

▣ LE AREE DI PARCHEGGIO

(ROBERTO PASQUALI)

Il tema degli spazi riservati ai parcheggi nelle grandi aree urbane è senza dubbio uno tra i problemi urbanistici di maggior rilievo tanto che la materia è sicuramente tra le più spinose e controverse visto che è stata caratterizzata da un incredibile susseguirsi di disposizioni normative e di pronunce giudiziali. Quel che è certo è che la speciale normativa urbanistica ha prescritto, sino ad un certo momento, la destinazione obbligatoria di appositi spazi a parcheggi nei condomini ponendo un vero e proprio vincolo pubblicistico di destinazione, stabilendo contemporaneamente un nesso pertinenziale tra tali spazi ed il singolo appartamento: di recente, però, il legislatore ha cambiato decisamente rotta optando per la libera circolazione di tali spazi abolendo così ogni vincolo al riguardo.

Perciò il periodo di costruzione dell'edificio sarà l'elemento che condiziona la scelta della norma da applicare al caso concreto.

Una recente pronuncia della Suprema Corte sintetizza efficacemente la situazione giuridica a cui sono sottoposti gli spazi adibiti a parcheggio: secondo tale sentenza *“il susseguirsi d'interventi legislativi incidenti sulla limitazione dell'autonomia privata in ordine alle dimensioni minime di tali spazi e al regime di circolazione, ha determinato l'esistenza di tre diverse tipologie di parcheggio, assoggettate a regimi giuridici differenziati tra di loro :*

a) i parcheggi soggetti ad un vincolo pubblicistico di destinazione, produttivo di un diritto reale d'uso in favore dei condomini e di un vincolo pertinenziale

ex lege

che non ne esclude l'alienabilità separatamente dall'unità immobiliare, disciplinati dall'art. 18 della legge n. 765 del 1967 (c.d. Legge Ponte)

(

art. 41

sexies

della legge n. 1150 del 1942

)

;

b) i parcheggi soggetti al vincolo pubblicistico d'inscindibilità con l'unità immobiliare, introdotti dall'art. 2 della L. n. 122 del 1989 (c.d. legge Tognoli), assoggettati ad un regime di circolazione controllata e di utilizzazione vincolata e, conseguentemente non trasferibili autonomamente

;

c) i parcheggi non rientranti nelle due specie sopra illustrate, perché realizzati in eccedenza rispetto agli spazi minimi inderogabilmente richiesti dalla disciplina normativa pubblicistica, ad utilizzazione e a circolazione libera;

d) i parcheggi disciplinati dall'art. 12, nono comma, della L. n. 246 del 2005 di definitiva liberalizzazione del regime di circolazione e trasferimento delle aree destinate a parcheggio ma con esclusivo riferimento al futuro, ovvero alle costruzioni non ancora realizzate
e a quelle per le quali non sia ancora intervenuta la stipulazione delle vendite delle singole unità immobiliari, al momento della sua entrata in vigore.

(così Cass. civ., sez. II, 1 agosto 2008, n. 21003).

Come si vede la legge Ponte, almeno secondo quella che è la sua formulazione letterale, imponeva ai costruttori di unità immobiliari soltanto l'obbligo di realizzare adeguati spazi di parcheggio; tale legge è stata interpretata dalla Cassazione come imposizione di un vincolo soggettivo di destinazione fra le unità immobiliari e gli spazi di parcheggio, vincolo che impediva la circolazione libera di questi ultimi.

La legge n. 122 del 1989 (c.d. legge Tognoli) ha fatto propri tutti i principi enunciati negli anni dalla Cassazione, stabilendo la non trasferibilità degli spazi di parcheggio, mentre la legge n.

246/05

ha infine definitivamente negato l'insorgenza del diritto reale soggettivo, su cui faceva perno la tesi della Cassazione.

Non v'è dunque dubbio che il legislatore del 2005 abbia ormai manifestato la volontà di escludere il presunto automatismo tra la riserva obbligatoria di spazi adibiti a parcheggio nelle nuove costruzioni e la necessaria utilizzazione degli stessi da parte dei condomini, allo scopo dichiarato di consentire che detti spazi siano suscettibili di una regolamentazione autonoma rispetto alla costruzione cui accedono, e che possano essere commercializzati liberamente.

Nonostante debba ritenersi inalterato il vincolo urbanistico di destinazione dell'area a parcheggio (disciplinato ancora dal comma 1 dell'art. 41-*sexies*), cui, come si vedrà, è subordinata addirittura la concessione del permesso di costruire, dall'entrata in vigore della citata legge n. 246 del 2005 non sussiste più alcun diritto reale a favore degli abitanti del relativo stabile; in pratica dal 16 dicembre 2006 (giorno di entrata in vigore della citata normativa) un costruttore potrà riservarsi la proprietà delle predette aree, per poi, ferma restando la relativa destinazione urbanistica, cederle eventualmente agli stessi abitanti del fabbricato o a terzi non facenti parte del condominio.

E il proprietario dell'area di parcheggio potrà quindi liberamente disporre, nei successivi trasferimenti, senza essere obbligato a vendere al suo avente causa anche l'area medesima.

Ma andiamo con ordine ed esaminiamo, anche se sommariamente, le varie fasi della vicenda.

VIGENZA DELLA LEGGE 6 AGOSTO 1967, n. 765

L'art. 18 della legge 6 agosto 1967, n. 765 (c.d. legge-Ponte, dal momento che doveva realizzare una sorte di "ponte", cioè di passaggio, verso una nuova regolamentazione del settore urbanistico) aveva inserito l'articolo 41-

sexie

s
nella legge urbanistica del 1942, n. 1150, che affermava: "***nelle nuove costruzioni ed anche nelle aree di pertinenza delle costruzioni stesse, debbono essere riservati appositi spazi per parcheggi in misura non inferiore ad un metro quadrato per ogni venti***

metri cubi di costruzione

”.

I parcheggi disciplinati da tale normativa erano considerati obbligatori, nel senso che ne veniva imposta la creazione unitamente alla costruzione autorizzata, escludendosi, in caso di inosservanza, la possibilità di ottenere la concessione a costruire (ora *permesso di costruire*, come previsto dal D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, c.d. Testo Unico) da parte dell'Amministrazione pubblica.

La giurisprudenza, allo scopo di tutelare l'esigenza che sta alla base della c.d. Legge Ponte, sia nella fase realizzativa del posto auto, ma soprattutto nella fase successiva alla sua realizzazione, ha ritenuto indispensabile evitare che lo spazio adibito a parcheggio, nato come tale, perdesse nel tempo la sua destinazione originaria, e ha collegato, di conseguenza, anche la sua circolazione giuridica allo scopo cui lo stesso era preordinato.

Tale vincolo di servizio, inteso soprattutto come limitazione legale della proprietà privata, rendeva incompatibile, pertanto, qualsiasi convenzione che ne prevedesse l'elusione.

Così ad esempio Cass. civ., Sez. Un., 17 dicembre 1984, n. 6600 ha stabilito: *“l'art. 41 sexies della legge urbanistica 17 agosto 1942 n. 1150, introdotto dall'art. 18 della L. 6 agosto 1967 n. 765, il quale dispone che nelle nuove costruzioni ed anche nelle aree di pertinenza delle costruzioni stesse debbono essere riservati appositi spazi per parcheggi in misura non inferiore ad un metro quadrato per ogni venti metri cubi di costruzione, configura norma imperativa ed inderogabile, in correlazione degli interessi pubblicistici da essa perseguiti, che opera non soltanto nel rapporto fra il costruttore o proprietario di edificio e l'autorità competente in materia urbanistica, ma anche nei rapporti privatistici inerenti a detti spazi, nel senso di imporre la loro destinazione ad uso diretto delle persone che stabilmente occupano le costruzioni o ad esse abitualmente accedono*. Ciò comporta, in ipotesi di fabbricato condominiale, che, qualora il godimento dello spazio per parcheggio non sia assicurato in favore del proprietario del singolo appartamento in applicazione dei principi sull'utilizzazione delle parti comuni dell'edificio o delle sue pertinenze, essendovi un titolo contrattuale che attribuisca ad altri la proprietà dello spazio medesimo, deve affermarsi la **nullità di tale contratto nella parte in cui sottrae lo spazio per parcheggio alla suddetta inderogabile destinazione, e conseguentemente deve ritenersi il contratto stesso integrato «ope legis» con il riconoscimento di un diritto reale di uso di quello spazio in favore di detto condomino** (salva restando la possibilità delle parti di ottenere, anche giudizialmente, un riequilibrio del

sinallagma contrattuale, alterato dall'indicata integrazione dell'oggetto di una delle prestazioni)”.

La sentenza del 6 maggio 1988, n. 3370, ha a sua volta affermato che l'obbligo di riservare a parcheggio, nelle nuove costruzioni ed aree ad esse inerenti, appositi spazi (in misura non inferiore ad un metro quadrato per ogni venti metri cubi di fabbricato), ai sensi e nel vigore dell'art. 18 della L. 6 agosto 1967, n. 765 (e quindi prima della L. 28 febbraio 1985, n. 47, il cui art. 26, in via innovativa, qualifica come pertinenziale il rapporto con i suddetti spazi), si ricollega ad esigenze pubblicistiche e costituisce un vincolo di destinazione, in favore degli abitanti delle costruzioni medesime, non derogabile, né da parte del costruttore, né da parte di successivi rapporti privatistici, che restano colpiti da nullità ove si pongano in contrasto con tale destinazione. Pertanto, in edificio condominiale, e per il caso in cui gli indicati spazi si trovino in aree incluse fra i beni comuni, la citata norma rende invalida la clausola del regolamento condominiale, recepita nei contratti di vendita, che introduca divieti di parcheggio, e, quindi, legittima la deliberazione assembleare che consenta il parcheggio stesso in contrasto con tale regolamento.

Ancora, la sentenza del 6 dicembre 1996, n. 10883 (in *Foro it.*, 1997, I, 468) ha affermato che *“l'art. 41-sexies della legge urbanistica 17 agosto 1942, n. 1152, introdotto dall'art. 18 L. 6 agosto 1967, n. 765, che sancisce la riserva nelle nuove costruzioni di appositi spazi per parcheggi, opera come norma di relazione nei rapporti privatistici e come norma di azione nel rapporto pubblicistico con la P. A., la quale non può autorizzare nuove costruzioni che non siano corredate di dette aree, costituendo l'osservanza della norma condizione di legittimità della licenza (o concessione) di costruzione, e alla quale esclusivamente spetta l'accertamento della conformità degli spazi alla misura proporzionale stabilita dalla legge e della loro idoneità ad assicurare concretamente la prevista destinazione. Ne deriva che l'accertamento della conformità degli spazi alla misura proporzionale stabilita dalla legge e della loro idoneità ad assicurare concretamente la prevista destinazione, spetta esclusivamente alla P.A. e che il trasferimento del regime giuridico degli spazi, secondo la destinazione impressa dalla concessione su altre aree idonee a tale utilizzazione, può avvenire soltanto mediante il rilascio di una nuova concessione in variante ”.*

Come si vede, vigente la c.d. Legge Ponte, era escluso il potere dei privati non solo di rimuovere il vincolo ma anche di trasferirlo su un'altra area. Se la destinazione di tali spazi di parcheggio era chiara si riscontravano però

divergenze in giurisprudenza in ordine alla qualificazione giuridica da dare al rapporto fabbricato-posto auto.

In numerose sentenze la Cassazione era infatti ricorsa ora alla categoria delle parti comuni dell'edificio, ora all'istituto della servitù, ora a quello della pertinenza, ora alla formula generica del diritto reale d'uso: il tutto generando un po' di confusione sull'argomento.

L'entrata in vigore della legge 28 febbraio 1985, n. 47 (la c.d. legge sul condono edilizio), contribuì non poco a far aumentare i dubbi sulla questione visto che la stessa,

all'art 26, affermava

che: “

gli spazi di cui all'art. 18 della legge 6 agosto 1967, n. 765, costituiscono pertinenze delle costruzioni, ai sensi e per gli effetti degli artt. 817, 818, 819 codice civile

”.

Ed infatti il richiamo esplicito di questa norma all'art. 818 del Cod. civ., che com'è noto statuisce che le pertinenze possono formare oggetto di separati atti o rapporti giuridici, sembrava smentire e contraddire le conclusioni a cui era giunta sino ad allora la giurisprudenza.

Tuttavia la giurisprudenza ha continuato a difendere le proprie convinzioni sostenendo che la legge n. 47/85 si era limitata solo a prendere posizione sul problema della qualificazione giuridica da dare al rapporto spazio a parcheggio-costruzione, qualificandolo bensì come pertinenza, ma, malgrado il richiamo all'art. 818 c.c., **pertinenza inscindibile**.

Sul punto le Sezioni Unite della Cassazione hanno precisato infatti che *“l'art. 41 sexies della L. 17 agosto 1942 n. 1150, nel testo introdotto dall'art. 18 della L. 6 agosto 1967 n. 765, il quale prescrive che «nelle nuove costruzioni ed anche nelle aree di pertinenza delle costruzioni stesse debbono essere riservati appositi spazi per parcheggi in misura non inferiore ad un metro quadrato per ogni venti metri cubi di costruzione», pone un vincolo pubblicistico di destinazione, che non può subire deroga negli atti privati di disposizione degli spazi stessi, le cui clausole difformi sono perciò sostituite di diritto dalla norma imperativa. Tale principio resta immutato anche dopo l'entrata in vigore della L. 28 febbraio 1985 n. 47, atteso che l'art. 26 ultimo comma di detta legge, nello stabilire che «gli spazi di cui all'art. 18 della L. 6 agosto 1967 n. 765 costituiscono pertinenze delle costruzioni ai sensi degli artt. 817, 818 ed 819 cod. civ.», non ha portata innovativa, ma assolve soltanto alla funzione di esplicitare la regola, già evincibile nella norma interpretata, secondo cui i suddetti spazi possono essere oggetto di atti o rapporti separati, fermo però rimanendo quel vincolo pubblicistico*”.

(Cass. civ., sez. un., 18 luglio 1989, n. 3363).

Dunque la Corte ha confermato la diretta applicabilità della disciplina pubblicistica per gli spazi

di parcheggio anche ai rapporti privatistici sancendo l'indisponibilità, con la conseguente nullità, nell'atto di cessione dell'appartamento, dell'eventuale clausola di esclusione del trasferimento dei diritti relativi alle aree di parcheggio medesime, sancendo **altresì un vero e proprio diritto reale d'uso in favore dei proprietari delle singole unità abitative su le aree predette**

VIGENZA DELLE LEGGE 24 MARZO 1989 n. 122

La legge n. 122/89 (c.d. Legge Tognoli), con l'art. 2, ha poi sostituito l'art. 41 *sexies* della legge 17 agosto 1942, n. 1150 che quindi, da allora, ha avuto la seguente formulazione: "***nelle nuove costruzioni ed anche nelle aree di pertinenza delle costruzioni stesse, debbono essere riservati appositi spazi per parcheggi in misura non inferiore ad un metro quadrato per ogni dieci metri***
(non più venti
)

cubi di costruzione

"

Per quello che più ci interessa in questa sede, l'art. 9 della predetta legge, al comma 5°, espressamente stabiliva che "***i parcheggi realizzati ai sensi del presente articolo non possono essere ceduti separatamente dall'unità immobiliare alla quale sono legati da vincolo pertinenziale. I relativi atti di cessione sono nulli***"

La legge Tognoli cercava così di fugare ogni possibile dubbio in ordine alla sorte delle aree di parcheggio tanto che sulla scorta dei principi enunciati dalla stessa legge la giurisprudenza di legittimità formò il proprio orientamento stabilendo in varie pronunce che poiché la norma imperativa ha riconosciuto ai condomini un diritto reale d'uso sugli spazi riservati al parcheggio dei veicoli, nel caso in cui il costruttore dell'edificio, in violazione di tale norma, avesse ceduto le unità immobiliari riservandosi la proprietà dell'area in questione, dovesse essere dichiarata la **nullità dei contratti di vendita dell'area medesima nella parte in cui la sottraevano alla sua destinazione inderogabile, e detti contratti avrebbero dovuto ritenersi integrati ope legis** con il riconoscimento del diritto reale d'uso in favore dei condomini, salvo il diritto del venditore a pretendere dagli acquirenti delle unità immobiliari la maggiorazione del prezzo di vendita

(in tal senso Cass. 10.01. 1995, n. 244 e Cass. 17.12.1997 n.12736).

Anzi si stabiliva, in aggiunta, che colui che avesse alienato gli appartamenti di un immobile eludendo il vincolo di destinazione dell'area di parcheggio avrebbe violato una norma edilizia e, ai sensi dell'art. 872 comma secondo c.c., avrebbe dovuto essere tenuto, perciò, al **risarcimento del danno** nei confronti dei soggetti che erano stati privati del diritto di godimento dell'area di parcheggio loro attribuito da una norma pubblicistica incidente sul regime della proprietà privata (così Cass. civ., sez. II, 27.12.1994, n. 11188).

Quanto alla prova dell'esistenza dei presupposti giustificanti il diritto al box, escluso che questo potesse sorgere in ogni caso ed automaticamente, così come

per lo spazio per il parcheggio, si è stabilito che fosse interamente a carico dell'acquirente (Cass. civ., sez. II, 28.01.1998, n. 841) mentre, riguardo alla

prescrizione del diritto all'uso

dell'area di parcheggio, si è riconosciuta

ventennale

, dall'acquisto dell'immobile, essendo il diritto all'uso medesimo di natura reale (Cass. civ., sez. II, 17 dicembre 1997, n. 12736).

Inoltre ha affermato la Corte che in base alla su richiamata normativa era perfettamente consentito il trasferimento dell'area di parcheggio globalmente e *pro indiviso*

agli acquirenti dei vari appartamenti, in modo da costituire una parte comune (Cass. civ., sez. II, 22.08. 2006, n. 18255).

Per concludere sul punto, vale la pena da ultimo menzionare una sentenza del Tar Lombardia che ha affermato che devono presumersi comuni (benché non citati espressamente dall'art. 1117 c.c. la cui elencazione, per il Tar, non è tassativa

)

le aree degli edifici riservate a parcheggio

ex

art. 41

sexies

L. 17 agosto 1942, n. 1150

(

introdotto dall'art. 18 L. 6 agosto 1967, n. 765

)
, atteso che sussiste per dette aree, obiettivamente destinate per legge ad uso comune, l'identica

ratio

che sta alla base della presunzione di comunione stabilita da detta norma codicistica (così Tar Lombardia, sez. IV, 2 luglio 2009, n. 4262).

Il suddetto orientamento consolidato della giurisprudenza di impossibilità di cessione separata degli spazi di parcheggio dall'unità immobiliare alla quale sono legati da vincolo pertinenziale e di nullità dei relativi atti di cessione, non è stato ritoccato e non è cambiato nemmeno quando è stato

emanato il c.d. Testo Unico dell'edilizia (D.P. R. 6 giugno 2001, n. 380) che ha recepito tutta la normativa in materia e, nelle disposizioni finali, all'art. 136, previsto l'abrogazione, dal momento della sua entrata in vigore, soltanto della disciplina contenuta nell'art. 41-

quinquies

della L. 1150/42, ad esclusione dei commi 6, 8, 9, e quella dell'art. 26 della L. 47/85, che nella prima parte disciplinava l'istituto dell'autorizzazione edilizia.

Naturalmente i parcheggi non rientranti nelle due specie sopra illustrate, perché realizzati in eccedenza rispetto agli spazi minimi inderogabilmente richiesti dalla disciplina normativa pubblicistica, rimanevano soggetti ad utilizzazione e a circolazione libera (così Cass. civ., sez. Un., 15.06.2005, n. 12793).

VIGENZA DELLA LEGGE 28 NOVEMBRE 2005 n. 246

L'articolo 12, comma 9, della L. 28 novembre 2005, n. 246, ha aggiunto un comma all'articolo 41 sexies che, di conseguenza, così dispone attualmente: “

n

elle nuove costruzioni ed anche nelle aree di pertinenza delle costruzioni stesse, debbono essere riservati appositi spazi per parcheggi in misura non inferiore ad un metro quadrato per ogni dieci metri cubi di costruzione.

Gli spazi per parcheggi realizzati in forza del primo comma non sono gravati da vincoli pertinenziali di sorta né da diritti d'uso a favore dei proprietari di altre unità immobiliari e sono trasferibili autonomamente da esse”.

La legge n.246/05, ad un regime di circolazione vincolata dei parcheggi disciplinati (nella sua

originaria formulazione) dalla Legge Ponte, sostituisce dunque un regime di circolazione libera.

Il cd. diritto reale d'uso, che si trasferisce automaticamente con il trasferimento della casa di abitazione di cui il parcheggio medesimo è pertinenza, non ha così più ragion d'essere, con buona pace delle innumerevoli sentenze della Cassazione susseguitesesi in siffatta materia e di instancabili sforzi interpretativi operati negli anni dalla dottrina.

La nuova disposizione sembra proprio riprendere quello che era l'obiettivo prefissato dalla Legge Ponte, almeno secondo quella che è la sua interpretazione letterale, vale a dire di imporre ai costruttori di unità immobiliari soltanto l'obbligo di realizzare adeguati spazi di parcheggio senza imporre un vincolo soggettivo di destinazione fra le unità immobiliari e gli spazi di parcheggio.

In altre parole, nonostante debba ritenersi inalterato il vincolo urbanistico di destinazione dell'area a parcheggio cui, val la pena ricordare, è subordinata la concessione del permesso di costruire, **dall'entrata in vigore della legge in questione non sussiste più alcun diritto reale a favore degli abitanti del relativo stabile e pertanto le aree di parcheggio potranno essere vendute liberamente anche a soggetti estranei al condominio cui accedono**

Chiaramente **la norma non è applicabile alle costruzioni e ai relativi parcheggi realizzati prima del 16 dicembre 2005** (giorno di entrata in vigore della normativa), essendo impensabile un valore retroattivo della stessa che

solleverebbe indubbi problemi di incostituzionalità rappresentando, in tal caso, una sorta di espropriazione generalizzata e senza indennizzo di un diritto già acquisito da un privato in forza di un titolo contrattuale o giudiziale.

Questo principio è stato affermato autorevolmente dalla Suprema Corte che ha stabilito che *“in tema di disciplina legale delle aree destinate a parcheggio, l'art.12, nono comma, della legge n. 246 del 2005, che ha modificato l'art. 41 sexies*

della legge n.1150 del 1942, in base al quale gli spazi per parcheggio possono essere trasferiti in modo autonomo rispetto alle altre unità immobiliari, trova applicazione soltanto per il futuro, vale a dire per le sole costruzioni non realizzate o per quelle per le quali, al momento della sua

entrata in vigore, non erano ancora state stipulate le vendite delle singole unità immobiliari

;

l'efficacia retroattiva della norma va infatti esclusa, in quanto, da un lato, non ha natura interpretativa, per mancanza del presupposto necessario a tal fine, costituito dalla incertezza applicativa della disciplina anteriore, e, dall'altro, perché le leggi che modificano il modo di acquisto dei diritti reali o il contenuto degli stessi non incidono sulle situazioni maturate prima della loro entrata in vigore

“ (Cass. civ., sez. II, 24.02. 2006, n. 4264).

La pronuncia citata segna pertanto un freno alla libera circolazione della proprietà dei *box* e posti auto nati come pertinenza delle abitazioni, ridimensionando la portata della legge n. 246/05, di cui esclude non soltanto il carattere interpretativo, ma anche effetti retroattivi.

Nulla da fare, quindi, per i *box* e gli spazi di parcheggio già pertinenza di un appartamento, che tali sono destinati a restare per sempre

.