



CAMMINO DIRITTO

Rivista di informazione giuridica
<https://rivista.camminodiritto.it>



PER LE SEZIONI UNITE, IL DIRITTO DI USO ESCLUSIVO DI UN BENE CONDOMINIALE NON È UN DIRITTO REALE

Il contributo analizza la sentenza n. 28972 del 17 dicembre 2020 delle Sezioni Unite. La pronuncia offre interessanti spunti per cercare di chiarire come considerare il diritto di uso esclusivo su parti comuni di un edificio condominiale.

di Lorenza Di Martino
IUS/01 - DIRITTO PRIVATO
Articolo divulgativo - ISSN 2421-7123

Direttore responsabile
Raffaele Giaquinto

Pubblicato, Martedì 26 Gennaio 2021

Sommario: 1. Introduzione; 2. Natura giuridica del condominio; 3. Ammissibilità dei diritti reali atipici: attuale valenza dei principi di tipicità e numerus clausus; 4. Le precisazioni della Corte di cassazione, Sezioni Unite n. 28972 del 17 dicembre 2020; 5. Osservazioni conclusive.

1. Introduzione

La pronuncia oggetto della presente analisi è la sentenza n. 28972 del 17 dicembre 2020 con cui la Suprema Corte di cassazione ha enunciato il seguente principio di diritto: «La pattuizione avente ad oggetto la creazione di c.d. diritto reale di uso esclusivo su una porzione di cortile condominiale, costituente come tale parte comune dell'edificio, mirando alla creazione di una figura atipica di diritto reale limitato, tale da incidere, privandolo di concreto contenuto, sul nucleo essenziale del diritto dei condomini di uso paritario della cosa comune, sancito dall'art. 1102 c.c., è preclusa dal principio, insito nel sistema codicistico, del numerus clausus dei diritti e della tipicità di essi»^[1].

2. Natura giuridica del condominio

Prima di giungere alla soluzione proposta dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione, è opportuno provare a chiarire, brevemente, cosa si intenda oggi nell'ordinamento italiano con il termine condominio. Il codice civile non offre una vera e propria definizione, presenta bensì una disciplina precisa per la gestione del condominio degli edifici agli artt. 1117-1138 c.c. e considerando il richiamo dell'art. 1139 c.c. si può ritenere il condominio una particolare forma di comunione.

La riforma realizzata con la legge 11 dicembre 2012, n. 220, ha influito sulla natura giuridica del condominio. In origine non aveva alcuna connotazione soggettiva e poteva essere considerato quale mera comunione forzosa e perpetua o, in via alternativa, quale proprietà plurima, esclusiva, sulla singola unità immobiliare e comune, su alcune porzioni. Nel tempo si è giunti a qualificare il condominio ente di gestione, attraverso una maggior valorizzazione dell'assetto organizzativo, pur senza titolarità di un patrimonio autonomo, di diritti e di obbligazioni direttamente in capo al condominio^[2].

Oggi il condominio, a detta dei giudici della Suprema corte, si atteggia a soggetto autonomo, titolare esclusivo di situazioni giuridiche, solo in casi peculiari. Un classico esempio di come tale assunto non possa avere valore assoluto si ricava dalla legge Pinto, n. 89 del 2001: «in caso di violazione del termine ragionevole del processo, qualora il giudizio sia stato promosso dal condominio, sebbene a tutela di diritti connessi alla partecipazione di singoli condomini, ma senza che costoro siano stati parte in causa, la

legittimazione ad agire per l'equa riparazione spetta esclusivamente al condominio, quale autonomo soggetto giuridico, in persona dell'amministratore, autorizzato dall'assemblea dei condomini»^[3]. Ancora più di recente, è intervenuta una pronuncia che riconosce al singolo condomino la facoltà di agire in via autonoma quale soggetto giuridico a fianco del condominio in presenza di «diritti afferenti al regime della proprietà e ai diritti reali relativi a parti comuni del fabbricato e che incidono sui diritti vantati dal singolo su di un bene comune»^[4].

In assenza di una specifica norma sul punto, a fronte dell'orientamento contrario della giurisprudenza, in dottrina rimane ancora aperto il dibattito circa l'ammissibilità della personalità giuridica del condominio.

3. Ammissibilità dei diritti reali atipici: attuale valenza dei principi di tipicità e numerus clausus

Dopo un breve excursus sulla natura giuridica del condominio, è opportuno riflettere sulle differenze che presentano i diritti reali rispetto ai diritti di credito, questo perché nell'attuale sistema economico, tale distinzione a volte sembra affievolirsi per rispondere ad esigenze concrete. L'autonomia privata invade ambiti dai quali, di regola, è esclusa e ciò è evidente pensando alla categoria dei c.d. diritti reali atipici.

I diritti reali sono predeterminati e assoluti, cioè opponibili erga omnes, mentre le obbligazioni contrattuali nascono da volontà e autonomia delle parti (art. 1322 c.c.) e restano relativi. Nella prassi sono sempre più diffuse categorie nuove, che sfuggono ad un rigido inquadramento: si pensi ad esempio alle obbligazioni propter rem, agli oneri reali e non per ultimo al condominio.

Tradizionalmente, i diritti reali presentano due caratteristiche essenziali, la tipicità e il numerus clausus. Mentre la prima si riferisce al contenuto del diritto, che non è liberamente modificabile dai privati, il secondo esclude la possibilità che vengano creati altri diritti, diversi da quelli già previsti dal legislatore.

I diritti reali costituiscono un sistema chiuso perché la proprietà, non presenta utilità soltanto per il singolo, per i privati. L'art. 42 della Costituzione ne esalta la funzione sociale, allo scopo di contemperare gli interessi dell'individuo con quelli della collettività. L'atteggiamento garantista della giurisprudenza e di parte della dottrina si basa sulla necessità di assicurare la corretta circolazione e commerciabilità dei beni.

Lasciare all'autonomia privata la creazione di nuovi limiti per il diritto di proprietà

determinerebbe un elevato grado di incertezza sui pesi imposti ad un bene e renderebbe difficile valutare i rischi di un trasferimento.

4. Le precisazioni della Corte di cassazione, Sezioni Unite n. 28972 del 17 dicembre 2020

Con la pronuncia in commento, i giudici della Corte di cassazione tentano di offrire una soluzione ad una questione che presenta ancora oggi numerose contraddizioni, tra rispetto del sistema normativo ed esigenze pratiche del sistema economico.

È pacifico che l'uso esclusivo su parti comuni, riconosciuto al momento della costituzione del condominio, in deroga a quanto altrimenti presunto ex artt. 1102 e 1117 c.c., incide sulla disciplina del godimento della cosa comune fino al punto da precluderne l'uso collettivo, ma non può ricondursi al diritto di uso previsto dall'art. 1021 c.c. Tale diritto appartiene alla categoria dei diritti reali su cosa altrui e si estrinseca nel godimento del bene per un bisogno attuale e personale, con utilizzazione e percezione dei frutti: si distingue dal diritto esclusivo su parti comuni per essere un diritto perpetuo e trasferibile con l'unità immobiliare cui accede^[5].

Recentemente è stata esclusa la possibilità di costituire un diritto reale atipico, che andrebbe a privare la proprietà di qualsiasi utilità, creando un diritto nuovo, incompatibile con l'ordinamento^[6].

L'ordinanza di rimessione n. 31420 del 2 dicembre 2019 ha segnalato la mancanza in relazione alla natura di uso esclusivo di parti comuni di una posizione uniforme da parte della giurisprudenza, pertanto il contrasto tra le varie soluzioni prospettate nel tempo è tutt'ora aperto.

La questione fondamentale concerne l'utilizzabilità delle obbligazioni, quali espressione di autonomia privata, per regolare le modalità di esercizio dei diritti reali. Sarebbe una terza via, una ricostruzione alla quale però i teorici oppongono i richiamati principi della tipicità e del numerus clausus. Soltanto il legislatore può intervenire e prevedere nuovi diritti reali: non si può lasciare all'autonomia privata la possibilità di modificare e definire nuovi diritti perché ciò andrebbe a minare la certezza dei traffici giuridici, come si vedrà meglio di seguito. È stata la prassi negoziale, soprattutto notarile ad adottare quest'ultima soluzione come via d'uscita per problemi catastali, in mancanza di frazionamento dell'area comune.

Il c.d. diritto reale di uso esclusivo di una parte comune presenta intrinseca

contraddizione: può costituire di fatto mera attribuzione di proprietà, oppure armonizzarsi con la regola dettata dall'art. 1102 c.c., quale diritto reale atipico, o ancora essere ricondotto ad un diritto di credito.

Occorre precisare che un diritto su parti comuni dell'edificio non deve necessariamente modificare l'appartenenza delle stesse al condominio, potendo incidere invece sulle facoltà di godimento dei singoli condomini, determinate dal titolo, in deroga alla disciplina legale^[7]. Tale punto è assolutamente fondamentale per non incidere sul principio del numero chiuso dei diritti reali: la volontà delle parti al più determina la coesistenza, su parti comuni, di facoltà individuali dell'utente e facoltà degli altri, mai formalmente del tutto esclusi, ma che dispongono semplicemente di minori utilità, quale conseguenza di un riparto diverso delle facoltà di godimento di ciascuno. L'uso comune così definito rientra nel diritto di proprietà ex art. 832 c.c. e non può invece essere ricondotto all'art. 1021 c.c.

Di conseguenza in ambito condominiale, con l'espressione uso della cosa comune si indica semplicemente uno dei modi attraverso i quali può esercitarsi il diritto, quale nucleo essenziale della proprietà e quindi della comproprietà.

L'uso delle parti comuni è concesso ai singoli condomini ai sensi dell'art. 1102 c.c., in modo che tutti possano farne parimenti uso. Da interpretazione ormai consolidata si tratta di un uso che deve essere indistintamente paritario, promiscuo e simultaneo, anche se in realtà ne esistono diverse declinazioni. Oggi, usi più o meno intensi determinano un diverso regime di ripartizione delle spese (si pensi alle spese di manutenzione dell'ascensore). Nonostante ciò è comunque sempre esclusa la possibilità di vietare in maniera generalizzata l'utilizzo delle parti comuni^[8].

La nozione di uso richiamata non può concretizzarsi in un diritto reale di uso esclusivo, per quanto uno dei condòmini possa vantare un godimento maggiore, gli altri non potranno essere esclusi del tutto.

Allo stesso modo, non si può legittimare il nuovo diritto reale di uso esclusivo richiamando l'art. 1126 c.c.: la giurisprudenza spesso equipara ai lastrici solari di uso esclusivo quelli di proprietà esclusiva, ma non è un caso se il legislatore ha deciso di inserire un'apposita norma per un caso particolare.

Si tratta solo di alcuni dei casi richiamati dalle Sezioni Unite con la sentenza in commento, al fine di escludere la legittimità di ipotesi in cui attribuire un diritto reale esclusivo su di un bene comune svuotando completamente di contenuto essenziale il diritto di proprietà o di comproprietà, ossia il godimento senza alcuna previsione

legislativa di un nuovo tipo di diritto reale di godimento. Ed è proprio ciò che avverrebbe provando a classificare il diritto reale di uso esclusivo quale servitù prediale.

Ma ciò che si ricava dagli esempi precedenti e che davvero, ai fini della presente analisi, può avere un risvolto utile è comprendere se avrebbe senso creare un atipico diritto reale di uso esclusivo, provocando uno svuotamento del diritto di comproprietà, attraverso l'autonomia negoziale.

Vi è una parte minoritaria della dottrina che ritiene in un certo senso superato il dogma della tipicità e riconosce pari dignità ai diritti reali e ai diritti di credito, che vorrebbe attribuire alle parti ampia autonomia nella creazione di diritti per mezzo di un contratto, così da garantire una risposta tempestiva alle esigenze del traffico giuridico nell'attuale sistema economico, in continua evoluzione.

In tal modo però si giunge ad una situazione del tutto priva di fondamento: bisogna considerare le caratteristiche intrinseche che distinguono i diritti reali dai diritti di credito, una per tutte, l'opponibilità ai terzi; è lo stesso legislatore che con l'art. 1372 c.c. fissa una distinzione netta: l'autonomia delle parti vincola le stesse, ma non i terzi sui quali possono ricadere soltanto gli effetti previsti dalla legge. È doveroso anche richiamare l'art. 42 della Costituzione, che esprime la funzione sociale della proprietà che deve essere accessibile a tutti. Ciò significa che la proprietà è un diritto pieno ed esclusivo, ma non assoluto, perché incontra limiti previsti dalla legge per interesse privato o pubblico.

Per la giurisprudenza quindi è pacifico tenere fermi i principi tradizionali: tipicità e numerus clausus. La proprietà non deve essere asservita a fini privatistici, perché è stata creata per scopi più elevati, quale il progresso economico della società attraverso un'attiva rete di scambi^[9].

5. Osservazioni conclusive

In conclusione, la pronuncia oggetto di analisi offre l'occasione di interrogarsi circa l'effetto che potrebbe avere nel nostro ordinamento un contratto con il quale le parti intendono costituire un diritto reale atipico, seppure limitato.

I giudici della Suprema corte, con la recente pronuncia hanno provato a fare chiarezza, tenendo conto sia dei principi generali già richiamati, che di esigenze economiche concrete, sviluppatasi nel tempo: nella prassi è diffusa l'attribuzione di un diritto di uso esclusivo su parti comuni. Viene chiarito quel che il diritto reale di uso esclusivo non può essere, mentre non viene indicato espressamente come debba essere considerato l'atto

negoziale con il quale i privati attribuiscono tale diritto.

Si ipotizzano soluzioni differenti: l'uso esclusivo di una parte condominiale, altrimenti comune, può avere natura pertinenziale, nel caso abbia avuto origine da un regolamento condominiale posto in essere dall'unico originario proprietario dell'edificio. Non si esclude neppure che tale diritto, mancando la volontà delle parti di trasferire la proprietà, sia da ricondurre al puro e semplice diritto uso ex art. 1021 c.c., considerato il tenore letterale dell'espressione uso esclusivo e dando applicazione all'art. 1419 comma 1 c.c. In via alternativa, si potrà pensare alla concessione di un uso di natura obbligatoria, con validità inter partes, attraverso l'applicazione dell'art. 1424 c.c.

Le sorti di un atto negoziale che attribuisce un diritto di uso esclusivo su di una parte comune dovranno essere determinate tenendo in considerazione la comune volontà delle parti: in primis, il dato letterale, senza però trascurare ulteriori elementi dai quali possa emergere, secondo l'art. 1362 c.c., l'intenzione dei contraenti.

Note e riferimenti bibliografici

[1] Cass. civ., Sez. Un., 17 dicembre 2020, n. 28972.

[2] Cass. civ., Sez. II, 17 febbraio 2012, n. 2363 e Cass. civ., Sez. Un., 8 aprile 2008, n. 9148.

[3] Cass. civ., Sez. Un., 18 settembre 2014, n. 19663.

[4] Cass. civ., Sez. Un., 18 aprile 2019, n. 10934.

[5] Cass. civ., Sez. II, 16 ottobre 2017, n. 24301.

[6] Cass. civ., Sez. II, 9 gennaio 2020, n. 193.

[7] Cass. civ., Sez. II, Ord. 10 ottobre 2018, n. 24958.

[8] Cass. civ., Sez. II, 29 gennaio 2018, n. 2114.

[9] Già in passato era stata esclusa dalla giurisprudenza la configurabilità del dominio utile, quale diritto di godere di un fondo altrui in perpetuo, poiché la legge non consente rapporti di natura perpetua al di fuori di quelli espressamente previsti, di fatto contrari ad interessi di natura pubblicistica (cfr. Cass. civ., Sez. III, 26 settembre 2000 n. 12765).

* Il simbolo {https/URL} sostituisce i link visualizzabili sulla pagina:
<https://rivista.camminodiritto.it/articolo.asp?id=6342>