

IL COMODATO DELLA CASA FAMILIARE E LA RESTITUZIONE AD NUTUM SU ISTANZA DEL TERZO

La questione giuridica oggetto della sentenza in commento concerne l'**istituto del comodato d'immobile** concesso dal genitore ad un figlio, in vista del suo matrimonio che, a seguito della separazione personale dei coniugi, viene assegnato alla moglie affidataria dei minori nati nel frattempo.

Il comodato, quale contratto tipico mediante il quale una parte consegna all'altra un cosa mobile o immobile, affinché questa se ne serva per un tempo o un uso determinato, con l'obbligo di restituirla senza pagare alcun corrispettivo, è disciplinato dagli artt. 1803-1812 c.c..

La fattispecie particolare del comodato precario (prestito che si ottiene *precibus*, comodato senza determinazione di tempo) è contemplata dall'art. 1810 c.c. il quale dispone che "*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 lo richiede*", mentre l'ipotesi di comodato a termine è individuato dall'art. 1809 c.c. il quale prevede che "*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*" salvo la possibilità del comodante di esigere la restituzione immediata nei casi di **urgenza sopravvenuta** o di **bisogno imprevisto**.

Compiuta questa precisazione normativa, appare opportuno contestualizzare la questione in esame al fine di comprendere le diverse implicazioni interpretative di queste due diverse tipologie di comodato, anche alla luce dell'ordinanza di remissione al Primo Presidente della Suprema Corte di Cassazione, depositata dalla III[^] Sez. il 17/06/2013, per l'assegnazione alle Sezioni Unite.

Ora, analizzando la fattispecie del caso concreto emerge, in modo evidente, la contrapposizione di due interessi opposti: quella del coniuge assegnatario dell'immobile-casa familiare a permanere nello stabile e quella del comodante, titolare dell'appartamento in questione, il quale mira a riacquisire la piena disponibilità del bene data la sua terzietà rispetto all'ordinanza di assegnazione della casa familiare che in quanto tale non produce alcun effetto nei suoi riguardi.

La qualificazione giuridica da attribuire al comodato concesso da un genitore al proprio figlio in prossimità di un matrimonio, ovvero la scelta tra l'applicazione dell'art. 1809 o 1810 del c.c. pone una molteplicità di questioni giuridiche che attengono all'*an* e al *quandum* il vincolo di destinazione di casa familiare possa incidere nel diverso rapporto intercorso tra comodante e comodatario.

Al fine di dirimere contrasti giurisprudenziali in materia, le S.U. della Suprema Corte, con la sent. n. 13603 del 2004 hanno rilevato che "*ove il comodato di un bene immobile sia stato stipulato senza limiti di durata in favore di un nucleo familiare già formato o in via di formazione, si versa nell'ipotesi del comodato a tempo indeterminato, caratterizzato dalla non prevedibilità del*

momento in cui la destinazione del bene verrà a cessare. Infatti, in tal caso, per effetto della concorde volontà delle parti, si è impresso allo stesso un vincolo di destinazione alle esigenze abitative familiari [...] idoneo a conferire all'uso – cui la cosa deve essere destinata – il carattere implicito della durata del rapporto, anche oltre la crisi coniugale e senza possibilità di far dipendere la cessazione del vincolo esclusivamente dalla volontà, ad nutum, del comodante. Salva la facoltà di quest'ultimo di chiedere la restituzione nell'ipotesi di sopravvenienza di un bisogno, ai sensi dell'art. 1809 comma 2 c.c., segnato dai requisiti della urgenza e della non previsione”.

Alla luce di quanto affermato dalle S.U. nel 2004 emerge quindi un'ulteriore fattispecie di comodato avente origine giurisprudenziale: il **c.d. comodato precario della casa familiare**. Questa ipotesi pur avendo le caratteristiche proprie del comodato senza determinazione di durata ex art. 1810 c.c., non soggiace alla revocabilità ad nutum del godimento, bensì all'art. 1809 comma 2 c.c. il quale prevede, per il solo comodato “a termine”, la restituzione anticipata del bene in presenza di un bisogno urgente ed imprevisto. Il Collegio, di fatto, nel ritenere che il termine di durata sia implicitamente fissato in ragione dell'uso cui il bene concesso è destinato, nega la configurabilità stessa del comodato precario in presenza di una strumentale destinazione a casa familiare.

Tale pronuncia, nonostante abbia cercato di escludere una funzionalizzazione assoluta del diritto di proprietà a favore della tutela dell'ordine familiare, **nella realtà dei fatti ha consacrato una sostanziale espropriazione del diritto di proprietà del comodante**. Egli, oltre ad aver rinunciato alla rendita dell'immobile, non potrà disporre liberamente del proprio bene fino a quando questo non avrà assolto alla sua funzione. Ovvero, qualora ad una abitazione sia attribuita la qualifica di casa familiare, il proprietario-comodante, è impossibilitato a riacquisire la piena disponibilità del bene fin quando non sarà raggiunta l'indipendenza economica dell'ultimo figlio convivente con il comodatario-assegnatario dell'immobile, termine, o meglio condizione non determinabile a priori. Escludendo la recedibilità *ad nutum* dell'accordo, o meglio, vincolando la proprietà alla destinazione funzionale del bene, di fatto, si nega al titolare il proprio diritto costituzionalmente garantito, con evidenti riflessi sulla tutela del risparmio e della proprietà in senso ampio.

I principi di diritto individuati dalle S.U. nel 2004 sono stati confermati da molteplici pronunce tra le quali la sentenza della Cass. Civ. del 06/06/2006 n.13260; Cass. Civ. del 18/07/2008 n.19939, Cass. Civ. del 11/08/2010 n. 18619, Cass. Civ. del 28/02/2011 n.4917, Cass. Civ. del 14/02/2012 n. 2103.

Da tale orientamento giurisprudenziale si è invece discostato il Supremo Collegio con la sentenza n. 15986 del 07/07/2010 il quale ha precisato che “*il comodato precario è caratterizzato dalla circostanza che la determinazione del termine di efficacia del vinculum iuris costituito tra le parti è rimessa in via potestativa alla sola volontà del comodante, che ha facoltà di manifestarla ad nutum con la semplice richiesta di restituzione del bene senza che assuma rilievo la circostanza che*

l'immobile sia stato adibito a casa familiare e sia stato assegnato, in sede di separazione tra i coniugi, all'affidatario dei figli".

Come ha rilevato la III[^] Sez. Civile nell'ordinanza di remissione alle S.U. del 17 giugno 2013, negli ultimi anni sono intervenute alcune pronunce che sembrano porsi in linea con questo orientamento interpretativo. Le due sentenze emesse dalla Cassazione nel 2011 (n. 3168 e n. 5907), infatti, se pur formulate con riferimento ad immobili non destinati ad uso abitativo, hanno enunciato che il termine finale del contratto di comodato può risultare dall'uso a cui la cosa è destinata solo qualora tale uso presenti una durata predeterminata, mentre in mancanza di prescrizioni o di generica destinazione del bene, come nel caso di un immobile, il comodato si configura come indeterminato, inidoneo a soggiacere ad un termine, per cui in tale circostanza la concessione va considerata a titolo precario, indeterminato, e dunque revocabile *ad nutum* dal comodante.

La III[^] sez. ha inoltre osservato le molteplici problematiche connesse ai principi di diritto espressi dalla sentenza del 2004, ignorate dal Collegio e dalla giurisprudenza successiva conforme a questo orientamento. Tale pronuncia, infatti, nulla ha disposto relativamente all'ipotesi in cui le parti abbiano convenzionalmente sancito un comodato a tempo indeterminato, né compie alcuna distinzione tra la circostanza in cui l'abitazione sia stata concessa da un genitore dall'ipotesi in cui il comodante sia un soggetto terzo estraneo alla famiglia. Poiché l'attribuzione dell'immobile risulta a priori indeterminabile nella durata, una distinzione delle due posizioni appare opportuna al fine di garantire una disciplina rispettosa del dettato costituzionale.

Alla luce di quanto descritto appare condivisibile l'auspicio della III[^] sez. della Corte di Cassazione che, nel contemperare le due esigenze contrapposte, ha ipotizzato una soluzione intermedia volta a garantire all'assegnatario la *“possibilità di rilasciare l'immobile, all'esito della domanda di restituzione, entro un termine congruo, giudizialmente determinato in assenza di accordo tra le parti, idoneo a consentirgli di trovare altro alloggio, valutate le circostanze concrete del caso”*. Tale soluzione, oltre ad essere maggiormente conforme alla natura stessa dell'istituto di comodato, riconosce piena dignità costituzionale al diritto di proprietà del comodante senza ignorare l'esigenza del comodatario a non vedersi immediatamente privato il proprio diritto di godimento.

Avv. Gerardo Russillo
Dott.ssa Eleonora Giorgetti