



REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
Tribunale di Milano  
TREDICESIMA SEZIONE CIVILE

Il Tribunale, in composizione monocratica, nella persona del giudice Dott. Pietro Paolo Pisani ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al N. 60697/2016 R.G. promossa da:

**ATTORE** **XXXXXXXXXX** (C.F. **XXXXXXXXXXXX**), con il patrocinio dell'avv. **XXXXXXXXXXXXXXXXXX**, elettivamente domiciliato in presso il difensore

**ATTORE**

contro

**CONDOMINIO OFFERTA DEGLI IMBRIANI XXXXXXXXXXXX** (C.F. **XXXXXXXXXXXX**), con il patrocinio dell'avv. **XXXXXXXXXXXXXXXXXX** e dell'avv. **XXXXXXXXXXXXXXXXXX**, elettivamente domiciliato in VIA **XXXXXXXXXXXXXXXXXX**, **XXXXXXXXXX** MILANO presso i difensori

**CONVENUTO**

- OGGETTO: *impugnativa di delibera assembleare ex art. 1137, Il comma c.c..*

- CONCLUSIONI DELLE PARTI: *come da verbale di causa del 2/02/2018 e in formato digitale depositate nel fascicolo telematico.*

**SVOLGIMENTO IN FATTO DEL PROCESSO**

*omissis ex art. 58 co. 2 L. 69/2009 e art. 132 c.p.c. novellato*

Per quanto riguarda domande, eccezioni e richieste conclusive delle parti, si rinvia agli atti processuali delle medesime ed ai verbali delle udienze, attesa la modificazione dell'art.132 n° 4 c.p.c. con la legge 69/2009, che esclude una lunga e particolareggiata esposizione di tutte le vicende processuali anteriori alla decisione.

Oggi la causa è stata decisa con lettura in udienza del dispositivo e di sintetica motivazione della presente sentenza ai sensi dell'art.281 sexies c.p.c..

**MOTIVI IN FATTO ED IN DIRITTO DELLA DECISIONE**

1) – La presente controversia prende origine dalla impugnativa delle delibere assembleari del condominio convenuto del 21/06/2016 e 12/10/2016, per la loro asserita nullità e/o annullabilità perchè sarebbero state assunte con una maggioranza diversa da quella stabilita dall'articolo 1117 ter c.c., in quanto asseritamente relative alla modificazione o estinzione della destinazione d'uso dei locali adibiti a guardiola e di proprietà di



un terzo condomino.

Parte attrice assumeva tale illegittimità in quanto:

- i detti locali, da sempre, anche prima della costituzione del condominio, erano stati adibiti a guardiola del fabbricato ed utilizzati per il servizio di portierato anche dal condominio successivamente costituitosi a seguito del frazionamento della proprietà immobiliare;
- le dette delibere erano state originate dalla necessità di rispondere alla richiesta del condomino proprietario di tali locali di rientrarne nella disponibilità, offrendo in alternativa la stipula di un regolare contratto di affitto;
- con la prima delibera l'assemblea si era espressa a maggioranza di 659,11 millesimi e 20 condomini su 35, a favore della restituzione e poi aveva preso in esame la proposta di locazione decidendo di aggiornarsi per deliberare sulla stessa in successiva assemblea;
- in tale successiva occasione la seconda delibera impugnata aveva approvato la proposta di locazione ed i suoi termini con la maggioranza di 593,609 millesimi e 23 teste su 37.

Alle deduzioni dell'attore ha replicato il convenuto condominio, contrastandole specificamente e puntualmente e chiedendone il rigetto.

Nel rito ha poi eccepito la decadenza dell'attore dal potere di impugnare la delibera assunta il 21 giugno 2016 per decorrenza del termine previsto dall'articolo 1137 c.c..

Sul punto va osservato che le doglianze svolte da parte attrice con riferimento al mancato raggiungimento del quorum deliberativo previsto dall'articolo 1117 ter c.c. in occasione di tale delibera, attengono a vizi che rilevarebbero sotto il profilo della sua annullabilità, se esistenti (cfr. Cass. Sezz. UU. sent. n. 4806 del 7.3.2005). Ne consegue che l'attore aveva l'onere di proporre impugnativa per tali asseriti vizi entro il termine di 30 giorni previsto dall'articolo 1137 c.c. decorrente dalla data della assemblea, alla quale aveva partecipato, e scadente il successivo 21/07/2016.

Parte attrice non è incorsa nella decadenza eccepita perché:

- ha impugnato la delibera con la domanda di mediazione che è stata comunicata tempestivamente e, comunque, in data anteriore al 21/7/2016 in quanto, come risulta dal verbale di mediazione, in tale data parte convenuta ha chiesto il differimento della prima seduta della procedura, così dimostrando di averne avuto già conoscenza;
- all'esaurimento della procedura di mediazione con verbale negativo del 18/10/2016 è seguita poi la notifica della citazione in data 9/11/2016, nel rispetto del successivo nuovo termine di 30 giorni previsto dall'art.5 del D.Lgs. 28 del 2010.

Ne consegue il rigetto della eccezione di parte convenuta sul punto.

2) – Nel merito della domanda dell'attore va rilevato che è provato e comunque pacifico in atti che la proprietà dei locali oggetto delle delibere è di un terzo condomino e non appartiene alle parti comuni condominiali e che a dare causa alle stesse è stata la richiesta del proprietario a rientrarne nella disponibilità, offrendo in alternativa la



stipula di un regolare contratto di affitto, dopo che, da sempre, tali locali, - peraltro qualificati da entrambe le parti quale "ex guardiola"- erano stati utilizzati per il servizio di portierato del fabbricato.

Parte attrice, a sostegno delle sue domande, ha eccepito la esistenza sull'immobile oggetto di causa di una servitù a favore del condominio o quanto meno di un vincolo di destinazione d'uso per il servizio di portineria.

Va premesso che la delibazione tali eccezioni, non essendo stata articolata specifica domanda di accertamento, nè essendo presenti in giudizio il proprietario di tale immobile e gli altri condomini, verrà operata solo in via sommaria e propedeutica all'esame del motivo di impugnativa delle delibere oggetto di causa.

Invece parte attrice è decaduta dal potere di allegazione, deduzione e prova in merito al perdurare dell'eccepito uso dei locali quale alloggio del portiere, allegando e deducendo circostanze di fatto in merito allo stesso solo con la sua memoria depositata ai sensi dell'art. 183 VI comma n°2 e quindi intempestivamente.

Con la conseguenza che delle stesse non si terrà conto ai fini della presente decisione.

3) – Ciò posto, con riferimento alla eccepita destinazione d'uso dei locali oggetto di causa, va osservato che è opinione pacifica nella giurisprudenza della Corte di Cassazione che la destinazione al servizio collettivo dei condomini dei locali per la portineria e per l'alloggio del portiere non si pone in termini di assoluta necessità e, conseguentemente gli stessi sono anche suscettibili di utilizzazione e proprietà individuali, come nel caso in esame. Con la conseguenza ulteriore che occorre accertare se nell'atto che li sottrae alla presunzione di proprietà comune sia contenuta anche la cessazione o il mantenimento del vincolo di destinazione derivante dalla loro natura (Cass. civ., 25.3.2005, n. 6474; Cass. civ., 27.3.2001, n. 4435).

Nel caso in esame, dal tenore letterale e dalle clausole dell'atto di divisione a rogito ~~\_\_\_\_\_~~ (doc.3 attore), con il quale è iniziato il frazionamento dell'unica, originaria, proprietà immobiliare, non si evince la esistenza di un tale vincolo obbligatorio in quanto la denominazione "appartamento portiere" riferita all'immobile oggetto di causa ed ivi riportata appare costituire un mero elemento identificativo dello stesso al pari degli altri dati catastali e di confine specificati a tale fine.

Né si rinvencono in esso riferimenti o specifiche clausole relative alla cessazione oppure al mantenimento del servizio di portierato o dell'uso dello stesso come alloggio del portiere.

Con la conseguenza che in tale atto non vi è prova dell'eccepito vincolo di destinazione d'uso, né lo stesso può evincersi dalla mera adibizione di fatto di tale locale a questi usi anche dopo la costituzione del condominio avvenuta a seguito dei vari atti di vendita che hanno frazionato l'unica proprietà originaria.

Né in atti vi è prova della eccepita esistenza di una servitù a favore del condominio, perché i limiti alla destinazione delle proprietà esclusive, incidendo non sull'estensione ma sull'esercizio del diritto di ciascun condomino, vanno ricondotti alla categoria delle servitù atipiche e non delle obbligazioni "propter rem", difettando il presupposto dell'"agere necesse" nel soddisfacimento d'un corrispondente interesse creditorio (Cass. civ. Sez. II, Sent., (ud. 06-07-2016) 18-10-2016, n. 21024; cfr. anche: Cass. civ. Sez. II Sent.,



19/03/2018, n. 6769). Con la conseguenza che l'opponibilità di tali limiti ai terzi acquirenti va regolata secondo le norme proprie delle servitù e, dunque, avendo riguardo alla trascrizione del relativo peso, mediante l'indicazione, nella nota di trascrizione, delle specifiche clausole limitative, ex artt. 2659, comma 1, n. 2, e 2665 c.c. (Cass. civ. Sez. II, Sent., (ud. 06-07-2016) 18-10-2016, n. 21024; Cass. civ. Sez. II Sent., 31/07/2014, n. 17493; da ultimo Cass. civ. Sez. II Sent., 19/03/2018, n. 6769).

Trascrizione e specifiche clausole limitative che non è dato rilevare in atti, mancandone allegazione e prova.

Va dunque ritenuto che, legittimamente, il condominio poteva deliberare sul punto restituzione del possesso del locale al suo proprietario individuale, né, per quanto si rileva in atti, le delibere impugnate hanno disposto una modificazione o estinzione del servizio di portierato ma, a fini transattivi della controversia in atto con il suddetto proprietario, un semplice accoglimento della sua proposta locativa per il medesimo locale.

Con la conseguenza che le maggioranze occorrenti per tali delibere non erano quelle previste dall'articolo 1117 ter c.c., bensì quelle di cui all'articolo 1136, secondo comma c.c., che, per quanto in atti, sono state raggiunte per entrambe le delibere, in quanto è dato rilevare dai verbali assembleari che la prima delibera è stata assunta a maggioranza di 659,11 millesimi e 20 condomini su 35 e la seconda è stata approvata con la maggioranza di 593,609 millesimi e 23 teste su 37.

Ne consegue che non è emerso in atti alcuno dei profili di illegittimità sollevati in giudizio e va rigettata la domanda di parte attrice, con assorbimento di ogni altra domanda e questione sollevata in giudizio.

3) - Le spese e competenze del presente giudizio e quelle di mediazione, seguono la soccombenza ai sensi dell'art. 91 c.p.c., e vanno poste a carico di parte attrice ed a favore del convenuto e vengono liquidate come in dispositivo, determinandole sulla scorta dei parametri dettati del D.M. Giustizia n°55 del 10/03/2014, in considerazione del valore della domanda.

#### **P.Q.M.**

Il Tribunale, in composizione monocratica, ogni altra istanza disattesa, rigettata o assorbita, così provvede sulle domande formulate in atti:

- Rigetta tutte le domande di parte attrice, come in motivazione.
- Condanna parte attrice a corrispondere al convenuto Condominio, in persona del suo amministratore pro tempore, le spese e competenze di lite e di mediazione, liquidate in €3.000,00 per compensi, oltre spese generali nella misura del 15% dei compensi ed a cpa e Iva di legge.

Sentenza immediatamente esecutiva come per legge e resa ex articolo 281 sexies c.p.c., pubblicata mediante lettura alle parti presenti ed allegazione al verbale.

Milano 7 settembre 2018.

Il Giudice

Dott. Pietro Paolo Pisani