

SENTENZA

Cassazione civile sez. II - 30/05/2023, n. 15222

Intestazione

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE SECONDA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. MANNA	Felice	-	Presidente	-
Dott. FALASCHI	Milena	-	Consigliere	-
Dott. SCARPA	Antonio	-	rel. Consigliere	-
Dott. BESSO MARCHEIS	Chiara	-	Consigliere	-
Dott. CAPONI	Remo	-	Consigliere	-

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso iscritto al n. 34534-2018 R.G. proposto da:
CHILD CARE S.R.L., elettivamente domiciliata in ROMA VIALE CARSO, 57,
presso lo studio dell'avvocato MONACO FEDERICO, rappresentata e
difesa dagli avvocati SANZO SALVATORE, CASTELLI LUCIANO DUCCIO;
- ricorrente -
contro
CONDOMINIO DI (Omissis), elettivamente domiciliato in ROMA VIA SILVIO
PELLICO 24, presso lo studio dell'avvocato VALVO GIUSEPPE, che lo
rappresenta e difende unitamente all'avvocato RICCI GIOVANNI;
-controricorrente-
nonché contro
TALVERA S.A.S. DI F.S. e C.;
- intimata -
avverso la SENTENZA della CORTE D'APPELLO di MILANO n. 3709 DEL 2018
depositata il 31/07/2018.
Viste le conclusioni motivate, ai sensi del D.L. 28 ottobre 2020, n.
137, art. 23, comma 8-bis, convertito con modificazioni nella L. 18
dicembre 2020, n. 176 (applicabile a norma del del D.L. 29 dicembre
2022, n. 198, art. 8, comma 8, convertito con modificazioni nella L.
24 febbraio 2023, n. 14), formulate dal P.M. in persona del
Sostituto Procuratore Generale STANISLAO DE MATTEIS, il quale ha
chiesto di rigettare il ricorso.
Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 16/05/2023
dal Consigliere ANTONIO SCARPA.

FATTI DI CAUSA

La Child Care s.r.l. ha proposto ricorso, articolato in otto motivi, avverso la sentenza n. 3709-2018 della Corte d'appello di Milano, pubblicata il 31 luglio 2018.

Resiste con controricorso il Condominio di via (Omissis).

Non ha svolto attività difensive l'intimata Talvera s.a.s. di F.S. e c.

La Corte d'appello di Milano ha rigettato i gravami avanzati dalla Talvera s.a.s. e dalla Child Care s.r.l. contro la sentenza resa dal Tribunale di Milano in data 19 maggio 2015. La pronuncia di primo grado aveva respinto l'impugnazione ex art. 1137 c.c. spiegata dalla condomina Talvera s.a.s. avverso la deliberazione dell'assemblea del Condominio di via (Omissis) approvata il 15 febbraio 2012, volta ad impedire alla Talvera s.a.s. di destinare ad asilo nido l'unità immobiliare di sua proprietà, locata con contratto del 21 dicembre 2011 alla Child Care s.r.l. per uso, appunto, di asilo nido, ludoteca e centro per famiglie e bambini. L'assemblea condominiale nella impugnata delibera aveva invocato il divieto contenuto nell'art. 9 del regolamento di condominio, finalizzato ad impedire di "destinare gli appartamenti e gli altri enti dello stabile a uso diverso da quello figurante nel rogito di acquisto", aggiungendo "e' vietato destinare gli alloggi a uso sanitario, gabinetti di cura, ambulatorio per malattie infettive e contagiose, scuole di musica, di canto, di ballo e pensioni". Il convenuto Condominio di via (Omissis) aveva peraltro proposto domanda riconvenzionale per ottenere la condanna dell'attrice Talvera s.a.s. a cessare la destinazione asilo nido dei locali di proprietà della stessa, nonché al risarcimento dei danni. A fronte di tale riconvenzionale, la Talvera s.a.s. chiamò in causa la Child Care s.r.l. per essere tenuta indenne in caso di condanna al risarcimento dei danni. La Child Care s.r.l. nel costituirsi propose a sua volta domanda risarcitoria contro la locatrice Talvera s.a.s., per non avere la stessa garantito l'idoneità dell'immobile locato alla destinazione pattuita nel contratto di locazione.

Il Tribunale di Milano accolse la domanda del Condominio di via (Omissis) e condannò la Talvera s.a.s. e la Child Care s.r.l. alla immediata cessazione dell'attività di asilo nido, giacché contraria al regolamento di condominio. La sentenza di primo grado rigettò poi la domanda dell'attrice diretta alla declaratoria di nullità della clausola regolamentare, nonché la domanda risarcitoria del Condominio, dichiarò perciò assorbita la domanda di manleva rivolta dalla Talvera s.a.s. contro la Child Care s.r.l., ed infine respinse la domanda di risarcimento azionata dalla Child Care s.r.l. verso la propria locatrice. La sentenza d'appello ha quindi sostenuto che l'art. 9 del regolamento deve intendersi volto a vietare, costituendo "un vincolo di natura reale", non solo il mutamento della destinazione d'uso degli alloggi rispetto a quanto configurato nei singoli rogiti di acquisto, ma anche l'esercizio

di una serie di specifiche attività. L'attività di asilo nido privato, svolta da Child Care s.r.l. nell'immobile di proprietà Talvera, ad avviso dei giudici di secondo grado incorrerebbe in entrambi i divieti regolamentari, avendo essa determinato: a) sia un mutamento della destinazione d'uso, ai sensi della legislazione della Regione Lombardia, sia pure in relazione a "sottocategorie del medesimo raggruppamento", ovvero da direzionale a produttiva; b) sia l'adibizione ad una delle attività specificamente vietate dal regolamento "essendo l'asilo una scuola ove si pratica notoriamente anche musica e canto oltre ad altre attività didattiche che, per l'affollamento dell'utenza, comportano quelle condizioni di rumorosità che la norma regolamentare ha inteso di tutto inequivocamente vietare".

La Corte d'appello, sul motivo di gravame Child Care s.r.l., che contestava la condanna alla cessazione dell'attività resa anche nei propri confronti dal Tribunale, pur avendo il Condominio rivolto tale domanda inibitoria nei soli confronti della condomina Talvera s.a.s., ha risposto che la chiamata in garanzia della conduttrice Child Care s.r.l. ad opera della stessa locatrice Talvera s.a.s. aveva "esteso il contraddittorio" in ordine alla pretesa del Condominio, il che bastava a giustificare la condanna solidale delle due società.

Il ricorso è stato deciso in camera di consiglio procedendo nelle forme di cui al D.L. 28 ottobre 2020, n. 137, art. 23, comma 8-bis, convertito con modificazioni dalla L. 18 dicembre 2020, n. 176 (applicabile a norma del D.L. 29 dicembre 2022, n. 198, art. 8, comma 8, convertito con modificazioni nella L. 24 febbraio 2023, n. 14).

La ricorrente ha presentato memoria.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1) Il primo motivo del ricorso della Child Care s.r.l. denuncia la violazione dell'art. 112 c.p.c., per aver omesso la Corte d'appello di Milano di pronunciarsi sull'eccezione formulata dalla ricorrente per far dichiarare l'inopponibilità della clausola n. 9 del regolamento condominiale che limita la destinazione delle proprietà esclusive, attesa la mancata specifica indicazione della stessa nella nota di trascrizione del rogito tra la Talvera s.a.s. e la propria dante causa Arom Immobiliare. La questione sarebbe stata posta nella comparsa conclusionale del giudizio di appello e sarebbe comunque rilevabile d'ufficio, trattandosi della costituzione di servitù reciproche.

Il secondo motivo di ricorso denuncia la violazione della Cost., artt. 111, 132, comma 2 n. 4 e 161 c.p.c., nonché dell'art. 118, commi 1 e 2, disp. att. c.p.c., giacché la Corte d'appello non avrebbe esposto il percorso argomentativo utilizzato per accertare la violazione da parte della Talvera del divieto sancito dalla prima parte dell'art. 9 del regolamento condominiale, in relazione al passaggio da uso ufficio ad uso asilo, dovendosi

ricomprensere l'asilo nido nella medesima categoria catastale A10 risultante dal rogito di acquisto.

Il terzo motivo del ricorso della Child Care s.r.l. censura la violazione degli artt. 1362 e 1371 c.c., in relazione alla interpretazione data dalla Corte d'appello di Milano dell'art. 9 del regolamento condominiale. La ricorrente deduce che i giudici del merito avrebbero illegittimamente inteso in maniera estensiva il testo del divieto regolamentare.

Con il quarto motivo di ricorso viene denunciata la violazione degli artt. 346 e 347, comma 1, c.p.c., per avere la Corte d'appello fondato la propria decisione anche sulla asserita violazione da parte della Talvera del divieto di destinare gli alloggi a uso di scuole di musica, canto e ballo, ovvero sulla violazione del secondo divieto dettato dall'art. 9 del regolamento condominiale, ritenuta assorbita dal Tribunale ed oggetto di un'eccezione riproposta in appello non nel termine di cui all'art. 347, comma 1, c.p.c., bensì solo in sede di comparsa di risposta depositata il giorno precedente alla prima udienza. Tale tardiva allegazione nel richiamare un profilo assorbito in primo grado avrebbe impedito al giudice del gravame di porre a fondamento della propria decisione anche la violazione della seconda declinazione del divieto regolamentare.

Con il quinto motivo la Child Care s.r.l. contesta la violazione degli artt. 1362 e 1371 c.c., per avere la Corte di Milano ritenuto che la destinazione d'uso ad asilo nido privato dell'unità immobiliare di proprietà Talvera s.a.s. potesse essere ricondotta tra gli usi espressamente vietati dalla seconda parte del primo periodo dell'art. 9 del regolamento condominiale.

Il sesto motivo del ricorso della Child Care s.r.l. deduce ancora la violazione degli artt. 1362 e 1371 c.c., giacché la Corte d'appello avrebbe ritenuto applicabile il divieto di destinazione agli usi indicati non solo agli alloggi del condominio, bensì anche agli "altri enti" del fabbricato, qual è l'unità immobiliare locata alla ricorrente, a fronte di un contrario dato letterale emergente dal testo negoziale.

Con il settimo motivo si denuncia la violazione dell'art. 2697 c.c., per avere la Corte d'appello ritenuto provato, pur in presenza di riscontri documentali in senso contrario, che l'attività di asilo comporterebbe una condizione di rumorosità, presupposto per poi ritenere tale destinazione rientrante nell'ambito di quelle proibite dall'art. 9 del regolamento.

L'ottavo motivo di ricorso censura la violazione degli artt. 115 c.p.c. e 2697 c.c., per aver la Corte d'appello ritenuto la rumorosità dell'asilo nido un fatto notorio, trattandosi di luogo ove si praticano altresì canto e musica. Una tale conclusione violerebbe il principio dispositivo, come anche quello del contraddittorio, introducendo come fatti notori degli elementi valutativi che necessiterebbero invece di appositi accertamenti tecnici quantitativi.

2. Va dapprima definito il tema del presente giudizio di legittimità.

Il ricorso per cassazione avverso la sentenza d'appello, che ha visto soccombenti nei confronti del Condominio di via (Omissis) tanto la condomina Talvera s.a.s. quanto la conduttrice Child Care s.r.l., è stato proposto unicamente da quest'ultima.

2.1. Esula pertanto da quanto sia stato devoluto a questa Corte ogni profilo attinente all'impugnazione ex art. 1137 c.c. spiegata dalla condomina Talvera s.a.s. avverso la deliberazione dell'assemblea del Condominio di via (Omissis) approvata il 15 febbraio 2012.

2.2. Come più volte affermato da questa Corte, soltanto i condomini, e cioè i titolari di diritti reali sulle unità immobiliari, e non anche i conduttori, hanno la facoltà di impugnare le deliberazioni dell'assemblea, salvo che per le ipotesi regolate dalla L. n. 27 luglio 1978, n. 392, art. 10, comma 1, (Cass. n. 27162 del 2018; n. 19608 del 2020). La sentenza di annullamento di una deliberazione assembleare, del resto, ha effetto soltanto nei confronti di tutti i condomini, ovvero degli effettivi componenti dell'organizzazione condominiale, in coerenza col disposto del comma 1 dell'art. 1137 c.c. Se il conduttore può subire pregiudizi dall'approvazione di una determinata deliberazione dell'assemblea condominiale, ove la stessa, in particolare, arrechi molestie al diritto personale di godimento dell'utilizzatore, ciò giustifica eventualmente il ricorso alle tutele di cui agli artt. 1585 e 1586 c.p.c., ma non amplia la legittimazione alla impugnazione ex art. 1137 c.c. (Cass. n. 19608 del 2020; n. 7609 del 1987). Il conduttore che interviene nel giudizio ex art. 1137 c.c. promosso dal locatore svolge, pertanto, un intervento adesivo semplice o dipendente, e, di conseguenza, non è titolare del diritto di impugnare in via autonoma la sentenza sfavorevole al locatore adiuvato in punto di validità della deliberazione dell'assemblea, ma può solo aderire all'appello o al ricorso per cassazione proposti da quest'ultimo.

2.3. Pure estranea al tema del giudizio di cassazione è ogni questione di nullità del regolamento contrattuale di condominio, in quanto tale azione è esperibile non nei confronti dell'amministratore, ma da uno o più condomini nei confronti di tutti altri, in situazione di litisconsorzio necessario, trattandosi, da un punto di vista strutturale, di un contratto plurilaterale avente scopo comune (Cass. n. 6656 del 2021).

2.4. Avendo la Corte d'appello inteso (con statuizione non colpita da specifica censura) che, a fronte della domanda di cessazione dell'attività contraria al divieto regolamentare rivolta dal Condominio nei confronti della condomina Talvera s.a.s. e della chiamata in garanzia della conduttrice Child Care s.r.l. ad opera della stessa locatrice Talvera s.a.s., si fosse "esteso il contraddittorio" in ordine alla pretesa del Condominio, e avendo perciò confermato la condanna inibitoria delle due società, il tema delle censure si limita, dunque, alla questione dell'opponibilità alla conduttrice ricorrente della disposizione contenuta nel regolamento condominiale che stabilisce il divieto di destinare singoli locali dell'edificio a determinati usi.

2.5. Va prioritariamente e separatamente affrontato il quarto motivo di ricorso, che pone una questione di natura processuale.

Il motivo non è fondato.

Le domande ed eccezioni non accolte in primo grado, in quanto riamaste assorbite (nella specie, si deduce dalla ricorrente, quella fondata sulla violazione del divieto di destinare gli alloggi a uso di scuole di musica, canto e ballo), vanno riproposte, ai sensi dell'art. 346 c.p.c., con il primo atto difensivo e comunque non oltre la prima udienza (Cass. Sez. Unite, n. 7940 del 2019).

2.6. Possono ora esaminarsi congiuntamente il primo, il secondo, il terzo ed il quinto motivo di ricorso, tra loro connessi, restando assorbiti il sesto, il settimo e l'ottavo motivo, i quali perdono immediata rilevanza decisoria per effetto dell'accoglimento delle indicate censure.

2.6.1. L'azione intentata dal Condominio di via (Omissis) per l'asserita violazione, in immobile condotto in locazione, di una prescrizione contenuta nel regolamento condominiale di non destinare i singoli locali di proprietà esclusiva dell'edificio a determinati usi, recante altresì la domanda di cessazione dell'attività abusiva e di accertamento della illegittimità dell'attività svolta nell'immobile alla stregua del divieto regolamentare, non poteva proporsi nei confronti della sola conduttrice Child Care s.r.l., essendo la proprietaria dell'unità immobiliare Talvera s.a.s. litisconsorte necessario in un tale giudizio. Ciò si comprende in quanto il giudizio che sia diretto a verificare l'esistenza e l'opponibilità di una siffatta clausola del regolamento, la quale preveda limitazioni all'uso delle unità immobiliari in proprietà esclusiva, accerta la sussistenza di servitù reciproche che riguardano immediatamente la cosa e perciò deve coinvolgere anche il proprietario, e non soltanto il conduttore.

Deve invero considerarsi che l'azione del condominio diretta a curare l'osservanza del regolamento ed a far riconoscere in giudizio l'esistenza della servitù che limiti la facoltà del proprietario della singola unità di adibire il suo immobile a determinate destinazioni, si configura come confessoria servitutis, e perciò vede quale legittimato dal lato passivo in primo luogo colui che, oltre a contestare l'esistenza della servitù, abbia un rapporto attuale con il fondo servente (proprietario, comproprietario, titolare di un diritto reale sul fondo o possessore suo nomine), potendo solo nei confronti di tali soggetti esser fatto valere il giudicato di accertamento, contenente, anche implicitamente, l'ordine di astenersi da qualsiasi turbativa nei confronti del titolare della servitù o di rimessione in pristino, mentre gli autori materiali della lesione del diritto di servitù possono essere eventualmente chiamati in giudizio quali destinatari dell'azione ex art. 1079 c.c. ove la loro condotta si sia posta a titolo di concorso con quella di uno dei predetti soggetti o abbia comunque implicato la contestazione della servitù (arg. da Cass. n. 1332 del 2014; n. 1383 del 1994).

Il condominio, quindi, sempre che sia provata l'operatività della clausola limitativa, ovvero la sua opponibilità al condomino locatore, può chiedere, comunque, nei diretti confronti del conduttore di una porzione del fabbricato condominiale, la cessazione della destinazione abusiva e l'osservanza in forma specifica delle istituite limitazioni, giacché il conduttore non può venire a trovarsi, rispetto al condominio, in posizione diversa da quella del condomino suo locatore, il quale, a sua volta, è tenuto ad imporre contrattualmente al conduttore il rispetto degli obblighi e dei divieti previsti dal regolamento, a prevenirne le violazioni e a sanzionarle anche mediante la cessazione del rapporto di locazione (cfr. Cass. n. 24188 del 2021; n. 11383 del 2006; n. 4920 del 2006; n. 16240 del 2003; n. 23 del 2004; n. 15756 del 2001; n. 4963 del 2001; n. 8239 del 1997; n. 825 del 1997; n. 5241 del 1978).

Le aspirazioni del conduttore di destinare l'immobile locato al soddisfacimento delle proprie esigenze abitative o all'esercizio della sua attività produttiva non hanno, invero, spazio per alcuna rivendicazione nei confronti della collettività condominiale, e vengono relegate al piano dei rimedi sinallagmatici esperibili verso il locatore. Il nostro ordinamento, diversamente da altri, non differenzia, in termini di opponibilità al conduttore, tra clausole del regolamento condominiale trascritte prima o dopo la stipula del contratto di locazione. Il conduttore convenuto dal condominio sull'assunto della violazione della norma regolamentare non può perciò invocare alcuna verifica giudiziale di meritevolezza della limitazione al suo godimento, ma solo rilevare, eventualmente, la mancata approvazione o l'inopponibilità di quel regolamento che rappresenta la condizione costitutiva dell'esperita azione.

2.6.2. Il condominio, che faccia valere nei confronti del conduttore la violazione del divieto contenuto nel regolamento condominiale di destinare i singoli locali di proprietà esclusiva a determinati usi e richieda la cessazione della destinazione abusiva al conduttore, deduce l'esistenza di servitù gravanti sulla cosa locata, le quali menomano il diritto del conduttore, e ciò implica l'applicabilità dell'art. 1586 c.c. con riguardo al rapporto locativo. Il conduttore convenuto dal condominio, ove si opponga alla pretesa di quest'ultimo, dimostra comunque di avere interesse a rimanere nella lite, agli effetti del comma 2 del citato art. 1586 c.c., interesse qui risultante dalle decisioni rese nei pregressi gradi del giudizio (cfr. Cass. n. 5899 del 2022; n. 457 del 1976; n. 892 del 1962).

2.6.3. Accertata la permanente legittimazione della conduttrice Child Care s.r.l. a verificare l'esistenza e l'opponibilità della disposizione contenuta nell'art. 9 del regolamento condominiale, la sentenza della Corte d'appello di Milano ha deciso le relative questioni di diritto non uniformandosi all'orientamento consolidato di questa Corte, senza fornire elementi che possano indurre a modificare tale orientamento. 2.6.4. E' noto che le restrizioni alle facoltà inerenti al godimento della proprietà esclusiva contenute nel regolamento di condominio, volte (come nella specie, in forza del dedotto art. 9 del regolamento del Condominio di via (Omissis)) a vietare lo svolgimento di determinate

attività all'interno delle unità immobiliari esclusive (nella specie, si tratta del divieto di "destinare gli appartamenti e gli altri enti dello stabile a uso diverso da quello figurante nel rogito di acquisto", ovvero di "destinare gli alloggi a uso sanitario, gabinetti di cura, ambulatorio per malattie infettive e contagiose, scuole di musica, di canto, di ballo e pensioni"), costituiscono servitù reciproche e devono perciò essere approvate mediante espressione di una volontà contrattuale, e quindi con il consenso di tutti i condomini, mentre la loro opponibilità ai terzi acquirenti, che non vi abbiano espressamente e consapevolmente aderito, rimane subordinata all'adempimento dell'onere di trascrizione del relativo peso (Cass. n. 23 del 2004; n. 5626 del 2002; Cass. n. 4693 del 2001; Cass. n. 49 del 1992; n. 21024 del 2016; n. 6769 del 2018; n. 3852 del 2020; n. 24526 del 2022).

2.6.5. Configurandosi, appunto, tali restrizioni di godimento delle proprietà esclusive come servitù reciproche, intanto può allora ritenersi che un regolamento condominiale ponga limitazioni ai poteri ed alle facoltà spettanti ai condomini sulle unità immobiliari di loro esclusiva proprietà, in quanto le medesime limitazioni siano enunciate nel regolamento in modo chiaro ed esplicito, dovendosi desumere inequivocamente dall'atto scritto, ai fini della costituzione convenzionale delle reciproche servitù, la volontà delle parti di costituire un vantaggio a favore di un fondo mediante l'imposizione di un peso o di una limitazione su un altro fondo appartenente a diverso proprietario. Il contenuto di tale diritto di servitù si concreta nel corrispondente dovere di ciascun condomino di astenersi dalle attività vietate, quale che sia, in concreto, l'entità della compressione o della riduzione delle condizioni di vantaggio derivanti - come *qualitas fundi*, cioè con carattere di realtà - ai reciproci fondi dominanti, e perciò indipendentemente dalla misura dell'interesse del titolare del Condominio o degli altri condomini a far cessare impedimenti e turbative. Non appaga, pertanto, l'esigenza di inequivoca individuazione del peso e dell'utilità costituenti il contenuto della servitù costituita per negozio la formulazione di divieti e limitazioni nel regolamento di condominio operata non mediante elencazione delle attività vietate, ma mediante generico riferimento ai pregiudizi che si ha intenzione di evitare (quali, ad esempio, l'uso contrario al decoro, alla tranquillità o alla decenza del fabbricato), da verificare di volta in volta in concreto, sulla base della idoneità della destinazione, semmai altresì saltuaria o sporadica, a produrre gli inconvenienti che si vollero, appunto, scongiurare (Cass. n. 38639 del 2021; n. 33104 del 2021; n. 24188 del 2021; n. 21307 del 2016; n. 23 del 2004).

2.6.6. La condivisa esigenza di chiarezza e di univocità che devono rivelare i divieti ed i limiti regolamentari di destinazione alle facoltà di godimento dei condomini sulle unità immobiliari in proprietà esclusiva, coerente con la loro natura di servitù reciproche, comporta che il contenuto e la portata di detti divieti e limiti vengano determinati fondandosi in primo luogo sulle espressioni letterali usate. L'art. 1362 c.c., del resto, allorché nel comma 1 prescrive all'interprete di indagare quale sia stata la comune intenzione delle parti senza limitarsi al senso letterale delle parole, non svaluta l'elemento

letterale del contratto, anzi intende ribadire che, qualora la lettera della convenzione, per le espressioni usate, riveli con chiarezza ed univocità la volontà dei contraenti e non vi sia divergenza tra la lettera e lo spirito della convenzione, una diversa interpretazione non è ammissibile.

2.6.7. Nella interpretazione del divieto di "destinare gli appartamenti e gli altri enti dello stabile a uso diverso da quello figurante nel rogito di acquisto", occorre allora considerare che il contenuto di un diritto reale di servitù non può consistere in un generico divieto di disporre del fondo servente, dovendo il titolo costitutivo contenere tutti gli elementi atti ad individuare la portata oggettiva del peso imposto sopra un fondo per l'utilità di altro fondo appartenente a diverso proprietario, con la specificazione dell'estensione (Cass. n. 18349 del 2012).

Si insegna in dottrina che la servitù è un "diritto reale speciale", sicché contenuto di essa, ove il peso imposto consista in un non facere, non può mai essere un indeterminato divieto di astensione da ogni diversa destinazione all'utilizzazione del fondo servente, che ne svuoti la proprietà.

La questione rievoca il complesso dibattito sui vincoli convenzionali alla destinazione d'uso dei beni immobili e sulla inidoneità degli stessi a valicare l'efficacia meramente obbligatoria. Già la più risalente giurisprudenza sosteneva l'invalidità delle clausole contrattuali degli atti di vendita che vietassero sine die all'acquirente di imprimere una diversa destinazione al bene, per l'effetto di disintegrazione del diritto di proprietà da esse discendenti (Cass. n. 1056 del 1950; n. 1343 del 1950; n. 4530 del 1984).

La costituzione della servitù, concretandosi in un rapporto di assoggettamento tra due fondi, importa, allora, una restrizione delle facoltà di godimento del fondo servente, ma tale restrizione, seppur commisurata al contenuto ed al tipo della servitù, non può risolversi nella totale elisione delle facoltà di disposizione del fondo servente (Cass. n. 1037 del 1966), precludendo al titolare dello stesso ogni possibile mutamento di destinazione.

Avendo, peraltro, la Corte d'appello di Milano analizzato la nozione legislativa della "destinazione d'uso", occorre precisare che la decisione in esame non pone una questione di interpretazione delle disposizioni di legge, la quale è regolata dall'art. 12 preleggi assegnando un valore prioritario al dato letterale ed individuando, quale ulteriore elemento, l'intenzione del legislatore, quanto questione di interpretazione contrattuale in senso stretto, la quale, come già considerato, ha ad oggetto la determinazione della volontà dei contraenti.

Nella interpretazione, invece, del divieto di "destinare gli alloggi a uso sanitario, gabinetti di cura, ambulatorio per malattie infettive e contagiose, scuole di musica, di canto, di ballo e pensioni", occorre preservare il significato lessicale delle espressioni adoperate nel testo

negoziale, avendo riguardo alle limitazioni enunciate nel regolamento in modo chiaro ed esplicito, e cioè alla elencazione delle attività vietate risultanti dall'atto scritto, non potendosene desumere ulteriori e diverse in ragione delle possibili finalità pratiche perseguite dai condomini contraenti in rapporto ai pregiudizi che si aveva intenzione di evitare (quale, ad esempio, evitare tutte le attività parimenti "rumorose").

3. Alla stregua dei principi enunciati, dovrà procedersi in sede di rinvio ad accertare se l'art. 9 del regolamento condominiale fosse opponibile alla condomina locatrice Talvera s.a.s. e se lo stesso rechi un divieto chiaro ed esplicito di destinare le unità immobiliari di proprietà esclusiva ad asilo nido.

4. Conseguono: l'accoglimento del primo, del secondo, del terzo e del quinto motivo di ricorso, l'assorbimento del sesto, del settimo e dell'ottavo motivo, ed il rigetto del quarto motivo di ricorso; la cassazione della sentenza impugnata nei limiti delle censure accolte, con rinvio dalla causa alla Corte d'appello di Milano, che procederà a nuovo esame della causa uniformandosi agli enunciati principi e tenendo conto dei rilievi svolti, provvedendo anche alla pronuncia sulle spese del giudizio di cassazione.

P.Q.M.

La Corte accoglie il primo, il secondo, il terzo ed il quinto motivo di ricorso, dichiara assorbiti il sesto, il settimo e l'ottavo motivo, rigetta il quarto motivo di ricorso, cassa la sentenza impugnata nei limiti delle censure accolte e rinvia la causa alla Corte d'appello di Milano, in diversa composizione, anche per la pronuncia sulle spese del giudizio di cassazione.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Seconda sezione civile della Corte Suprema di Cassazione, il 16 maggio 2023.

Depositato in Cancelleria il 30 maggio 2023