

Il condominio nel codice civile

PAOLO GATTO

IL CONDOMINIO

NEL CODICE CIVILE

PREFAZIONE

Analisi storica del fenomeno condominio

Di condominio il Codice Civile del 1865 non parlava, ma il fenomeno era già conosciuto. All'interno del Libro II, Titolo III, Capo II, nella disciplina delle servitù prediali (*dei muri, edifizii e fossi comuni*) erano contenuti alcuni articoli che si riferivano ai diritti sulle parti strutturali di un caseggiato, con una descrizione molto simile a quella degli articoli del codice attuale afferenti il condominio.

All'art. 562 venivano enunciate le parti solitamente a servizio dei piani o porzioni di piano, all'art. 563 veniva disciplinato il rifacimento dei tetti e dei lastrici solari (il titolare del calpestio era onerato per la quarta parte della spesa) e, all'art. 564, veniva disciplinata la sopraelevazione.

Come si può agevolmente ricavare, mancava totalmente una disciplina per l'amministrazione; il caseggiato veniva considerato alla stregua di ogni altra proprietà fondiaria con le relative pertinenze (muri, fossi ecc.) e, soprattutto, mancava qualsivoglia riferimento a maggioranze e ad organi deliberanti.

Soltanto nella comunione (Titolo IV) si ammetteva che la maggioranza (...i voti rappresentano maggiore entità degli interessi...intendendosi con ciò maggioranze di quote) potesse imporre le decisioni relative all'amministrazione alla minoranza, ma non vi era, nella normativa dedicata agli edifici, (non si parlava ancora di condominio), quel rinvio alle norme sulla comunione che il nostro codice attuale rinviene all'art. 1139, anzi, la disciplina della comunione era inserita in un titolo successivo.

Questo implicava, di fatto, l'impossibilità di decidere qualsivoglia questione comune senza che sussistesse l'unanimità dei consensi, il che portava, di conseguenza, a che, in presenza di necessità, si dovesse sempre ricorrere al giudice.

E' comprensibile ciò, tenendo conto che il vecchio codice, di derivazione napoleonica, individuava nella proprietà e nei diritti reali il fulcro del diritto soggettivo assoluto, ovvero quella situazione soggettiva intangibile che corrispondeva alla libertà del singolo negli stati liberali del tempo e che non ammetteva alcuna forma di limite (a parte la sfera soggettiva degli altri singoli) tranne che nel caso del contratto, anch'essa espressione di libertà di autodeterminarsi e autolimitarsi negozialmente.

Da quanto sopra, pertanto, si può affermare che il condominio sia nato dalle servitù per destinazione del padre di famiglia (art. 529 del codice del 1865 ma ancora presenti all'art. 1062 del codice attuale). Le servitù per destinazione del padre di famiglia sorgevano, e sorgono, allorché *fondi divisi fossero in precedenza uniti e lo stesso proprietario pose o lasciò le cose nello stato in cui risulta la servitù*; partendo pertanto dal presupposto che il costruttore sia una persona unica (persona fisica, società o comunione), una volta cedute le singole unità, questi avrà lasciato le parti accessorie (muri, tetti, scale ecc.) a destinazione dei fondi degli acquirenti.

In questo modo nacque quello che è definito attualmente *condominio*, come insieme di servitù

concorrenti e, come tali, disciplinate dal codice del tempo, alla stregua dei muri di confine, di contenimento, dei fossi ecc. nella proprietà rurale, senza alcuna disciplina autonoma inerente un'amministrazione collettiva.

Fu con l'urbanesimo e con la conseguente espansione della piccola proprietà che il problema condominio cominciò a presentare le caratteristiche di un problema sociale. Gli edifici, dapprima di singole famiglie, venivano ceduti, di volta in volta, di appartamento in appartamento, ad acquirenti che diventavano titolari di un diritto soggettivo di proprietà, con facoltà assoluta di amministrare il loro bene. A questo punto, i limiti di una normativa che imponeva l'unanimità per ogni decisione assunse un peso rilevante, e i proprietari originari, prima di iniziare l'alienazione delle singole unità, cominciarono a prevenire i futuri problemi di amministrazione predisponendo regolamenti che disciplinassero la conduzione del caseggiato. Detti regolamenti venivano trascritti agli Uffici delle Ipotecche (attuali Conservatorie) e venivano inserite, nei singoli atti di acquisto, le clausole di accettazione, in modo da vincolare i singoli acquirenti al rispetto di quanto stabilito dal regolamento.

Proprio da questi regolamenti, divenuti col tempo per lo più uniformi, adottati in particolar modo a Genova, fu ricavata la prima legge sul condominio.

La prima normativa effettiva sul condominio è data dal R.D.n 56 del 15/1/34 "*disciplina dei rapporti di condominio sulle case*", convertito, con alcune modifiche, nella legge n. 8 del 10/1/35. La disciplina appariva, in alcuni punti, assai più completa dell'attuale. Spariva ogni riferimento alle servitù, per evidenziarsi una maggiore vicinanza alla comunione. La parte riguardante i diritti dei singoli era particolarmente curata ma, soprattutto, all'art. 5, era chiaramente enunciata l'applicazione del principio del cd. condominio parziale, ancora oggi oggetto di contrasto tra pronunzie della stessa seconda sezione della Suprema Corte. La norma stabiliva che la proprietà delle parti elencate, poteva non essere comune a tutti i condomini e che, al fine dell'attribuzione del diritto e della sua estensione, potesse valere, in mancanza di titolo, la *natura e la destinazione della cosa*, riprendendo chiaramente il principio antecedente delle servitù per destinazione. Altra norma di evidente rilevanza era l'art. 10; questo enunciato ricalcava il nostro articolo 1102 (uso dei partecipanti alla comunione) stabilendo esattamente i limiti ai diritti sulle parti comuni. Erano contenuti principi (che solo attualmente la Suprema Corte sembra abbia riconosciuto esistere nel condominio) ovvero: diritto dei singoli ad utilizzare le parti comuni purché non venga leso l'interesse della comunione e non venga impedito il concorrente uso agli altri, e la possibilità di introdurre innovazioni a spese del singolo purché non venga modificata la destinazione delle parti comuni o non ne sia reso più incomodo l'utilizzo. All'art. 14 si rinvenivano i principi di ripartizione delle spese: veniva individuato il principio proporzionale (oggi millesimale) ma anche il principio che se una spesa fosse stata relativa ad un servizio divisibile, questa sarebbe stata divisa in proporzione al relativo utilizzo (principio del consumo, oggi non espressamente contemplato). Veniva comunque riconosciuto il principio secondo il quale, in presenza di più tetti, cortili, terrazze e scale, le relative spese avrebbero dovuto permanere a carico dei fruitori.

La parte relativa all'amministrazione individuava gli organi (nominandoli tali) nell'amministratore e nell'assemblea; era previsto, inoltre, un consiglio avente funzione consultiva e di controllo dell'amministratore e di "*ufficio di conciliazione per le vertenze tra condomini*". La legge individuava le funzioni dell'assemblea e le maggioranze (secondo il principio binario attuale). Riguardo al regolamento di condominio era previsto un vero e proprio procedimento di approvazione.

Come si è potuto constatare da questo excursus storico, la legge sul condominio è nata dalle servitù e dai loro principi, è passata attraverso una fase contrattuale, prima di essere plasmata in una normativa, poi modificata ed inserita nel codice civile del 1942. Proprio questa diversificazione delle fonti ne rende inopportuno l'esame articolo per articolo, atteso che alcune norme attuali sono di

evidente derivazione contrattuale (elencazioni ecc.) altre provengono dall'esperienza e altre ancora sono state ricavate da principi da parte del legislatore di due diversi periodi.

Questo lavoro tenterà quindi non tanto di commentare i singoli articoli, quanto di fare coincidere i vecchi principi con i filoni giurisprudenziali attuali, in modo tale da fornire una *carta di principi* che serva d'aiuto a coloro che lavorano nel campo.

LA LEGGE

Come anticipato, la genesi della legge sul condominio non ne permette un esame articolo per articolo, come fino ad oggi hanno fatto i diversi commentari, ma è necessario iniziare con l'analisi dei principi e la loro applicazione giurisprudenziale, terminata l'operazione, solo allora si potrà procedere con lo studio degli articoli e la loro interpretazione giurisprudenziale.

La struttura

L'attuale normativa sul condominio può essere divisa in due parti, la parte *statica* e la parte *dinamica*. La prima individua le parti comuni del caseggiato e disciplina i diritti ed i doveri sulle stesse, la seconda pone degli organi preposti all'amministrazione.

La prima parte, viene da me definita *statica* in quanto disciplina situazioni non modificabili, ovvero, stabilisce i diritti ed i doveri dei singoli condomini sulle parti comuni, così come sono stati acquisiti con l'acquisto del bene, il che *da luogo ad una situazione di equilibrio e stabilità che non può essere variata se non con l'assenso di tutti i partecipanti alla comunione condominiale*. Al contrario, la parte che ho definito *dinamica*, è diretta a disciplinare la gestione delle parti comuni, per cui introduce *organi* deputati all'amministrazione e, quindi, alla creazione di diritto nuovo, attraverso l'emanazione di *atti* idonei a modificare la sfera giuridica dei singoli condomini. Principio fondamentale è che *gli atti emanati dagli organi del condominio non possono modificare i diritti stabiliti nella parte statica della legge*. Un esempio potrà chiarire meglio la situazione:

Tizio acquista un immobile nel condominio A. Tale posizione gli garantisce due accessi, uno attraverso la scala comune, uno attraverso una scala privata. Tale situazione, acquisita attraverso l'atto di acquisto (o attraverso la legge), non potrà essere modificata dall'assemblea, la quale non potrà limitargli l'uso della scala comune, della quale sarà, comunque, sempre contitolare, ma neppure lui stesso potrà rinunciare al diritto al fine di evitare le spese, atteso che una rinuncia in tal senso dovrà avvenire con l'unanimità dei consensi (tutti i condomini) ovvero con una decisione che esula dalla normativa condominiale *dinamica* per approdare a quella *statica* (contratto o titolo di acquisto).

La struttura del seguente lavoro sarà costituita, quindi, dall'esame della legge attraverso lo studio della *parte statica* e della *dinamica*, quest'ultima a sua volta distinta in *organi* e *atti*.

La parte statica

Il maggiore problema di interpretazione delle norme sulla parte statica è se queste non apportino alcuna novità sostanziale al sistema, che sarebbe già di per sé disciplinato dai principi sulla proprietà e sui diritti reali, e rappresentino, pertanto, esclusivamente degli interfaccia applicativi della normativa generale del terzo libro del Codice Civile all'interno della disciplina dell'edificio o, al contrario, rappresentino una *normativa speciale* le cui statuizioni possano contraddire i principi generali e, sulla base del principio di specialità, prevalere sugli stessi.

Ad esempio: un condomino si allaccia all'impianto dell'acqua condominiale attraverso una seconda derivazione, in aggiunta alla sua preesistente. Sulla base dei principi in materia di diritti reali, costui avrebbe posto in atto un comportamento illecito, atteso che eserciterebbe il possesso di una servitù apparente, con la possibilità di usucapirne il diritto dopo vent'anni di utilizzo; non è infatti lecito aumentare il proprio diritto su una parte comune a scapito degli altri; nella proprietà fondiaria aumentare il numero o il volume degli allacci costituisce un indebito aumento del diritto. Interpretando invece l'articolo sulle innovazioni nel condominio, in maniera completamente autonoma, il comportamento del singolo diverrebbe legittimo qualora il suo allaccio ulteriore, pur integrando una variazione e un aumento dell'utilizzo della parte comune, non compromettesse il servizio di erogazione agli altri condomini.

Da una parte vi è l'esigenza, dato il gran numero di parti necessariamente comuni in un edificio, di non rendere impossibile qualsiasi modifica necessaria (sarebbe particolarmente oneroso che chi, per errore, avesse ricevuto minori piastre radianti fosse obbligato a citare tutti i condomini per poterne

aumentare il numero o la superficie) dall'altra non è neppure ammissibile interpretare la normativa condominiale come un *isola* senza alcun contatto con la normativa preesistente e ancora in vigore.

L'interpretazione della normativa dovrebbe avvenire nel senso che questa, benché speciale, non possa contraddire i principi generali, anche se la specialità dovrebbe prevalere soltanto quando effettivamente motivata. Non si può, infatti, negare completamente ciò che il codice del 1865 conferiva in termini di diritti su un edificio quali *servitù concorrenti*, senza operare indebiti trasferimenti di diritti tra gli attuali condomini degli edifici costruiti in quel tempo, ma si può limitare l'operatività della disciplina delle servitù qualora non ne ricorrano i presupposti. La giurisprudenza della Cassazione la quale, negli ultimi anni ha aborrito la presenza di diritti di servitù tra i condomini di un edificio, sul principio secondo il quale non può esistere servitù su un fondo dove si è già proprietari (*nemini res sua servit*), da ultimo ha manifestato una maggiore apertura. Due recenti pronunzie della Suprema Corte, Cass. 8591/99, ma soprattutto Cass. 3749/99, hanno stabilito che ben possono esistere servitù tra condomini, ma che il fattore rilevante sia l'effettiva destinazione della cosa; in altre parole, non esiste esercizio di servitù nuova (e quindi innovazione illecita) se la cosa era già destinata a quella data funzione che il condomino esercita in maniera maggiore, esiste esercizio di servitù nuova (e quindi innovazione illecita) se un condomino esercita un diritto sulla cosa che non corrisponde alla sua destinazione, non sussiste servitù se l'esercizio di uso diverso non impedisce la funzione per la quale la cosa è destinata.

Esempio: costituisce fatto lecito per un condomino aprire un varco su un passo carrabile condominiale per mettere in contatto la sua proprietà con la strada pubblica, proprio in quanto la parte condominiale era già destinata a passaggio; costituisce atto illecito porre in essere lo stesso comportamento se la parte comune ha destinazione diversa, ad esempio giardino, in quanto si creerebbe una servitù nuova o una innovazione illegittima, che limita l'utilizzo di una parte comune; costituisce atto lecito utilizzare la facciata per appoggiarvi una targa in quanto l'utilizzo ulteriore non modifica la destinazione della facciata (*purché non si alteri il decoro architettonico*).

Secondo quest'ultimo orientamento, senz'altro da accogliersi, viene segnato il confine tra servitù, art. 1102 (godimento nella comunione) e art. 1120 (innovazioni) senza urtare i principi generali e senza introdurre una rigidità che la normativa specialistica non ha voluto.

Questi problemi saranno ricorrenti, per cui, acquisirne la conoscenza, risulterà fondamentale.

Le parti comuni

Il problema più frequente circa l'individuazione delle parti comuni, riguarda l'interpretazione dell'art. 1117 c.c., nel senso se questo integri un'elencazione meramente esemplificativa, ovvero rappresenti una presunzione salvo prova contraria e, da ultimo, se la prova contraria possa essere costituita soltanto dal titolo inteso come atto scritto (atto di acquisto, successione, donazione, titolo giudiziario ecc.) o, al contrario, debba intendersi quale titolo anche la destinazione. L'interpretazione dell'art. 1117 detiene una certa rilevanza proprio in quanto l'art. 1117 segna il limite di operatività della parte dinamica nei confronti della parte statica; facciamo un esempio:

in un palazzo sono presenti due scale, ciascuna di loro serve un certo numero di appartamenti. Secondo un'interpretazione letterale dell'art. 1117, entrambe le scale sono di proprietà di tutti i condomini dello stabile (salvo ripartizione secondo l'utilizzo effettivo ai sensi degli artt. 1123 e 1124 c.c.) per cui l'assemblea avrà il potere di normare su entrambi i beni, mentre interpretando in altro modo l'art. 1117, solo i condomini serviti saranno titolari di diritti sulla scala che li serve, per cui l'assemblea che, in seduta comune, decidesse su una delle due scale, opererebbe su un bene non condominiale in quanto *parzialmente condominiale* e quindi al di fuori delle proprie competenze, dando luogo ad un provvedimento deliberativo nullo.

Esistono diverse teorie, supportate da diversi filoni giurisprudenziali (alcuni, contrastanti, addirittura all'interno della seconda sezione della Cassazione): secondo una prima teoria (poco praticata) l'art. 1117 costituirebbe un'elencazione meramente esemplificativa. Secondo questa teoria, un bene diventa condominiale solamente quando sia stato destinato all'uso comune, si tratti di un tetto o di un muro portante; in caso contrario, rimarrà di proprietà di colui o di coloro ai quali il costruttore lo avrà predisposto. Questa teoria, ammette il *condominio parziale* ogni volta che la destinazione di un bene sia a servizio di una parte sola dei condomini, a prescindere completamente dalla sua presenza nell'elencazione di cui all'art. 1117 c.c..

Secondo una diversa teoria, l'art. 1117 rappresenta una presunzione di comunione di quelle parti elencate nell'art. 1117; la presenza di un bene nell'elenco, lo dichiara di proprietà comune, salvo che il titolo non lo disciplini in maniera diversa. Questa teoria, peraltro, cerca di contemperare l'art. 1117, con l'operatività dell'art. 1123 u.c., ammettendo che possa costituire titolo non solo l'atto scritto legittimante il diritto esclusivo del proprietario (o il regolamento contrattuale dell'edificio) ma anche la destinazione del bene attribuita dal costruttore. Un tetto, pertanto, si presume proprietà comune tra tutti, ma qualora serva solo una parte dei condomini, sarà di proprietà soltanto di questi ultimi.

L'ultima teoria, al contrario, non riconosce all'ultimo comma dell'art. 1123 c.c. alcuna funzione di attribuzione della proprietà, che si presume comune se una parte viene definita comune dall'art. 1117, ma soltanto di disciplina della ripartizione delle spese; tale filone giurisprudenziale, infatti, riconosce che l'art. 1123 u.c. sarebbe inutile se bastasse la destinazione a influire sulla proprietà, mentre la sua esistenza è proprio finalizzata a ripartire le spese di parti comuni in base all'equo utilizzo. Questa linea interpretativa riconosce valenza di titolo soltanto all'atto costitutivo della proprietà e non alla destinazione, che potrà influire sulla ripartizione delle spese ma non sulla sussistenza del diritto.

Come sopra accennato, anche in giurisprudenza sussistono contrasti interpretativi. Di recente, due pronunzie, Cass. 1568 del 24/2/99, e Cass. 3409 del 22/3/2000, hanno seguito l'ultima delle tre teorie sopra riportate, negando la rilevanza della destinazione mentre, ancora più di recente, la S.C. è tornata ad ammettere che *l'art. 1117 fa un'elencazione non tassativa ma meramente esemplificativa... la disposizione può essere superata se la cosa, per obiettive caratteristiche strutturali, serve in modo esclusivo all'uso o al godimento di una parte dell'immobile... giacché la destinazione particolare del bene vince l'attribuzione legale, alla stregua del titolo* Cass. 7889 del 9/6/00.

Tale orientamento è stato, ancora successivamente, modificato da due pronunzie orientate nel senso di ammettere rilevanza al solo atto di acquisto e, in particolare, al primo (Cass. 22/8/02 n. 12340, Cass. 1/8/02 n. 11391).

Invero, si deve riconoscere che si sono affermati due veri e propri partiti delle parti comuni (P. Gatto-Archivio delle Locazioni e del Condominio 1996 Pag. 849), il primo, più conservatore, che è preoccupato dell'eccessiva affermazione del potere dell'assemblea a danno del singolo, per cui predilige interpretazioni della legge che integrino un continuo con la disciplina dei diritti reali (molto attenta ai diritti del singolo) il secondo, più progressista, che tende a negare la *sterile logica proprietaria* in vista del bene comune, sacrificando magari qualche interesse individuale. Questo secondo "partito" vede nella normativa condominiale un corpo autonomo con propri principi e, nei casi più "estremi", un terreno fertile per la coltivazione di principi costituzionali di solidarietà sociale e di tutela per i più deboli.

La nostra teoria

E' necessario chiarire che la nostra posizione è nel senso di non creare una frattura tra la normativa condominiale e quella generale dei diritti reali, per cui si deve ritenere che l'art. 1117 abbia, per lo più, rilevanza meramente esemplificativa anche in quanto non è possibile nell'analizzare una disciplina, prescindere da quella degli istituti giuridici nella quale si è venuta a formare. E' bene, comunque, chiarire che l'art. 1117 contiene esso stesso un errore che crea una frattura con il passato; la norma, infatti, enuncia, quale parte comune, il terreno sul quale sorge l'edificio, con ciò intendendo *il terreno come parte comune dell'edificio*. Secondo i principi del nostro codice, il terreno ha rilevanza fondamentale; il principio dell'accessione, infatti, stabilisce che la proprietà del terreno attragga tutto ciò che vi si trovi sopra; secondo questo istituto, non è l'edificio a rendere comune il terreno, ma viceversa, la comunione del terreno rende comune tutto l'edificio per cui, il singolo che compra un'unità immobiliare in un palazzo, acquista in primo luogo una porzione del terreno, quindi un appartamento su esso situato. Tale fatto determina la presunzione di comproprietà di tutto il palazzo e rende inapplicabile quello delle servitù per destinazione del padre di famiglia, cioè è la comunione del terreno, che induce la comunione di tutto l'edificio, tranne per gli

appartamenti venduti a mezzo valido titolo e le loro pertinenze esclusive (tubature, camini). Cosa ne è pertanto delle parti che, pur nell'edificio, non servono tutti i condomini, continuano ad essere comuni o opera il principio della destinazione o dell'apparenza (condominio parziale)? A nostro parere, la domanda è posta in maniera errata; il criterio sul quale si dovrebbero basare le decisioni dovrebbe essere quello dell'interesse; sulla scorta dell'interesse, il singolo potrà impedire all'assemblea di violare i propri diritti, sulla base dell'interesse un condomino potrà votare in assemblea, sulla base dell'interesse un condomino potrà intervenire per limitare l'operato di altri condomini nell'edificio, **sulla base di un interesse economicamente apprezzabile, derivante dalla sua comproprietà sulle parti dell'edificio**. E' necessario, peraltro, individuare i criteri che determinano l'interesse; ebbene, questi criteri saranno dati dalla destinazione, che sono gli stessi sui quali viene determinata l'apparenza nelle servitù: pertanto un condomino non potrà impedire che si intervenga nella scala alla quale non accede se tali opere non pregiudichino la statica dell'edificio, mancando un suo apprezzabile interesse collegato con la sua proprietà esclusiva. *Il condomino o i condomini, pertanto, potranno fare valere i loro diritti con le azioni reali e possessorie sui beni dell'edificio loro assicurate dalla legge, purché sussista un apprezzabile interesse economico collegato al loro titolo, interesse determinato dalla destinazione delle parti dell'edificio alla loro proprietà esclusiva*. Non potrà, pertanto, agire chi è mosso da meri fini emulativi.

In conclusione, **un edificio nasce sempre di proprietà di un'unica persona od ente; nel momento in cui viene ceduta la prima proprietà immobiliare, le parti non esclusive (e relative pertinenze) divengono anch'esse parte di una comunione in quanto sorgono su terreno in comunione; i diritti nascenti dalla comunione potranno venire tutelati solamente in presenza di un apprezzabile interesse economico, dato dalla destinazione attribuita alle parti dell'edificio a servizio delle singole unità immobiliari**.

Tale interpretazione concorda con i principi seguiti dalla recente giurisprudenza in materia di supercondominio. La Suprema Corte, infatti, nel ritenere applicabile la normativa condominiale a quella del supercondominio, in luogo di quella della comunione, riconosce la differenza tra parti comuni necessarie (quali le strade ecc.) in quanto funzionalmente collegate alle unità abitative, e le parti non necessarie (piscine, campi sportivi) per le quali non vi è destinazione né collegamento con gli appartamenti. Ciò avviene anche nel condominio, alcune parti, quali i cortili e i vani comuni, possono esistere indipendentemente dalle unità private e sulle stesse permarrà una comunione generalizzata, per le parti invece funzionali (scale, tetti ecc.) la comunione generale verrà assorbita dalla destinazione (anche ai sensi dell'art. 1119 c.p.c.) che sarà indice del reale interesse del condomino o dei condomini. E' bene rilevare, peraltro, che la comunione sussiste in tutto l'edificio, per cui il condomino può servirsi di una parte comune, in forza di tale comunione generalizzata, ai sensi dell'art. 1102 c.c. per scopi anche diversi da quelli di cui la naturale destinazione (apposizioni di insegne, targhe ecc.) senza, ovviamente, mutare la destinazione per gli altri.

Esistono, infatti, due centri di attrazione nell'edificio in condominio; esiste, infatti, la "vis attractiva" esercitata dal terreno al momento della costruzione dell'edificio, il quale diventerà di proprietà del titolare del terreno (o del titolare di diritto di superficie). Al momento della cessione della prima unità abitativa, il primo acquirente (e, successivamente, gli altri) acquisterà una quota (indivisa) del terreno che lo renderà titolare *in comunione* dell'intero edificio, e un'unità immobiliare "esclusiva" che costituirà (in concorrenza con le altre) il secondo polo di attrazione sulle parti comuni dell'edificio; la misura dell'attrazione varierà il relazione all'asservimento delle parti comuni alle proprietà esclusive, e ciò sulla base dell'apparenza data dalla destinazione conferita dal costruttore, inteso questo quale entità a rilevanza tecnica. Il relazione alle singole unità immobiliari, pertanto le parti comuni potranno atteggiarsi nei modi seguenti:

1)-Parti pertinenti alla proprietà esclusiva: sono i prolungamenti delle proprietà esclusive all'esterno, quali i poggioli, le diramazioni delle condotte, le canne fumarie ecc. Possono essere costituite anche da condomini parziali (quali le canne fumarie collettive). **2)-Parti comuni con asservimento per destinazione:** sono costituite dalle parti deputate dal costruttore a servire i singoli appartamenti; sono, in genere tutti i beni elencati dall'art. 1117 c.c. che, effettivamente, siano destinate a servire la singola proprietà. **3)-Parti comuni occasionalmente utili soggettivamente:** sono le parti destinate ad alcune o a tutte le proprietà esclusive ma utilizzabili anche soggettivamente con funzioni diverse, ai sensi dell'art. 1102 c.c., ad esempio le facciate, destinate a preservare le unità dalle intemperie e il decoro dei muri maestri, possono essere utilizzate soggettivamente per apporvi targhe ed insegne, o per farvi correre fili e cavi; così un tetto che non serve tutte le unità, può essere utilizzato per porvi un'antenna anche da chi non è servito direttamente dalla copertura, la tromba delle scale può contenere l'ascensore. **4)-Parti destinate solo ad alcune unità e**

totalmente inutili alle altre: sono quelle per le quali chi non ha interesse non può intervenire nella loro disciplina; un esempio può essere l'impianto condominiale di riscaldamento quando escluda alcuni fondi, i quali non potranno vantare alcun diritto.

I DIRITTI E I DOVERI

I diritti

Il diritto dei singoli sulle parti comuni è essenzialmente quello del godimento, cui fa da corollario quello di amministrare. Il condominio si differenzia dalla proprietà (e dalla semplice comunione) in quanto mentre in questi ultimi istituti il titolare ha la facoltà di godimento collegata a quella di disporre del bene (di cederlo, donarlo ecc.) *nel condominio, il bene in comunione non è cedibile se non unitamente all'unità abitativa alla quale è funzionalmente collegato.*

Ad esempio, il titolare di un appartamento non potrà cedere i diritti sulla scala condominiale senza cedere anche il suo appartamento, ma neppure potrà cedere in locazione a terzi il posto auto condominiale, senza cedere contemporaneamente in locazione anche l'unità abitativa.

Ora è bene analizzare cosa si intenda per godimento o per utilizzo; con detti termini, non si intende l'uso o l'utilizzo del linguaggio comune, ma si intende per lo più godimento astratto e potenziale o meglio *prediale. Con il termine prediale si intende la dipendenza da un fondo e non da un soggetto.*

Ad esempio: il proprietario di un appartamento ha diritto sulla scala condominiale, intanto che la utilizza al fine di raggiungere la sua proprietà al piano. Lo stesso soggetto esercita un diritto anche sul muro maestro dell'edificio tramite una facoltà di godimento astratta e collegata al suo fondo. Infatti, il suo immobile, a prescindere dall'esercizio effettivo di un'attività di uso, si serve comunque astrattamente sia del muro maestro dell'edificio (che ne permette l'esistenza e la conservazione), sia della scala, anche se l'appartamento è disabitato, o abitato da terzi; il godimento è anche, di conseguenza, potenziale, atteso che prescinde da una reale attività soggettiva.

Invero, la Cassazione, con tre recenti pronunzie (855/00, 2255/00, e 6341/00) ha stabilito il principio secondo il quale il godimento di una parte comune può avvenire astrattamente, attraverso la destinazione di un bene al fondo che ne è servito (godimento oggettivo) o direttamente dal soggetto che utilizza il bene (godimento soggettivo). In questa seconda ipotesi, a parere della Suprema Corte, l'art. 1102 amplia la possibilità di utilizzare il bene anche per funzioni diverse per le quali è destinato, purché non venga reso inutilizzabile anche nei confronti di uno solo degli altri condomini.

L'esempio riportato da una delle due pronunzie di cui sopra, è quello del condomino che si serve del muro condominiale per appoggiarvi una tubazione. La Cassazione riconosce che la facciata condominiale può essere utilizzata legittimamente, anche se impropriamente, per appoggiarvi tubi, condotte o affiggervi targhe ed insegne, purché non se ne impedisca parimenti tale uso agli altri e non ne vengano compromessi il decoro architettonico o la funzione protettiva. Anche in questi casi, implicitamente, viene reintrodotta il concetto di interesse. Il condomino o l'assemblea non potranno opporsi ad un comportamento che non leda interessi economici collegati all'esercizio del diritto sul bene.

La misura

Come anticipato, corollario al diritto di godimento è il diritto ad amministrare le parti comuni. Peraltro, tale facoltà, che nei diritti reali è sempre piena, nel condominio è affievolita ad interesse legittimo, atteso che l'ordinaria amministrazione (intendendosi con ordinaria ogni attività diretta alla conservazione delle parti comuni, quindi anche lavori straordinari) è devoluta all'assemblea ed il singolo condomino partecipa soltanto all'amministrazione in proporzione alle sue quote; *tale affievolimento si ripercuote anche sull'uso e il godimento delle parti comuni che diventa proporzionale alla quota del singolo.*

La quota di comproprietà di un condomino sulle parti comuni è proporzionale al valore della sua singola proprietà immobiliare, in relazione a tutte le altre. I diversi valori, normalmente, vengono proporzionati al valore complessivo di mille ed inseriti in tabelle (tabelle millesimali). La tabella fondamentale, normalmente tabella A o della proprietà, indica il valore di ogni singola unità immobiliare, sia per quanto riguarda il voto in assemblea, che per quanto riguarda la ripartizione delle spese in generale.

I doveri

Il dovere fondamentale del condomino è quello di contribuire alle spese comuni e, quale corollario, quello di non modificare l'equilibrio predisposto dal costruttore, inducendo spese maggiori agli altri condomini (art. 1118 2° c. c.c.).

Anche in questo caso, si può parlare di dovere di contribuzione in senso astratto e potenziale (o prediale).

Gli esempi sopra riportati per il godimento si attagliano anche per quanto riguarda il dovere di contribuzione. Il proprietario di un appartamento che sostenga di utilizzare soltanto l'ascensore, non potrà esimersi dal pagare le spese della scala, così il proprietario di un appartamento disabitato non si potrà sottrarre alle spese relative al tetto.

Anche in questo caso, la giurisprudenza sta iniziando a muoversi verso il riconoscimento di spese dovute a contributo *soggettivo* nel caso ad esempio di accordi nei quali ad un condomino venga conferito il diritto ad utilizzare un bene in misura maggiore o impropriamente.

La misura

Il principio della contribuzione, peraltro, a differenza di quello del godimento, che è proporzionale solamente al valore dell'unità abitativa, segue anche la misura dell'utilizzo. L'art. 1123 c.c. stabilisce infatti che la contribuzione avvenga secondo tre criteri : 1)-in proporzione al valore, 2)-in proporzione all'uso 3)- con esclusione di chi, per destinazione, non possa utilizzare.

La ripartizione delle spese, pertanto, andrà effettuata, come principio, su base millesimale; qualora, peraltro, un bene sia stato destinato dal costruttore a servire i condomini in misura diversa, dovrà applicarsi, insieme al criterio millesimale, quello dell'uso.

Il codice non stabilisce le regole di ripartizione differenziata se non in tre casi: 1)-ripartizione delle scale (art. 1124) per le quali la spesa va ripartita per metà in ragione del valore e per metà in ragione dell'altezza del piano;

2)-ripartizione per le volte ed i solai (che permane a carico per metà del titolare del piano di sopra e per metà del titolare di quello di sotto) ai sensi dell'art. 1125;

3)-ripartizione per i lastrici solari (art. 1126) la cui spesa di ristrutturazione va ripartita per cui il titolare di calpestio sia onerato da solo di un terzo della spesa (a millesimi per gli altri che sono coperti).

Per gli altri casi di utilizzo diversificato la legge non dice nulla, per cui sono sorti e continuano a presentarsi notevoli problemi.

E' noto il caso dei balconi. Un primo orientamento giurisprudenziale li considerava privati. Quindi si affermò un secondo orientamento che individuava tre parti: il calpestio, di proprietà del titolare del piano sovrastante, il celino, di proprietà del titolare del piano sottostante ed il frontalino, condominiale, in quanto facente parte del prospetto. La giurisprudenza recente ha variato ulteriormente, dichiarando il balcone, normalmente, proprietà di colui che lo utilizza, fatti salvi eventuali elementi architettonici e decorativi del frontalino che possono fare parte del prospetto. Ancora più di recente, la S.C., con sentenza n. 637/00, ha confermato gli ultimi orientamenti, reintroducendo, peraltro, il principio di cui all'art. 1125 (volte e solai) qualora il balcone rappresenti, quale funzione, la continuazione della soletta, nei fabbricati di cemento armato.

Avv. Paolo Gatto
Centro Studi Immobiliare
<http://www.gattonegro.it>