12.2.2010, Notaio Dr. [redacted] [redacted] [redacted], sia dell'iscrizione ipotecaria 2.3.2010 n. 11697 reg. gen. E n. 2564 reg. part..

- 4) Dichiaro l'estinzione del giudizio promosso da [redacted] di [redacted] di [redacted] [redacted] [redacted] nei confronti di [redacted] [redacted] [redacted].
- 5) Rigetto le domande di [redacted] [redacted] [redacted] - [redacted] e [redacted] [redacted].
- 6) Condanna [redacted] [redacted] [redacted] - [redacted] e [redacted] [redacted] [redacted], in solido tra loro, alla rifusione delle spese di lite in favore di [redacted] di [redacted] di [redacted] [redacted] [redacted], liquidate in € [redacted] per spese, € [redacted] per compensi; IVA e CPA come per legge.

Con il presente ricorso, [redacted] di [redacted] di [redacted] [redacted] [redacted] (di seguito, "[redacted]") ha chiesto accertarsi che le somme versate a [redacted] [redacted] a titolo di canoni di locazione a far data dal 30.9.2009 (data della vendita dell'immobile dalla [redacted] [redacted] [redacted] [redacted] a [redacted] [redacted] in violazione del diritto di prelazione di cui all'art. 39 della legge n. 392 del 1978) sino alla data del 16.5.2014 (data in cui è stata data esecuzione alla citata sentenza n. 10256/2013 attraverso l'adempimento da parte di [redacted] delle proprie controprestazioni di pagamento e rimborso a favore di [redacted] [redacted]) sarebbero prive di causa e, dunque, ripetibili in quanto [redacted] si sarebbe surrogata nella medesima posizione contrattuale del terzo acquirente [redacted] [redacted] con effetti ex tunc e, dunque, già a far data dal 30.12.2009.

Si è costituita [redacted] [redacted] la quale ha chiesto il rigetto del ricorso contestando l'avvenuta surrogazione ex tunc di [redacted] alla [redacted] [redacted]



██████ in forza del passaggio in giudicato di quanto statuito dal Tribunale di Milano con il terzo capo della sentenza sopra citata, che ha disposto il trasferimento della proprietà delle porzioni immobiliari a favore di ████████ di ████████ di ████████ ████████ ████████. condizionatamente al pagamento, ad opera dell'attrice ████████ di ████████ ████████ di ████████ ████████ ████████. ed a favore di ████████ ████████, della somma di € ████████ oltre al rimborso delle spese di registro, catastali e ipotecarie dell'atto di trasferimento.

La resistente, in altre parole, ritenendo che dalla sottoposizione del trasferimento della proprietà ad una condizione sospensiva discenda la natura costitutiva - e non già dichiarativa - della sentenza pronunciata dal Tribunale di Milano e, dunque, il subentro di ████████ nella posizione di proprietaria dell'immobile con effetti ex nunc, e non già ex tunc, eccepisce che l'acquisto della proprietà dell'immobile da parte di ████████ sarebbe avvenuto solo in data 16 maggio 2014, così eccependo l'infondatezza della domanda di restituzione dei canoni ricevuti da ████████ sino a tale data.

Il Tribunale ritiene che il ricorso meriti accoglimento.

In via preliminare, deve osservarsi come privo di pregio sia il rilievo - svolto dalla difesa della resistente - secondo cui dal fatto che il Tribunale di Milano non abbia in nessun capo della sentenza espressamente dichiarato di "*pronunciare sentenza dichiarativa*" discenda implicitamente l'efficacia costitutiva della sentenza e, dunque, l'efficacia ex nunc della surrogazione.

L'effetto dichiarativo o costitutivo di una sentenza, infatti, discende dalla essenza e dalla natura stessa della relativa statuizione e non già dalla esplicita qualificazione che di essa ne faccia il giudicante.



Al contrario, questo giudice ritiene che il Tribunale di Milano abbia omesso di dichiarare espressamente la natura dichiarativa della propria pronuncia in quanto trattasi di principio pacifico sia in dottrina sia in giurisprudenza che il diritto di riscatto - previsto dalla L. n. 392 del 1978, art. 39 - abbia come effetto la sostituzione *"ex tunc"* del conduttore al terzo nella stessa posizione che questi aveva nel negozio concluso, sulla base della propria dichiarazione unilaterale recettizia, *"sicché la pronuncia, che decida positivamente sul valido esercizio di detto diritto potestativo del conduttore, è di mero accertamento del già avvenuto trasferimento"* (cfr. ex multis, Cass. n. 410/06, n. 17433/06, n. 5369/2009).

E ancora: *"l'esercizio del diritto di riscatto previsto dalla L. n. 392 del 1978, art. 39, non determina un nuovo trasferimento del diritto sul bene dal terzo acquirente al titolare del diritto di riscatto, bensì la sostituzione con effetto ex tunc di detto titolare al terzo nella medesima posizione che quest'ultimo aveva nel negozio concluso"* (cfr. Cass. n. 28907/2008).

Ciò premesso, deve del pari ritenersi non condivisibile neppure il principale argomento enfatizzato dalla difesa della resistente a sostegno della presunta natura costitutiva della menzionata sentenza n. 10256/2013, ovvero il fatto che il Tribunale di Milano, al capo terzo della sentenza, abbia disposto il trasferimento della proprietà dell'immobile condizionatamente al verificarsi dell'adempimento da parte di [REDACTED] delle proprie controprestazioni di pagamento e rimborso a favore di [REDACTED].

Tale pronuncia, sebbene abbia sottoposto il trasferimento della proprietà dell'immobile a condizione sospensiva, deve tuttavia necessariamente qualificarsi dichiarativa e non costitutiva, ed a tale esito si perviene non solo in



conformità ai principi sopra enunciati, ma anche in forza delle seguenti argomentazioni:

1. gli effetti dell'avveramento della condizione sospensiva sono retroattivi e retroagiscono al tempo in cui è stato concluso il contratto;
2. nel caso di specie, il contratto di compravendita al quale [REDACTED] è subentrata ex lege in forza dell'esercizio del diritto di riscatto è stato concluso in data 30.12.2009;
3. il contratto di compravendita è contratto consensuale, rispetto al quale la consegna del bene e il pagamento del prezzo costituiscono obblighi meramente esecutivi dell'accordo già raggiunto, che si conclude e perfeziona al momento dell'incontro delle volontà;
4. il contratto al quale [REDACTED] è subentrata ex lege si è perfezionato in data 30.12.2009, data a decorrere dalla quale [REDACTED] deve, dunque, considerarsi legittima proprietaria del bene in forza dell'effetto retroattivo dell'avveramento della condizione sospensiva consistita nell'integrale, incontestato, adempimento da parte sua delle controprestazioni dalla stessa esigibili.

Da ultimo, deve considerarsi che il capo terzo della sentenza n. 10256/2013, laddove dispone il trasferimento della proprietà dell'immobile condizionatamente al verificarsi dell'adempimento da parte di [REDACTED] delle proprie controprestazioni di pagamento e rimborso a favore di [REDACTED], configura un'ipotesi di condanna cd. condizionale.

Come noto, per il principio di economia dei giudizi, sono ammesse nel nostro ordinamento le sentenze nelle quali l'efficacia della pronuncia è subordinata al verificarsi di un determinato evento futuro ed incerto o al sopravvenire di un



termine o all'adempimento di una controprestazione, in quanto con esse non si pronuncia una condanna da valere per il futuro se e in quanto sia giudizialmente accertato il verificarsi di un evento, ma si accerta l'esistenza attuale dell'obbligo di eseguire una determinata prestazione ed il condizionamento pure attuale di tale obbligo al verificarsi di una circostanza ulteriore il cui avveramento si presenta differito ed incerto, purché il verificarsi di tale circostanza non debba essere il frutto di altri accertamenti di merito da svolgersi in un ulteriore giudizio di cognizione, ma possa essere semplicemente fatto valere in sede esecutiva mediante opposizione all'esecuzione (così, Cass. civ. 13 aprile 2000 n. 4809; Cass. civ. 9 luglio 2009 n. 16135).

La condanna condizionale, pertanto, realizza compiutamente la tutela della situazione giuridica fatta valere seppur prendendo di mira una *condicio* di prossima verifica (Trib. Catanzaro, sez. II, sentenza 13 ottobre 2015, est. L. Nania).

X Una ipotesi normativa di condanna condizionale si ricava proprio nell'istituto del "diritto di riscatto" previsto dall'art. 39 legge 27 luglio 1978 n. 392 ove è scolpita una azione che ha, come già rilevato, carattere reale, laddove caratteristica del riscatto in parola è data proprio dal fatto che il retraente subentra con effetto *ex tunc* nella stessa posizione che il terzo acquirente aveva nel negozio stipulato con il venditore (Cass. Civ. n. 12264 del 2009) e l'obbligo del pagamento del prezzo pattuito va adempiuto nei confronti dell'acquirente affinché la condizione si verifichi. Essa condizione, dunque, non riguarda l'effetto traslativo, che si verifica immediatamente ed *ex tunc*, bensì il consolidarsi dell'efficacia esecutiva della statuizione condannatoria. X

Al lume dei principi sopra considerati, per effetto della condanna condizionale,



il locatore è da considerarsi acquirente sin dalla data di assunzione di tale qualità da parte dell'originario compratore, cosicché gli eventuali canoni locativi percepiti dal proprietario, da quella data in poi, sono da stimarsi versati a titolo di indebito e, conseguentemente, ripetibili. Nemmeno è ipotizzabile ritenere che sussistano profili di affidamento incolpevole da tutelare poiché i contraenti che violano il diritto di prelazione altrui, scandito da norme di legge primaria, pongono in essere una condotta rimproverabile (da taluni qualificata come "contratto a danno del terzo") e correttamente ne subiscono gli effetti.

Nessuna violazione dell'intervenuto giudicato e nessuna modifica del decisum della sentenza n. 10256/2013 ha richiesto, dunque, la ricorrente [redacted] con la proposizione dell'odierno ricorso, bensì solo l'accertamento degli effetti giuridici consequenziali alla citata pronuncia.

Infine, ulteriore conferma di tale assunto si rinviene nel dato letterale del secondo capo della citata sentenza, in cui il Tribunale "surroga per l'effetto la parte attrice [redacted] di [redacted] di [redacted] [redacted] nella medesima posizione contrattuale della parte retrattata convenuta [redacted] [redacted]." senza disporre che tale surroga avrebbe avuto efficacia solo dopo l'adempimento da parte di [redacted] delle proprie controprestazioni di pagamento e rimborso a favore di [redacted].

Che questa sia l'unica interpretazione possibile della sentenza trova, del resto, ulteriore conferma anche nelle pronunce della Suprema Corte che hanno affrontato ex professo la questione oggi sub iudice, ovvero quella relativa alla non debenza dei canoni corrisposti alla data della compravendita nella quale sia subentrato il riscattante, come si legge nella sentenza n. 25230/2011 della Suprema Corte: "nel caso di accoglimento della domanda di riscatto del bene alienato a



un terzo in violazione del suo diritto di prelazione, il conduttore che abbia continuato - anche dopo la alienazione - a detenere l'immobile in forza del contratto di locazione deve corrispondere al retrattato solo il prezzo di acquisto e non i canoni di locazione, sostituendosi egli con effetto "ex tunc" nella medesima posizione che il terzo aveva nel negozio concluso" e che "il mancato pagamento del prezzo non sospende gli effetti del trasferimento della proprietà al retraente, né autorizza il venditore a chiedere la risoluzione del rapporto, ma solo attribuisce il diritto di agire per l'adempimento e per il risarcimento dei danni" (cfr. Cass. n. 25230/2011).

Sulla scorta delle motivazioni sin qui esposte, deve allora ritenersi fondata e meritevole di tutela la domanda della ricorrente [redacted] di ripetizione nei confronti di [redacted] [redacted] della somma pagata a titolo di canoni per i trimestri di locazione maturati dal 1.1.2010 al giugno 2014, posto che a seguito della sentenza di retratto, [redacted] [redacted] ha perso lo status di locatore sin dal momento della vendita - avvenuta in data 30.12.2009 - ed in tale veste è subentrata, con pari decorrenza, [redacted], la quale ha correlativamente perso la posizione di conduttrice, così trovando compimento la riunione in unico soggetto (l'odierna ricorrente) della qualità di debitore (in quanto conduttore originario) e di creditore (in quanto sopravvenuto proprietario ex tunc); con l'inevitabile corollario di dover qualificare i pagamenti effettuati da [redacted] dal 1.1.2010 al giugno 2014 per l'importo complessivo pari ad € [redacted] privi di causa e, dunque, ripetibili ex art. 2033 c.c.

Nessun rilievo, ai fini della decisione sulla natura dichiarativa o costitutiva della sentenza n. 10256/2013 del 18 luglio 2013, assume, infine, il fatto che anche dopo il deposito della citata sentenza [redacted] abbia continuato a detenere



l'immobile nella qualità di conduttrice e senza in alcun modo attivarsi prontamente per conseguire il trasferimento della proprietà.

E' la stessa [redacted], infatti, ad ammettere che le parti stavano individuando eventuali soluzioni alternative rispetto a quanto previsto dalla sentenza e la condotta serbata da [redacted] - che ha continuato a pagare gli importi a titolo di canone di locazione nella veste di conduttrice - non può certo valere a superare il suo automatico subentro ex tunc nella veste di proprietaria/locatrice per effetto della sentenza, potendo, al più, rilevare per escludere la mala fede nella ricezione dell'indebitto da parte della resistente.

Sull'importo di € [redacted] - importo mai fatto oggetto di alcuna contestazione nel quantum da parte della resistente [redacted] - la ricorrente [redacted] chiede, infatti, ex art. 2033 c.c. il versamento degli interessi di mora dalla data di ciascun pagamento, allegando la mancata prova da parte della resistente della ricezione del pagamento in buona fede.

Su tale aspetto deve, tuttavia, evidenziarsi che in tema di indebitto oggettivo, la buona fede dell'accipiens al momento del pagamento è presunta per principio generale, sicché grava sul solvens, ovvero su colui che abbia effettuato il pagamento non dovuto, l'onere di dimostrare la malafede dell'accipiens all'atto della ricezione della somma non dovuta al fine del riconoscimento degli interessi con decorrenza dal giorno del pagamento stesso e non dalla data della domanda, mala fede che, per quanto sopra esposto, non può ritenersi sussistente in capo alla resistente [redacted]

Segue, dunque, la condanna di [redacted], in persona del legale rappresentante pro tempore, alla restituzione a favore di [redacted] di [redacted] di [redacted] della somma pari ad € [redacted]



oltre interessi legali dalla data della domanda - ovvero dal 4 febbraio 2015 - al saldo effettivo.

L'esito della lite comporta la condanna di [redacted] [redacted] alla rifusione delle spese di lite a favore di [redacted] di [redacted] di [redacted] [redacted] [redacted], nella misura indicata in dispositivo, secondo il principio della soccombenza.

P.Q.M.

Il Tribunale di Milano sez. XIII civile, in persona del giudice dott.ssa Arianna Chiarentin, definitivamente pronunciando sulla domanda proposta dalle parti, ogni avversa istanza, eccezione e deduzione disattesa, così decide:

1. in accoglimento della domanda di [redacted] di [redacted] di [redacted] [redacted] [redacted], accerta che in capo a [redacted] [redacted] sono cessate, con effetto ex tunc, tanto la qualità di proprietario (con subentro nella posizione di proprietario da parte di [redacted] di [redacted] [redacted] di [redacted] [redacted] [redacted]), quanto la qualità di locatore (con subentro nella posizione di locatore da parte di [redacted] di [redacted] [redacted] di [redacted] [redacted] [redacted]);
2. accerta che in capo a [redacted] di [redacted] di [redacted] [redacted] [redacted] è cessata, con effetto ex tunc, la qualità di conduttore (con subentro nella medesima posizione contrattuale di [redacted] [redacted] [redacted], quale parte retrattata e locatore) e così ha trovato compimento la riunione in unico soggetto (l'odierna ricorrente) delle qualità di debitore (in quanto conduttore originario) e di creditore (in quanto sopravvenuto proprietario ex tunc);



3. accertato il difetto di causa dei pagamenti effettuati da [redacted] di [redacted] [redacted] di [redacted] [redacted] a favore di [redacted] [redacted] a far data dal 1 gennaio 2010 a giugno 2014, condanna [redacted] [redacted], in persona del legale rappresentante pro tempore, alla restituzione a favore di [redacted] di [redacted] di [redacted] [redacted] della somma pari ad € [redacted], oltre interessi legali dalla data della domanda - ovvero dal 4 febbraio 2015 - al saldo effettivo;
4. condanna [redacted] alla rifusione delle spese di lite a favore di [redacted] [redacted] di [redacted] di [redacted] [redacted], che si liquidano in € [redacted] per spese ed € [redacted] per compensi, oltre 15% spese generali, I.V.A. e C.P.A. come per legge.

Sentenza resa ex articolo 429 c.p.c., pubblicata mediante lettura in udienza ed allegazione al verbale, per l'immediato deposito in cancelleria.

Milano, li 17/11/2015

Il Giudice

Dott. Arianna Chiarentin

La presente copia è stata firmata digitalmente



20 NOV 2015

