

## Condominio, tre soluzioni per l'uso esclusivo delle parti comuni

Di Rago da pag. 27



### IMMOBILI & CONDOMINIO

In uno studio del Notariato l'analisi delle situazioni d'uso di beni o porzioni di beni comuni

# Utilizzo esclusivo con distinguo

## Servitù, accordo o diritto reale: a ognuno la sua soluzione

Pagine a cura

DI GIANFRANCO DI RAGO

**U**so esclusivo dei beni condominiali: istruzioni per l'uso. Con il recente studio n. 136 del 17 novembre 2022 il Consiglio nazionale del notariato ha preso posizione sulla questione all'indomani dell'importante pronuncia-mento delle sezioni unite della Corte di cassazione (sentenza n. 28972 del 17 dicembre 2020), che ha creato tante difficoltà operative per i notai e i condomini, mettendo a rischio situazioni spesso in atto da molti anni. Vediamo di capire meglio di cosa si tratta.

**La questione controversa.** Nella prassi negoziale hanno da lungo tempo avuto una grande diffusione le clausole, contenute nel regolamento contrattuale di condominio o nell'atto notarile relativo al primo atto di vendita di una delle unità immobiliari dell'edificio compiuto dall'originario proprietario-costruttore, che attribuiscono a una unità immobiliare un diritto di uso esclusivo e perpetuo su una porzione di un determinato bene comune, ad esempio un'area scoperta destinata a parcheggio nel cortile. Clausole siffatte hanno lo scopo di instaurare un rapporto di per-

tenenzialità tra l'unità immobiliare in proprietà esclusiva e la porzione di area comune attribuita in uso, in modo che i due beni possano essere trasferiti a terzi in maniera unitaria e opponibile agli altri condomini e ai loro aventi causa.

D'altra parte tale soluzione consente di evitare il frazionamento dell'area comune, conservando alla stessa la sua natura condominiale, e comporta indubbi vantaggi fiscali per il beneficiario, in quanto tale area rimane sottratta all'imposizione tributaria.

In materia, tuttavia, sul finire del 2020, sono intervenute all'improvviso le sezioni unite della Cassazione, statuendo che detta pattuizione, in quanto finalizzata alla creazione di una figura atipica di diritto reale limitato, è preclusa dai principi del numero chiuso e della tipicità dei diritti reali. Questa presa di posizione ha creato ai notai numerose difficoltà, stante il gran numero di usi esclusivi previsti in passato e la necessità di assegnare a questi ultimi una precisa qualificazione giuridica in occasione della stipula degli atti di trasferimento delle unità immobiliari in proprietà esclusiva ai quali gli stessi risultano collegati, al fine di conservarne, per quanto

possibile, l'operatività, venendo incontro alle richieste dei proprietari e degli acquirenti.

**Una rilettura critica dell'impostazione.** I principi del numero chiuso e della tipicità dei diritti reali non possono ovviamente essere messi in discussione. Secondo il Notariato non è però condivisibile l'affermazione delle sezioni unite della Cassazione secondo cui le predette clausole negoziali darebbero vita a un diritto reale atipico e, dunque, contrario alla legge. Infatti, sempre secondo il Notariato, l'uso esclusivo sul bene comune in tal modo generato rientrerebbe nell'ambito applicativo della servitù prediale, laddove il fondo dominante sarebbe l'unità immobiliare in proprietà esclusiva cui tale uso sarebbe attribuito e il fondo servente la porzione del bene condominiale che ne sarebbe gravato.

La Suprema corte ha espressamente negato tale conclusione, sostenendo che l'utilità del proprietario del fondo dominante non può mai tradursi in un diritto di godimento generale del fondo servente, perché ciò determinerebbe lo svuotamento della proprietà di esso. Tuttavia, secondo il Notariato, l'attribuzione dell'uso esclusivo di una porzione specifica di un bene condominiale a un condomino non impedisce agli altri comproprietari di continuare a godere delle ulteriori utilità che il bene comune è in grado di fornire. E così, laddove l'area comune fosse destinata al parcheggio dell'autovettura di un solo condomino, o addirittura a cortile o giardino di uso esclusivo, gli altri condomini continuerebbero a beneficiare di una serie di utilità loro fornite dal bene comune.

Oltre all'aria e alla luce, si può pensare al godimento della destinazione a verde dell'area e alla conseguente maggiore gradevolezza estetica e abitativa dell'intero edificio condominiale.

Occorre poi considerare che i comproprietari possono continuare a beneficiare di eventuali utilizzi del sottosuolo (per esempio per la realizzazione di parcheggi sotterranei o per la posa di tubi), così come dello spazio sovrastante il suolo (per esempio per il passaggio di cavi).

Inoltre non va trascurata la circostanza che alla totalità dei condomini spetta sul bene condominiale un potere di controllo, che, in casi simili, serve a garantire che l'utente esclusivo utilizzi il bene in modo conforme alla sua destinazione, evitando sia di recare pregiudizio alla

stabilità o alla sicurezza del fabbricato sia di alterarne il decoro architettonico.

**Le possibili soluzioni individuate dal Notariato.** Sono state le stesse sezioni unite ad affermare che di fronte a un titolo negoziale attributivo dell'uso esclusivo occorre verificare se, al momento della costituzione del condominio, le parti abbiano voluto, anziché costituire un uso esclusivo su una porzione di bene comune, trasferire la piena proprietà di tale porzione al singolo condomino, ovvero costituire in suo favore un diritto reale d'uso ex art. 1021 c.c., o ancora, se il titolo possa comunque essere fonte di un uso esclusivo e perpetuo di natura obbligatoria.

Secondo il Notariato le pattuizioni rinvenibili nella prassi contrattuale possono sostanzialmente ricondursi a tre diverse tipologie, nel senso che l'uso esclusivo potrebbe essere qualificato come:

- a) servitù prediale;
- b) autonomo e specifico diritto reale tipico;
- c) pattuizione con efficacia obbligatoria circa l'utilizzo del bene condominiale. Sono queste quindi le soluzioni che volta per volta i notai possono applicare per andare incontro alle esigenze dei contraenti.

Nel primo caso l'opponibilità della servitù prediale prevista nel regolamento condominiale contrattuale o nell'atto notarile che origina il condominio è subordinata alla trascrizione nei registri immobiliari ex art. 2643, n. 4), c.c. (e questo vale anche per la seconda ipotesi sopra individuata).

In mancanza, tuttavia, la clausola può comunque essere vincolante per la totalità dei condomini se costoro l'abbiano effettivamente accettata, in quanto negli atti di vendita compiuti dal costruttore sia stato espressamente richiamato (o materialmente allegato) il regolamento di condominio oppure essa sia stata inserita nell'atto notarile che ha dato vita al condominio.

Anche per il diritto d'uso con efficacia obbligatoria sarebbe necessaria l'individuazione in un regolamento condominiale contrattuale e la sua durata sarebbe tendenzialmente perpetua, perché detto regolamento non potrebbe essere validamente modificato senza il consenso del suo titolare.

Infine, per quanto riguarda la conservazione dell'efficacia degli usi esclusivi su

beni condominiali costituiti in passato, il Notariato ha rilevato come un prezioso assista stato fornito dalla recente pronuncia della Cassazione n. 19940 del 21 giugno 2022, con la quale è stato affermato che il divieto di cessione del diritto reale di uso su una porzione di cortile condominiale attribuito a uno dei condomini non impedisce che il successore a titolo particolare nella proprietà dell'unità immobiliare al cui servizio essa è destinata possa cumulare al proprio il possesso del suo dante causa ai fini dell'usucapione.

Di conseguenza, secondo il Notariato, facendo leva su tale principio di diritto, di fronte a un uso esclusivo di natura reale, anche nella denegata ipotesi in cui si aderisse alla tesi sostenuta dalle sezioni unite, può legittimamente sostenersi che l'avente causa a titolo particolare dal titolare di tale diritto possa invocare l'accessione nel possesso ex art. 1146, comma 2, c.c. e, pertanto, unire il proprio possesso a quello del suo autore al fine di maturarne l'usucapione.

— © Riproduzione riservata —

## Opponibilità con trascrizione

### La qualificazione giuridica

**Secondo il Notariato nella prassi contrattuale possono individuarsi tre differenti modalità di qualificazione giuridica dell'uso esclusivo sul bene condominiale**

	a) Servitù prediale
	b) Autonomo e specifico diritto reale tipico
	c) Pattuizione con efficacia obbligatoria circa l'utilizzo del bene condominiale

**ItaliaOggi**  
Sette

**Il metaverso? Prematuro**

**SOFTWARE**  
DESIGN  
DELLA  
REaltà  
VIRTUALE  
È POSSIBILE!

**Utilizzo esclusivo con distinguo**  
Servitù, accordo di diritto reale o agnizione: la tua soluzione

**AVVOCATO SPECIALISTA IN DIRITTO SE HAI UNA FORMAZIONE SPECIALE**

**VII BIENNIO 2023/24**  
QUALIFICAZIONE SPECIALISTICA  
I CORSI INIZIANO A MARZO 2023

**Opponibilità con trascrizione**

**SAVE THE DATE**  
Martedì 7 febbraio 2023 - ore 19:00