

Edifici condominiali Lastrici e cortili costituiscono beni comuni salvo titolo contrario

Il riferimento è all'atto che determina la nascita del condominio. Possibili clausole di riserva a favore del costruttore

Maurizio Corona

Tra i tanti settori della materia condominiale nei quali il notaio recita un ruolo da protagonista assolvendo alla funzione di prevenzione delle liti (giustizia preventiva), spicca quello della nascita del condominio che, nella maggior parte dei casi, ha origine da un atto notarile. Atto mediante il quale l'unico proprietario di un «edificio» composto da più «unità immobiliari» aliena a terzi una di queste unità dando vita, di riflesso, alla costituzione del condominio, ossia alla coesistenza in quel fabbricato di «unità immobiliari» in proprietà solitaria e di «parti comuni» ex articolo 1117 del Codice civile, fisicamente incorporate alle prime o collegate da una relazione di esclusiva accessoria funzionale.

Di regola la sequenza temporale che porta alla nascita del condominio parte dalla costruzione di un edificio da parte dell'unico proprietario del suolo il quale, poi, in forza del principio dell'accessione (articolo 934 del Codice civile), automaticamente diventa titolare delle unità immobiliari che compongono quello stesso fabbricato; prosegue, quindi, con l'alienazione a opera del proprietario-costruttore della prima di quelle unità immobiliari, la quale avviene, di solito, tramite compravendita (ma anche mediante qualsiasi altro atto traslativo a titolo sia oneroso sia gratuito).

Va aggiunto che la costituzione del condominio può avvenire anche in forza di un testamento (non necessariamente ricevuto dal notaio perché può essere anche olografo, ossia redatto di pugno dal testatore e da lui datato e sottoscritto) qualora l'autore, unico titolare di un edificio composto da più unità, le attribuisca singolarmente in proprietà a soggetti diversi (a titolo di erede o legatario): fattispecie giunta più volte all'esame della giurisprudenza, ma che si realizza nella pratica più raramente della precedente.

Dunque, sotto il profilo statistico, è infrequente che alla nascita del condominio non partecipi fattivamente il notaio e, perciò, è del tutto calzante definire questi pubblici ufficiali le «levatrici del condominio», come fece uno dei più autorevoli esponenti della categoria, Enrico Marmocchi.

L'articolo 1117 del Codice civile prevede che sono «oggetto di proprietà comune dei proprietari delle singole unità immobiliari» dell'edificio i beni che vi sono elencati «se non risulta il contrario dal titolo». L'elencazione contenuta nella norma non è tassativa ma esemplificativa, come sostengono dottrina e giurisprudenza sulla scorta dei lavori preparatori al Codice civile del 1942 e, in particolare, della Relazione al Re.

Da tempo, inoltre, la Cassazione ha precisato che l'articolo 1117 del Codice civile «non introduce una presunzione di appartenenza comune di determinati beni a tutti i condò-

mini, ma fissa un criterio di attribuzione della proprietà del bene» e, dunque, nel commentare questa norma la dottrina non discorre più di «presunzione» di condominialità perché la qualificazione dovrebbe portare ad ammettere qualsiasi mezzo di prova al fine di escludere l'appartenenza a tutti i condòmini dei beni indicati nell'articolo 1117 del Codice civile mentre è la stessa disposizione in esame a limitare questa possibilità alla sola dimostrazione dell'esistenza di un titolo contrario.

È pacifico poi che non rientrano nel campo di applicazione della norma le «cose che, per loro caratteristiche strutturali, risultino destinate oggettivamente al servizio esclusivo di una unità immobiliare». La destinazione particolare, infatti, esclude che il bene rientri nella categoria delle «cose comuni»; peraltro, con la precisazione che, qualora la natura ancillare del bene sia riferibile (non a una soltanto ma) a due o più delle unità immobiliari dell'edificio, ricorre la figura del condominio parziale.

Titolo contrario alla condominialità

L'articolo 1117 del Codice civile è stato modernizzato dalla legge di riforma perché, nella sua prima parte, non fa più riferimento ai proprietari «dei diversi piani o porzioni di piani di un edificio» - come, invece, il testo della norma anteriore alla novella - ma ai proprietari «delle unità immobiliari dell'edificio». Il legislatore, infatti, ha recepito l'evoluzione del-

le tipologie edilizie e, in particolare, l'esistenza di condomini sia verticali (edifici a sviluppo verticale a unità sovrapposte) sia orizzontali (ad esempio villette unifamiliari, che hanno in comune una serie di aree di impianti - fognari, di illuminazione - o anche le une e gli altri, staccati dalle singole unità immobiliari ma destinati al loro esclusivo servizio).

Quanto alla nozione di «unità immobiliare», è contenuta nell'articolo 2, comma 1 del Dm 28/1998, in forza del quale «è costituita da una porzione di fabbricato o da un fabbricato o da un insieme di fabbricati, ovvero da un'area che, nello stato in cui si trova e secondo l'uso locale, presenta potenzialità di autonomia funzionale e reddituale».

Il «titolo» previsto dall'articolo 1117 del Codice civile è pacificamente individuato in quello «costitutivo del condominio» e, dunque, come si è anticipato, nell'atto *inter vivos* che, di riflesso, determina la nascita dello stesso condominio o nel testamento che produca il medesimo effetto.

Nella prassi quest'atto, di regola, è ricevuto dal notaio nella forma dell'atto pubblico o della scrittura privata con sottoscrizione autenticata mentre è più raro che sia costituito da una scrittura privata con sottoscrizione accertata giudizialmente; in linea teorica, può essere anche un semplice atto in forma scritta ex articolo 1350 del Codice civile in quanto ha a oggetto beni immobili.

Secondo una parte della

dottrina e alcune sentenze, anche recenti, della Cassazione, il titolo cui fa riferimento l'articolo 1117 del Codice civile potrebbe essere costituito anche dal regolamento contrattuale di condominio e, in particolare, dalla specie di gran lunga più diffusa, ossia il regolamento unilateralmente predisposto dal costruttore (unico proprietario dell'edificio) e poi accettato dagli acquirenti delle singole unità immobiliari al momento della stipula del relativo atto di acquisto.

La tesi, però, oggi è anacronistica in quanto superata dall'evoluzione delle contrattazioni immobiliari nelle quali le modalità di utilizzo di questa specie di regolamento si sono profondamente modificate.

Da tempo, infatti, è stata abbandonata la prassi in forza della quale il costruttore, unico proprietario del suolo sul quale aveva edificato un fabbricato composto da più unità immobiliari, prima di iniziarne la vendita, dava incarico al notaio di ricevere un apposito verbale di deposito e custodia tra i suoi atti del regolamento unilateralmente predisposto dallo stesso costruttore al fine di eseguirne la trascrizione negli uffici dei registri immobiliari. Questo *modus operandi*, infatti, era affetto da un'evidente criticità, perché comportava che la trascrizione del regolamento di condominio fosse eseguita prima della vendita di almeno una delle unità immobiliari dell'edificio e, dunque, a favore di un'entità che non esisteva, dato che in quel momento il condominio non si era ancora costituito proprio perché tutte le unità del fabbricato appartenevano ancora a un unico proprietario.

Proprio in considerazione di questa criticità l'atto di deposito è stato via via sempre meno usato dai notai e sostituito dalla più congrua soluzione operativa consistente o nell'allegare il regolamento alla prima delle vendite compiute dal costruttore e nel richiamarlo tramite il meccanismo della *relatio* nelle successive oppure, dopo l'entrata in vigore del Codice del consumo, nell'allegare

materialmente il regolamento a tutte le compravendite poste in essere dal costruttore con acquirenti-consumatori per scongiurare in radice la soggezione della complessiva operazione contrattuale alla nullità di protezione sancita dall'articolo 36, comma 2, lettera c di questo codice (in forza del quale sono «nulle le clausole che quantunque oggetto di trattativa abbiano per oggetto o per effetto di...prevedere l'adesione del consumatore come estesa a clausole che non ha avuto, di fatto, la possibilità di conoscere prima della conclusione del contratto»).

E proprio alla luce di questa disposizione, la *best practice* notarile, da tempo, non si accontenta di verificare che il regolamento contrattuale sia stato effettivamente consegnato all'acquirente-consumatore prima della stipula della compravendita in modo che ne abbia potuto conoscere il contenuto ma preferisce avere cura di eseguirne l'allegazione in ogni atto in modo da avere piena certezza di questa conoscenza.

Va sottolineato che il regolamento contrattuale di condominio allegato alla prima vendita compiuta dal costruttore, ossia all'atto notarile con il quale nasce il condominio, non è lo strumento negoziale mediante il quale il venditore conserva la titolarità di determinate parti dell'edificio altrimenti destinate a divenire comuni ex articolo 1117 del Codice civile. Questo effetto, infatti, è riconducibile alla «clausola di riserva», inserita e disciplinata nel corpo della vendita, la sola, per sua natura, idonea ad accogliere quella pattuizione e a renderla efficace non solo tra le parti ma in generale per tutti i (successivi) condomini e i loro aventi causa (l'allegato regolamento al più potrà contenere disposizioni meramente riproduttive del contenuto di quella clausola).

Né può fungere da «titolo» ex articolo 1117 del Codice civile l'altra specie di regolamento contrattuale, vale a dire quello che ha fonte in uno specifico accordo intervenuto tra tutti i

condòmini successivamente alla costituzione del condominio (fattispecie che peraltro è assai rara nella pratica degli affari e nelle aule giudiziarie) e non può esserlo proprio perché questo regolamento è ontologicamente posteriore alla nascita del condominio.

Parti dell'edificio che il costruttore si riserva

Tra le parti dell'edificio che più di frequente sono oggetto di riserva in favore del costruttore meritano particolare attenzione cortile, lastrico solare, terrazza di copertura e facciata, i quali, come si è chiarito in precedenza, sono beni comuni ex articolo 1117 del Codice civile se non risulta il contrario dal «titolo».

Riguardo al cortile, l'importanza assunta dalla clausola di riserva è ancor più rilevante se si considera che, secondo il consolidato indirizzo della Cassazione, la nozione di cortile è molto ampia in quanto comprende sia l'area scoperta all'interno dell'edificio – la cui funzione primaria è dare aria e luce alle unità immobiliari che vi si affacciano, ma anche di consentire l'accesso (a piedi o con veicoli) alle medesime – sia gli spazi liberi situati in genere all'esterno del fabbricato destinati a verde attrezzato, zone di rispetto e parcheggi.

Quanto agli altri beni prima richiamati va sottolineato che, mentre per il lastrico solare o la terrazza di copertura oggetto di riserva in favore del costruttore può essere sia la proprietà sia l'uso esclusivo (si veda articolo 1126 del Codice civile) degli stessi, invece, per la facciata, di regola, è eccessivo che il costruttore se ne riservi la proprietà in quanto, per le finalità da costui avute di mira, gli è sufficiente averne l'uso e per di più, spesso, non di tutta ma di una specifica parte.

Di solito, infatti, il costruttore è interessato a usare la facciata solo come superficie visibile al pubblico al fine di poterla sfruttare per l'apposizione di insegne o, più in generale, di strumenti idonei alla visualizzazione di messaggi pubblicitari, a vantaggio proprio o di terzi, dietro corrispet-

tivo: dunque, non gli occorre averne la titolarità esclusiva ma gliene basta il mero uso.

Pertanto, in questi casi, è essenziale una puntuale redazione da parte del notaio della clausola di riserva in modo che da essa emerga con chiarezza il contenuto del diritto attribuito al costruttore e, in particolare, se si tratti del diritto reale d'uso previsto dall'articolo 1021 del Codice civile («adattato» alle peculiarità del caso e, perciò, con la previsione di specifiche pattuizioni in deroga alla disciplina legislativa) o di un diritto reale d'uso individuale riconducibile a quelli previsti dal legislatore in materia di condominio (articoli 1122, comma 1 e 1122-bis, comma 2 del Codice civile): opzione quest'ultima, di regola, più consona ai risultati perseguiti dalle parti specie sotto il profilo della durata e della trasferibilità della situazione giuridica oggetto di attribuzione.

La *best practice* notarile è orientata, laddove sia possibile, ad allegare (o anche solo a richiamare) nella prima compravendita del costruttore in cui è inserita la clausola di riserva quel documento previsto dalla regolamentazione in materia catastale noto come «elaborato planimetrico», che consiste in una rappresentazione grafica delle unità immobiliari dalle quali è composta una particella edilizia e che, nel caso dell'edificio in condominio, consente di rendere chiara ed evidente la dislocazione delle unità immobiliari in proprietà esclusiva e i subalterni loro assegnati; le parti comuni (distinte in beni comuni censibili e non censibili); gli accessi alla pubblica via etc.

In questo modo, se il costruttore si riserva la proprietà esclusiva, per esempio del lastrico solare o di una porzione del cortile, quei beni non solo sono distintamente individuati nella clausola di riserva mediante i loro dati di identificazione catastale ma, correlativamente, non compaiono nell'elaborato planimetrico tra i beni comuni e, pertanto, dal contenuto dell'atto risulta in modo chiaro e univoco che di

essi il costruttore ne conserva la titolarità esclusiva. ●

Componente commissione studi
civilistici Cnn

© RIPRODUZIONE RISERVATA

Proprio perché il venditore conserva la proprietà dei beni oggetto di riserva, la relativa clausola non è soggetta a specifica e autonoma trascrizione. Il sistema della pubblicità immobiliare non ha nel caso in esame alcun ruolo: l'articolo 1117 del Codice civile richiede che la riserva a favore del costruttore risulti dal «titolo» e, dunque, è opponibile ai terzi che acquistino diritti in conflitto in virtù del solo fatto che la trascrizione di quello stesso «titolo» precede la trascrizione degli acquisti dei terzi. Se ne trae conferma, del resto, dal fatto che per il caso assai simile dell'alienazione della costruzione da parte del proprietario del suolo che conserva la proprietà di quest'ultimo (articolo 952, comma 2 del Codice civile) è pacifico in dottrina che basti una sola formalità pubblicitaria avente a oggetto la sola costruzione.

La pattuizione contenente la riserva, peraltro, può essere inserita nella sezione D della formalità pubblicitaria relativa alla stessa compravendita che la prevede per renderne conoscibile l'esistenza ai terzi in modo più rapido (e meno costoso), ossia con la consultazione della sola nota anziché dell'intero titolo.

Diverso è il caso in cui il costruttore venditore intenda non riservarsi la proprietà ma più semplicemente attribuirsi un diritto reale di uso su un bene comune, come lastrico solare o facciata, nel qual caso occorrerà una trascrizione in base all'articolo 2643, numero 4 del Codice civile.

Al riguardo va ricordato che il contenuto di questo diritto può essere disciplinato nella clausola di riserva sul modello del diritto reale d'uso previsto dall'articolo 1021 del Codice civile o sulla falsariga dei diritti individuali d'uso previsti in materia di condominio (articoli 1122, comma 1, e 1122-bis, comma 2 del Codice civile): opzione quest'ultima, di regola, più consona ai risultati avuti di mira dalle parti sotto il profilo della durata e della tra-

1117

Le parti comuni

Quest'articolo del Codice civile stabilisce quali parti dell'edificio condominiale appartengano in proprietà comune ai condòmini

220/2012

Riforma del condominio

Si tratta della legge che ha consistentemente modificato le norme del Codice civile in materia condominiale.

