

CONSIGLIO NAZIONALE DEL NOTARIATO

Studio n. 3659/A

Il regime dei posti auto "ponte" dopo il testo unico dell'edilizia e la legge Lunardi

Approvato dalla Commissione Studi Civilistici il 19 marzo 2002

Premessa

1. La disciplina dell'edilizia ha subito, nel corso dell'ultimo trimestre, una serie di innovazioni radicali con conseguente sovrapposizione di norme che creano non pochi problemi interpretativi.

Il primo passo è costituito dal testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia (decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380, in Suppl. Ord. n. 239/L alla G.U. 20 ottobre 2001, n. 245), il quale pure aveva avuto una lunga gestazione, non priva di momenti di *impasse*.

Esso trova il proprio fondamento nella delega conferita al Governo ai sensi dell'articolo 7, commi 1 e 2, della legge 8 marzo 1999, n. 50, come modificato dall'articolo 1 della legge 24 novembre 2000, n. 340. Questa norma dispone l'emanazione di testi unici intesi a riordinare, tra le altre, le materie di cui all'art. 20 della legge 15 marzo 1997, n. 59, il quale a sua volta prevede l'emanazione di regolamenti di delegificazione per la disciplina delle materie e dei procedimenti di cui all'allegato 1, fra i quali è compreso il procedimento per il rilascio delle concessioni edilizie e del certificato di agibilità.

Esso, dunque, si prefigge essenzialmente lo scopo di delegificare le norme primarie concernenti gli aspetti organizzativi e procedurali in materia edilizia, mantenendo viceversa di rango invariato le norme primarie concernenti il regime sostanziale e quelle già in precedenza di livello regolamentare. Ciò comporta che nel testo unico confluiscono norme primarie a contenuto sostanziale, norme primarie delegificate in norme secondarie ed attinenti ai profili procedurali e organizzativi, e norme (già in precedenza) secondarie.

Queste ultime hanno lo speciale carattere cedevole ex art. 1, comma 4, lettera a) della legge 340/2000 che modifica l'art. 20, comma 2, della legge 59/1997, secondo il quale "nelle materie di cui all'articolo 117, primo comma, della Costituzione, i regolamenti di delegificazione trovano applicazione solo fino a quando la regione non provveda a disciplinare autonomamente la materia medesima".

L'art. 7 della legge 50/1999, nel disciplinare l'emanazione dei testi unici, attribuisce al Governo il potere di riordinare le norme legislative e regolamentari, con ciò riconoscendogli anche la possibilità di introdurre delle innovazioni sul piano sostanziale, che siano necessarie per il raggiungimento della finalità del riordino.

Non deve meravigliare pertanto che l'intervento del legislatore del testo unico vada a toccare anche il settore dei titoli abilitanti la edificazione, che sono oggi riconducibili alla concessione edilizia (permesso di costruire secondo la dizione del testo unico) e alla denuncia di inizio attività, con conseguente eliminazione del provvedimento di autorizzazione **(1)**. Il che corrisponde alla *summa divisio*, frutto dell'evoluzione legislativa, tra interventi rilevanti sotto il profilo urbanistico ed edilizio, per i quali è necessario un controllo preventivo da parte dell'Amministrazione comunale, e gli interventi edilizi minori, per i quali un tale controllo non risulta necessario **(2)**.

Deve segnalarsi, peraltro, che in sede di stesura del testo unico era stata richiesto dalle Regioni l'inserimento nell'art. 22 (relativo alla denuncia di inizio attività) una previsione che consentisse loro di individuare per legge ulteriori ipotesi di intervento da realizzare attraverso lo strumento della d.i.a., richiesta che era stata respinta, in considerazione del fatto che una eventuale norma che avesse riconosciuto tale potere alle Regioni sarebbe stata in contrasto con l'art. 1 della legge Bucalossi (legge 10/1977) che sottopone al preventivo rilascio della concessione edilizia qualunque trasformazione urbanistico-edilizia, norma-principio che il testo unico non avrebbe comunque potuto superare. Ed infatti, rispetto all'art. 1 della legge 10/1977, il testo unico si limita a specificare quali siano gli interventi edilizi che importano tale trasformazione.

Deve peraltro ricordarsi come già prima dell'emanazione del testo unico fossero state sollevate alcune questioni in ordine alla legittimità, sul piano costituzionale, di alcune normative regionali che avevano esteso lo strumento della denuncia di inizio attività ad interventi che il legislatore nazionale considera soggetti a concessione edilizia **(3)**.

In sede di stesura del testo unico si era voluto pertanto escludere che alle Regioni fosse consentito di ridurre le ipotesi in cui è necessario il permesso di costruire attraverso l'estensione dei casi in cui è sufficiente la denuncia di inizio attività. All'opposto, rientra nella competenza delle Regioni l'eventuale ampliamento della categoria di interventi edilizia per i quali è necessario il ricorso al permesso, fermo

restando, in ogni caso, il limite dato dalla esclusione di ogni effetto penale.

Su questo assetto deve tuttavia rilevarsi la notevole incidenza che verosimilmente avrà la recente legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, oggetto di referendum, la quale, modificando gli artt. 116 e 117 Cost. prevede la competenza esclusiva dello Stato nella normazione in materia di tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali, mentre, fra le materie di legislazione concorrente rientra quella del governo del territorio.

Sta di fatto che in diverse Regioni – peraltro tutte a statuto ordinario - lo strumento della DIA è già previsto dalla legislazione regionale anche per l'attività di prima edificazione.

2. Rispetto a tale situazione vi ha fatto poi seguito la c.d. legge Lunardi (legge 21 dicembre 2001, n. 443, recante Delega al Governo in materia di infrastrutture ed insediamenti produttivi strategici ed altri interventi per il rilancio delle attività produttive, in Suppl. Ord. 279 alla G.U. n.299 del 27 dicembre 2001), che, riprendendo quanto già prospettato nell'originario disegno di legge sulla manovra dei cento giorni, ha stabilito una sostanziale modifica dell'assetto risultante dal testo unico, prevedendo al comma 6 dell'art. 1 l'assoggettabilità alla denuncia di inizio attività di una serie di interventi che il testo unico sottopone a permesso di costruire **(4)**.

In particolare ciò accade anche per gli interventi ora sottoposti a concessione, purché essi siano specificamente disciplinati da piani attuativi che contengano precise disposizioni plano-volumetriche, tipologiche, formali e costruttive, la cui sussistenza sia stata esplicitamente dichiarata dal consiglio comunale in sede di approvazione degli stessi piani o di ricognizione di quelli vigenti.

Peraltro tale disposizione non si applica immediatamente alle regioni a statuto ordinario. Il comma 12 del citato art. 1 prevede infatti che «le disposizioni di cui al comma 6 si applicano nelle regioni a statuto ordinario a decorrere dal novantesimo giorno dalla data di entrata in vigore della presente legge. Le regioni a statuto ordinario, con legge, possono individuare quali degli interventi indicati al comma 6 sono assoggettati a concessione edilizia o ad autorizzazione edilizia». Cioè a dire nell'aprile del 2002.

3. Ancorché la legge 443 debba ritenersi prevalente in virtù del principio della successione delle leggi nel tempo, il testo unico e la legge Lunardi necessitano comunque di un coordinamento. E tale esigenza è stata tenuta presente dal legislatore che, all'art. 1, comma 14 delega il Governo «ad emanare, entro il 31 dicembre 2002, un decreto legislativo volto a introdurre nel testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia, di cui all'articolo 7 della legge 8 marzo 1999, n. 50, e successive modificazioni, le modifiche strettamente necessarie per adeguarlo alle disposizioni di cui ai commi da 6 a 13».

Evidentemente, proprio per procedere a questi adeguamenti, si è prospettata

la necessità di differire l'entrata in vigore del testo unico, e lo si è fatto in sede di Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 23 novembre 2001, n. 411, recante *proroghe e differimenti di termini*, aggiungendo l'art. 5 *bis*, il quale prevede che «il termine di entrata in vigore del decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380, recante testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia, è prorogato al 30 giugno 2002».

4. La complessa sequenza di disposizioni – non ultime le leggi regionali – che viene oggi a disciplinare il settore dei titoli abilitativi alla edificazione incide, inevitabilmente, anche sulla realizzazione dei posti auto privati.

L'ordinamento conosce diverse tipologie di parcheggi privati, tutte caratterizzate da una particolare regolamentazione per ciò che concerne il titolo per la loro costruzione e da un peculiare regime di circolazione giuridica.

Si cercherà, pertanto, di esaminare la portata delle novità introdotte dal testo unico e dalle altre disposizioni che disciplinano il settore, con riferimento a questi due aspetti, distinguendo fra quei posti auto realizzati contestualmente alla edificazione del fabbricato e quelli che vengono creati successivamente a servizio di un edificio già esistente **(5)**.

Il tutto tenuto conto del fatto che il posto auto può essere ricavato diverse modalità: su aree scoperte; in locali collettivi ricavati all'interno dell'edificio; ed ancora nel sottosuolo; al piano terreno; costruendo vere e proprie autorimesse individuali; in aree confinanti con il fabbricato oppure in un corpo di fabbrica staccato dall'edificio principale **(6)**.

Le diverse modalità di realizzazione e la natura del titolo abilitativo del posto auto costituiscono normalmente gli indici attraverso i quali riconoscere la tipologia del parcheggio e, conseguentemente, stabilire il relativo regime di circolazione. Le modificazioni introdotte alla recente normativa, pertanto, verranno indubbiamente ad incidere sulla qualificazione giuridica del parcheggio e inevitabilmente creeranno nuovi dubbi interpretativi in una materia già di per sé complessa.

1. Il posto auto "ponte" ed il titolo abilitativo per la sua realizzazione

Il posto auto può essere stato creato contestualmente alla realizzazione del fabbricato.

Ciò può avvenire, in particolare, per l'ipotesi dei c.d. parcheggi "ponte" o parcheggi obbligatori, cioè dei posti auto disciplinati dall'art. 18 della legge 6 agosto 1967, n. 765 (c.d. legge-ponte) che ha inserito l'articolo 41-*sexies* nella legge urbanistica 17 agosto 1942, n. 1150, così formulato: "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 cubi di costruzione" **(7)**.

L'art. 26, ultimo comma della legge 28 febbraio 1985, n. 47 sul condono edilizio ha poi precisato 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 articoli 817, 818 e 819 codice civile".

I parcheggi "ponte" sono anche definiti parcheggi obbligatori, perché la legge urbanistica ne impone obbligatoriamente la creazione unitamente alla costruzione autorizzata **(8)**. Essi nascono strettamente collegati con la concessione edilizia, nel senso che il Comune non rilascia la concessione a costruire se il richiedente non individua contemporaneamente nel progetto assentito questi posti auto **(9)**.

La norma ha portata generale, nel senso che essa si applica a tutti gli edifici, sia abitativi che commerciali **(10)**.

Si è peraltro precisato come l'espressione "spazi per parcheggi" include gli spazi necessari tanto alla sosta quanto alla manovra ed all'accesso dei veicoli ed essi possono essere ricavati nella stessa costruzione, oppure in aree esterne, o possono essere realizzati parte in aree esterne e parte in area interna al fabbricato **(11)**; possono essere ricavati anche in area che non fa parte del lotto sul quale sorge il fabbricato, purché siano asservite all'edificio con vincolo permanente di destinazione a parcheggio a mezzo atto da trasciversi a cura del proprietario **(12)**.

Caratteristica di questi posti auto è dunque lo strettissimo collegamento con il rilascio del provvedimento che abilita alla costruzione del fabbricato giacché la pubblica amministrazione 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.

Ne deriva che per il rilascio della licenza edilizia prima, e della concessione edilizia dopo la legge Bucalossi, a partire dal 1° settembre 1967 per ogni fabbricato di nuova costruzione devono essere previsti posti auto in misura non inferiore agli *standards* previsti dalla legge "ponte".

Ciò implica 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 pubblica amministrazione **(13)**. E, nell'ipotesi in cui si intenda trasferire il posto auto da un'area ad altra, dovrà sempre ricorrersi alla pubblica amministrazione, che provvede attraverso il rilascio di una nuova concessione in variante **(14)**:

Con l'ulteriore precisazione che – non avendo l'art. 18 della legge "ponte" un'efficacia retroattiva, l'instaurazione del vincolo contemplato dalla legge n. 765/1967, può verificarsi solo rispetto alle "nuove costruzioni", cioè a quelle la cui realizzazione sia avvenuta in forza di licenza edilizia rilasciata dopo l'entrata in vigore della legge "ponte" (appunto dopo il 1° settembre 1967) **(15)**: il vincolo a par-

cheggio pertanto non "trova applicazione agli edifici realizzati in epoca precedente alla sua entrata in vigore, non essendo detta norma retroattiva" **(16)**.

Nella dizione "nuove costruzioni" rientrano le ricostruzioni, mentre ne sono esclusi gli ampliamenti, le sopraelevazioni e le modifiche, salvo che gli strumenti normativi urbanistici dispongano diversamente; inoltre la cubatura da valutare come parametro è costituita dalle sole cubature destinate ad abitazioni, uffici e negozi, con esclusione degli scantinati, dei servizi e dei c.d. volumi tecnici e al netto dei muri perimetrali degli edifici **(17)**.

Dunque i posti auto realizzati prima di tale data sono "parcheggi liberi", non caratterizzati da particolari vincoli in ordine alla destinazione ed alla loro commerciabilità.

Sotto questo profilo, l'incidenza del testo unico sulla normativa in esame sembra avere una portata piuttosto limitata, giacché se prima era il rilascio della licenza (o concessione) edilizia ad essere subordinato alla previsione di spazi a parcheggio sufficienti per il fabbricato, lo stesso avverrà dal 1° gennaio 2002 per il permesso di costruire che della concessione edilizia viene a prendere il posto.

Operando il disposto dell'art. 41 *sexies* della legge urbanistica quale condizione per il rilascio del provvedimento abilitante la realizzazione di un nuovo fabbricato, esso trova applicazione anche per il permesso di costruire giusto il disposto dell'art. 12 del testo unico che, al comma 1, stabilisce che "Il permesso di costruire è rilasciato in conformità alle previsioni degli strumenti urbanistici, dei regolamenti edilizi e della disciplina urbanistico-edilizia vigente".

E' appena il caso di ricordare che la prima norma ad imporre un provvedimento amministrativo per poter edificare fu l'art. 31 della legge urbanistica (legge 1150/1942), il quale assoggettava l'attività edilizia al rilascio di licenza anche se soltanto per i centri abitati e per le zone di espansione previste dal piano regolatore. Le "zone agricole" erano invece esenti dall'obbligo della licenza edilizia, salvo che rientrassero nella zona di espansione abitativa, qualifica quest'ultima che poteva essere stabilita dal piano regolatore, oppure, in casi particolari, anche dal programma di fabbricazione **(18)**.

Successivamente proprio la legge-ponte (legge 765/1967) aveva esteso la licenza edilizia all'intero territorio comunale, comprese le zone agricole e le aree non urbanizzate o non destinate all'urbanizzazione (e contemporaneamente estendendo l'obbligo di licenza edilizia per gli ampliamenti, le modifiche e le demolizioni delle costruzioni).

Il passaggio dalla licenza alla concessione edilizia – originariamente prevista per ogni attività comportante trasformazione urbanistica ed edilizia - si ha invece con la legge Bucalossi (legge 10/1977) che ha ribadito l'obbligatorietà della concessione per tutto il territorio nazionale e ha stabilito il rilascio oneroso del provvedi-

mento concessorio **(19)**.

Scopo della concessione era quello di consentire alla Pubblica Amministrazione di accertare la conformità di un progetto edilizio alle norme e agli strumenti di pianificazione vigenti nell'area interessata e di considerarne nel contempo gli aspetti per i quali una sua valutazione sia configurabile, avendo come effetto fondamentale di rendere lecito al proprietario un modo di fruizione del bene in precedenza vietatogli **(20)**.

Il testo unico sostituisce alla concessione edilizia il permesso di costruire: la nuova definizione del provvedimento concessorio **(21)** sottintende, verosimilmente, all'esigenza di recuperare al proprietario quello *jus aedificandi*, la cui inerenza al diritto di proprietà è stata messa in crisi proprio dalla legislazione urbanistica. Si è scelto, pertanto, di adottare un termine che lasci intendere che lo *jus aedificandi* non discende dall'autorità che lo concede, essendo connaturato alla proprietà (o diritto equipollente), ma che al tempo stesso non revochi in dubbio che quel diritto è sottoposto, nell'interesse comune, e per la salvaguardia di superiori valori, ad un regime di governo e di controllo amministrativo, ancorché significativamente snellito e semplificato nelle forme introdotte. Per tale motivo, pertanto, si è provveduto a sostituire il termine concessione con quello di *permesso di costruire*, sull'esempio della terminologia adottata in altri Paesi (in Francia, *permis de construction ou de bâtir*) **(22)**.

L'assentimento alla realizzazione dei parcheggi attraverso il permesso di costruire rilasciato per l'edificio principale consente, pertanto, all'operatore del diritto di poter riconoscere nei parcheggi posti a servizio di fabbricati di nuova costruzione un sicuro indice del fatto che si tratta di posti auto "ponte" sottoposti al relativo regime di circolazione.

Peraltro questo indice potrebbe operare anche ove il fabbricato fosse realizzato – a stregua di quanto prevedono la legge 443/2001 e le leggi regionali che hanno già previsto questo titolo abilitativo per la prima edificazione – attraverso la denuncia di inizio attività, allorché edificio principale e parcheggio di pertinenza siano stati realizzati sulla base del medesimo procedimento.

2. Il regime di circolazione del parcheggio "ponte"

Prima di esaminare l'impatto della recente normativa sulla realizzazione dei posti auto "ponte" è tuttavia necessario richiamare le conclusioni cui si è giunti riguardo al loro regime di circolazione.

La natura del vincolo che concerne i parcheggi "ponte" è stata oggetto di un lungo dibattito, sia in dottrina che in giurisprudenza.

Inizialmente, infatti, si era sostenuta, soprattutto in dottrina, l'inesistenza di

un vincolo privatistico per i parcheggi “ponte”: l’art. 41 *sexies* si sarebbe in sostanza limitato a porre degli *standards* urbanistici per regolamentare l’attività di costruzione, stabilendo quanta parte dell’edificio o della sua area di pertinenza dovesse essere destinata a parcheggio, con la creazione di un vincolo di destinazione ma non di pertinenzialità e senza che poi rilevasse l’effettivo utilizzo da parte dei condomini del posto auto, giacché il fine del legislatore era solo quello di risolvere i problemi di viabilità. Il vincolo di destinazione aveva rilievo solo nei rapporti fra la pubblica amministrazione ed i privati in sede di rilascio della licenza o concessione edilizia ma non nei rapporti interprivatistici. Le conseguenze di tale ricostruzione sul piano della circolazione non erano di poco momento in quanto, essendo sufficiente al perseguimento dello scopo della norma la conservazione della utilizzazione del posto auto a parcheggio, si riteneva che la legge non desse luogo un vincolo di inalienabilità, nell’irrelevanza del fatto che poi fossero i condomini della palazzina cui esso è asservito o terzi estranei ad utilizzare il parcheggio **(23)**. Si osservava, peraltro, che ammettere l’esistenza di un vincolo di inalienabilità derivante dall’art. 18 sarebbe stato incoerente rispetto al sistema urbanistico all’epoca vigente: la vendita dell’edificio senza spazio per parcheggio avrebbe ricevuto un trattamento assai più rigoroso che per la stessa vendita di un edificio senza licenza o concessione edilizia **(24)**.

Di diverso avviso era invece la giurisprudenza, che ha costantemente affermato che l’art. 41 *sexies* ha rilievo anche nei rapporti fra i privati **(25)** e che, di conseguenza, si riflette in qualche modo anche nella negoziazione dei posti auto.

In altre parole, l’esigenza che sta alla base dei parcheggi “ponte” va tutelata sia nella fase realizzativa del posto auto che nella fase successiva alla sua creazione, collegando allo scopo cui il posto auto era preordinato anche la sua circolazione giuridica **(26)**.

Ferma restando la valenza anche interprivistica della norma in esame, la stessa giurisprudenza mostrava poi notevoli difficoltà nella qualificazione giuridica del rapporto fra il fabbricato ed il posto auto, di volta in volta ricorrendosi agli schemi della servitù **(27)**, del diritto reale d’uso **(28)**, della parte comune dell’edificio in condominio **(29)**, della pertinenza **(30)** a seconda della fattispecie pratica concretamente verificatasi **(31)**.

Di qui, anche l’esigenza di stabilire le possibili violazioni dell’art. 41 *sexies* e le loro conseguenze, per la quale la giurisprudenza si è orientata distinguendo fra la titolarità dello spazio a parcheggio – che può appartenere anche a soggetto estraneo – e il diritto (reale) alla sua utilizzazione che compete, ed è esclusivo, dei condomini: l’eventuale violazione di questo precetto, cioè l’attribuzione del diritto di utilizzare il parcheggio a terzi estranei alla palazzina, avrebbe comportato la nullità (virtuale) del negozio posto in essere **(32)**.

Vi ha fatto poi seguito, come s'è poc'anzi accennato, l'art. 26 della legge 28 febbraio 1985, n. 47, che si è preoccupata di dare una qualificazione giuridica del rapporto posto auto – edificio, stabilendo che lo spazio a parcheggio è pertinenza della costruzione ai sensi e per gli effetti degli artt. 817, 818 e 819 cod. civ. **(33)**.

La norma avrebbe dovuto avere, nelle intenzioni del legislatore, la finalità non tanto di qualificare la natura giuridica del rapporto fra posto auto e fabbricato, quanto soprattutto la funzione di rendere applicabile, attraverso il richiamo delle disposizioni codicistiche sulle pertinenze, l'art. 818, comma 2, il quale prevede che “le pertinenze possono formare oggetto di separati atti o rapporti giuridici”, da che anche la giurisprudenza avrebbe dovuto mutare l'orientamento che escludeva la cessione del posto auto a terzi **(34)**.

E, tuttavia la Suprema Corte a sezioni unite, seguita poi costantemente dalla giurisprudenza, ha sì preso atto della definizione del rapporto posto auto–fabbricato data dall'art. 26, ma, in considerazione del fatto che in questa disposizione la norma della legge “ponte”, lungi dall'esser stata abrogata, vi è anzi richiamata, ha qualificato tale pertinenza come inscindibile **(35)**.

In sostanza, secondo la Cassazione, la legge sul condono si è limitata a prendere posizione sul problema dell'assetto civilistico del rapporto senza peraltro modificare la portata dell'art. 18 della legge 765/1967.

Sul piano pratico ciò si traduce nella seguente affermazione: il vincolo che lega il posto auto al fabbricato è un vincolo pertinenziale ma indissolubile; sicché, mentre a nulla rileva l'assetto proprietario parcheggio, che potrà appartenere indifferentemente a tutti i condomini, ad uno solo di essi o anche ad un terzo estraneo alla palazzina, quanto alla utilizzazione del posto auto questa deve necessariamente restare a favore dei titolari delle unità abitative.

Pertanto, all'esito di questa ricostruzione, il rapporto che si viene a creare fra edificio e posto auto è tale che quest'ultimo potrà pure esser ceduto a soggetti estranei alla palazzina, ma anche in tal caso dovrà essere fatta salva la destinazione a parcheggio, che resterà comunque di pertinenza del fabbricato, sicché il diritto alla sua utilizzazione spetterà solo ai condomini.

La ricostruzione offerta dalla Cassazione viene peraltro supportata dalla considerazione che se è vero che l'art. 818 comma 2 ammette la disponibilità separata della pertinenza, è altrettanto vero che il codice civile fa riferimento a rapporti pertinentziali creati dall'autonomia privata, mentre nel caso dei parcheggi “ponte” tale rapporto ha la sua fonte nella legge: e la legge sembra operare su un duplice piano, quello privatistico della qualificazione del rapporto (pertinenza) e quello pubblicistico relativo alla destinazione del posto auto, il quale viene certamente a comprimere l'autonomia privata nel senso che la disponibilità *ex art. 818* non può pregiudicare la destinazione.

Secondo la Suprema Corte il diritto sulle aree a parcheggio previste dalla legge "ponte" costituisce un vincolo pubblicistico di destinazione, imposto dalla legge a favore dei condomini del fabbricato cui accede, che ha natura reale, che si trasferisce automaticamente con il trasferimento dell'abitazione **(36)**.

Il diritto in questione, ribadendo il concetto già espresso prima della legge 47, avrebbe, secondo la Cassazione, natura di diritto reale d'uso posto quale limite del diritto di proprietà dell'area **(37)**; diritto d'uso che è prescrivibile per mancato esercizio protratto per venti anni, in quanto riconducibile allo *ius in re* definito dall'art. 1021 **(38)**.

La Suprema Corte ha peraltro precisato che pur spettando tale diritto *ex lege*, esso non è gratuito ma va compensato con una somma da determinare, in mancanza dell'accordo fra le parti, secondo il tipo di godimento che viene attribuito **(39)**. Ciò significa che, normalmente, il corrispettivo per il posto auto è compreso in quello di cessione dell'unità abitativa, quando le parti abbiano espressamente negoziato, con prezzo globale, anche le aree a parcheggio. Ma ciò non significa, tuttavia, che l'alienazione dell'unità abitativa implichi necessariamente il trasferimento del parcheggio, purché, in ogni caso, venga rispettato il diritto reale all'utilizzo del posto auto da parte del condomino **(40)**.

Si è voluta inoltre precisare la situazione del parcheggio "ponte" allorché il bene principale sia un edificio condominiale: se l'ipotesi normale è quella in cui il parcheggio sia posseduto *uti domini*, da tutti i condomini dell'edificio, nulla vieta che esso appartenga ad un solo condomino o al costruttore della palazzina o ad un terzo estraneo, purché, come detto, tutti i condomini possano godere del posto auto.

In tale ipotesi, detti spazi ricadono fra le parti comuni *ex art. 1117 cod. civ.* quando appartengano in comunione a tutti i condomini ovvero vengano a costituire oggetto di un diritto reale d'uso spettante ai condomini medesimi, allorché la relativa proprietà compete a terzi estranei alla collettività condominiale o ad un solo dei componenti di questa. Si è altresì precisato che la riserva di proprietà da parte del costruttore impedisce che dette aree siano considerate comuni *ex art. 1117 codice civile* **(41)**.

Quanto all'eventuale atto di disposizione del posto auto pertinenza dell'edificio, questo può certamente aver luogo ma il rapporto pertinenziale sopravvive anche dopo la cessione dell'area come rapporto reale che attribuisce al proprietario della costruzione il diritto reale d'uso del parcheggio **(42)**.

Dalla complessiva rilettura della giurisprudenza sui parcheggi "ponte" può infatti evincersi come i giudici si siano generalmente orientati a ritenere parzialmente nullo - con conseguente sostituzione *ope legis* delle clausole invalide con la norma imperativa - il contratto di vendita dell'appartamento che non rispettasse il vincolo di destinazione: e ciò tanto per l'ipotesi in cui questo non fosse accompagnato an-

che dal trasferimento della proprietà del posto auto; quanto per il caso in cui, riservando il proprietario costruttore la titolarità del posto auto per sé o per altri, non fosse comunque garantito il diritto reale d'uso del parcheggio a favore dell'acquirente. In tale ultima evenienza, dunque, si è sostenuta sì la possibilità di una riserva della proprietà a favore di soggetto non condomino (costruttore o terzo) ma pur sempre accompagnata dal riconoscimento del diritto d'uso in favore del condomino **(43)**.

In altre parole, il diritto reale d'uso ha ragion d'essere allorché il posto auto non passi in proprietà agli acquirenti delle varie unità abitative perché in caso contrario il diritto di utilizzare l'area a parcheggio rientra fra le varie facoltà che contraddistinguono l'esercizio del diritto di proprietà. Fermo restando, peraltro, anche in questo caso, il fatto che chi è divenuto proprietario dell'area a parcheggio, non può disporre a suo piacimento, perché il vincolo di destinazione d'uso conserva sempre la sua effettività e verrebbe pur sempre a riemergere allorché si verificasse una divaricazione tra proprietà della pertinenza e proprietà della cosa principale **(44)**.

Ciò comporta una compressione del diritto del proprietario del posto auto (nel quale è normalmente insito anche il diritto d'uso) in favore di colui che è proprietario o comunque fruitore del bene principale del rapporto pertinenziale e, in definitiva anche la compressione dell'autonomia privata.

In estrema sintesi: il vincolo posto dalla legge "ponte" è un vincolo di destinazione pubblicistico che ha natura reale e che deve essere sempre rispettato; il posto auto si qualifica come pertinenza inscindibile dell'edificio e la sua utilizzazione spetta sempre a colui che ha in godimento il bene principale; ciò non esclude che la proprietà del bene spetti a soggetti diversi, tuttavia anche in tale ipotesi colui che ha il diritto di godimento dell'appartamento sarà titolare, *ope legis*, del diritto reale d'uso del parcheggio; a queste condizioni (e cioè nel rispetto del diritto reale d'uso) è lecita anche la alienazione a terzi del posto auto.

Le predette conclusioni possono poi tradursi in una casistica che è stata di recente argutamente delineata **(45)**:

1) se il costruttore cede al futuro condomino il singolo appartamento e tace sul posto auto, poiché il questo costituisce pertinenza necessaria, cioè che nasce per legge, , per effetto dell'art. 817 c.c., il trasferimento dell'alloggio comporterà, nel silenzio pattizio, anche il trasferimento del posto auto;

2) se il costruttore cede al futuro condomino il singolo appartamento ma riserva a sé la proprietà del posto auto, tale riserva va interpretata nel senso che essa non può pregiudicare la utilizzabilità, del parcheggio da parte del condomino, altrimenti ciò darebbe luogo a nullità parziale del contratto. In tal caso non è inopportuno precisare in atto che la riserva di proprietà non pregiudica il diritto reale d'uso

a parcheggio a vantaggio dell'intero condominio;

3) se il costruttore cede a terzi estranei al condominio il posto auto, valgono le considerazioni svolte per l'ipotesi precedente;

4) se il costruttore cede ad un singolo condomino un posto auto determinato (box, posto auto realizzato sul terreno ma individuato perché contrassegnato in qualche modo), tenendo conto del fatto che la legge "ponte", come anche la legge 47/1985, fa riferimento solo alle «costruzioni, sicché non è chiaro se tale termine debba riferirsi all'intero condominio, oppure ai singoli appartamenti, la soluzione è più articolata, dovendosi essenzialmente basare sul concetto di "sufficienza" dei posti auto. E così:

"- è da ritenersi che la norma sia soddisfatta allorché le aree a parcheggio siano di proprietà comune dei condòmini, analogamente a quanto avviene per i beni disciplinati dall'art. 1117 c.c. Infatti chi ha la proprietà dell'area ha anche il diritto di utilizzarla a fini di parcheggio. In tal caso l'utilizzazione concreta dei posti auto potrà costituire oggetto di delibera dell'assemblea condominiale;

- è da ritenersi soddisfatta la norma allorché ogni posto auto identificato e separato dagli altri sia ceduto a singoli condòmini, a patto che tutti questi ultimi restino soddisfatti e nessuno dei condòmini resti senza parcheggio;

- se i posti auto siano ceduti ai singoli condòmini ma risultino insufficienti, per cui anche un solo condomino ne resti privo, è da ritenersi che, ferma restando la validità dell'acquisto dei singoli posti auto, questi (tutti, si badi) siano assoggettati al diritto reale d'uso a favore del condomino insoddisfatto, sul presupposto che se sull'area a parcheggio manca la titolarità del diritto di proprietà, deve comunque ritenersi esistente il diritto reale d'uso.

Evidentemente niente vieta che i condòmini concertino tra loro (non più sul piano condominiale, ma *uti singuli*) il modo per soddisfare l'interesse del condomino insoddisfatto

Pertanto nel procedere alla rogazione dell'atto traslativo del singolo posto auto al singolo condomino, occorre fare attenzione a calcolare la capienza dei parcheggi; in caso contrario si suggerisce di inserire nell'atto apposita clausola che renda giustizia al condomino insoddisfatto. E qui va fatta una precisazione finale. Il posto auto è pertinenza non a favore di un soggetto, ma a favore del bene-costruzione; pertanto non ne può disporre il singolo condomino, il quale non può né validamente rinunciare alla sua acquisizione, né validamente rinunciarvi una volta che l'abbia acquisito, né validamente cederlo ad altri estranei al fabbricato" **(46)**.

Va, infine, sottolineato, come il legislatore del testo unico ha - forse inconsapevolmente - abrogato l'art. 26 della legge 47/1985 (art. 136, comma 2), e con esso anche l'ultimo comma che qualificava come pertinenze gli spazi per parcheggio di cui all'art. 18 della legge 6 agosto 1967, n. 765. Gli effetti di tale novità non

sembrano, però, potere incidere più di tanto sulle conclusioni cui è pervenuta la giurisprudenza in ordine al regime di circolazione dei posti auto, giurisprudenza che, come si è accennato in precedenza si è attestata sulle medesime posizioni già sostenute prima della vigenza della legge del 1985 **(47)**.

3. Realizzazione di posti auto "ponte" in misura superiore al rapporto previsto dalla legge. Individuazione dei parcheggi in esubero e loro regime di circolazione

Come si è in precedenza accennato, l'articolo 41-*sexies* nella legge urbanistica 17 agosto 1942, n. 1150, stabilisce un rapporto proporzionale fra spazio destinato a parcheggio e volumetria dell'edificio: "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 cubi di costruzione". Rapporto proporzionale che, come si è detto, è stato peraltro modificato a seguito della legge 122/1989.

Si ritiene comunemente che i posti auto realizzati in eccedenza rispetto agli spazi minimi richiesti dalla legge "ponte" non siano soggetti ai vincoli nella circolazione giuridica da questa stabiliti **(48)**.

Tali parcheggi, non diversamente da quelli realizzati prima della entrata in vigore della legge "ponte", sarebbero parcheggi liberi, privi di vincoli nella loro circolazione.

Infatti essi si collocano al di fuori dello *standard* urbanistico richiesto per il rilascio della concessione, e per tale ragione, essendo già soddisfatte le esigenze che sono alla base della imposizione del vincolo pubblicistico di destinazione, potrebbero anche essere alienati in piena proprietà o concessi in godimento a terzi.

Rispetto a tali conclusioni, tuttavia, è necessaria qualche precisazione.

In primo luogo deve ritenersi irrilevante, per le stesse ragioni che portano alla esclusione del regime "ponte" per i parcheggi realizzati prima dell'entrata in vigore della legge, la modificazione del rapporto proporzionale operata dalla legge 122/1989: se, infatti, i posti auto in esubero e dunque "liberi" sono stati realizzati quando la legge "ponte" prevedeva ancora un rapporto di un metro quadrato di posti auto per ogni venti metri cubi di costruzione, l'assenza di vincoli alla loro circolazione non si può dire pregiudicata per effetto della modifica dell'art. 41 *sexies*.

In secondo luogo occorre puntualizzare le modalità per la concreta individuazione dei posti auto in eccedenza rispetto allo *standard* "ponte", in mancanza di criteri legali al riguardo.

Si dovrà pertanto fare riferimento alla concessione (o licenza) ed i relativi ela-

borati, in modo tale da pervenire, per quanto possibile, alla determinazione degli spazi.

Ove questi non diano riscontri - come sovente accade, soprattutto allorché l'area destinata a parcheggio non abbia costituito oggetto di atto di asservimento a favore del Comune, regolarmente trascritto e contenente l'individuazione grafica dell'area - si dovrà fare riferimento essenzialmente alla autonomia delle parti **(49)**.

“Sarà cioè possibile ed opportuno che il costruttore, prima di iniziare la vendita delle unità immobiliari del fabbricato, in occasione della predisposizione del regolamento del futuro condominio ovvero nel primo atto di vendita, individui i parcheggi rientranti nello *standard* legale e quelli eccedenti rispetto al medesimo e come tali sottratti alla disciplina della legge “ponte”. Sarà inoltre possibile che tale individuazione venga effettuata successivamente da tutti i condomini di comune accordo. In mancanza anche di una siffatta regolamentazione l'individuazione dei parcheggi eccedenti rispetto allo *standard* non potrà che desumersi di fatto dalla circostanza che il costruttore se ne sia riservata la proprietà e l'uso o comunque non li abbia trasferiti agli acquirenti delle singole unità immobiliari, sempre che naturalmente abbia provveduto, in sede di vendita delle singole unità immobiliari, ad attribuire alle stesse la proprietà e/o l'uso di spazi per parcheggio nella misura legale. Pertanto in caso di successiva vendita del solo spazio per parcheggio, al fine di richiamare l'attenzione dei contraenti sulla disciplina in oggetto, sarà opportuno che la parte alienante dichiari e garantisca che tutte le unità immobiliari del fabbricato di cui fa parte l'immobile ceduto dispongono di appositi spazi per parcheggio in misura conforme alla vigente normativa e che pertanto il parcheggio ceduto è eccedente rispetto allo *standard* legale” **(50)**.

V'è infine da segnalare la prassi di alcuni Comuni che pretendono atti d'obbligo per i posti auto realizzati in eccedenza con imposizioni di ulteriori vincoli come quello della alienabilità esclusivamente ad soggetti proprietari di appartamenti entro una dato raggio dalla ubicazione dei parcheggi o della pertinenza dell'appartamento di proprietà come per i parcheggi Tognoli.

In tali ipotesi non sembra che gli ulteriori vincoli, non trovando fonte nella legge - bensì in atti amministrativi dell'ente locale (le delibere) ovvero negli atti d'obbligo **(51)** - possano seriamente inficiare la validità delle conclusioni sopra esposte in ordine alla libera commerciabilità del posto auto in esubero rispetto allo *standard* “ponte”.

La dottrina ha evidenziato la possibile duplice valenza dell'atto d'obbligo, il quale può essere meramente riproduttivo di un vincolo già esistente nella legge o nel piano regolatore, e dunque confermativo di uno *standard* già esistente; ovvero innovativo rispetto al regime urbanistico normativamente o amministrativamente stabilito **(52)**.

Interessa qui, chiaramente, la seconda ipotesi, per la quale i problemi di qualificazione giuridica si intrecciano con quelli della connessa esigenza di pubblicità.

Sul primo aspetto, i risultati ai quali si giunge attraverso la riconduzione delle fattispecie concrete nascenti dalla prassi dei comuni agli schemi previsti dal codice civile non risultano appaganti **(53)**, mentre per quel che concerne il profilo della pubblicità, non sembra che questa, pur se attuata, possa incidere sul regime di circolazione del bene, dato che essa si pone chiaramente al di fuori della funzione dichiarativa. L'impegno a non vendere, o a vendere soltanto ad una determinata cerchia di soggetti, non trovando fonte nella legge in un corrispondente divieto, assume una valenza meramente pattizia che come tale non impedisce un valido acquisto da parte del terzo.

Anche in tal caso, infatti, trova pur sempre applicazione il principio secondo il quale la nullità non può esser disposta che per legge, sicché il vincolo, che pure può accompagnarsi ad un divieto di alienazione, ha una efficacia limitata alle parti, giusto il disposto dell'art. 1379 cod. civ..

4. Posto auto "ponte", parcheggio libero, concessione edilizia e permesso di costruire. In particolare i parcheggi realizzati in sede di ristrutturazione edilizia

Come si è in precedenza accennato, il testo unico dell'edilizia non prevede più, quale provvedimento abilitativo alla edificazione del fabbricato, lo strumento della concessione edilizia, bensì il permesso di costruire.

Si è già detto come tale provvedimento sia un sicuro indice della sussistenza della parcheggio "ponte", e del correlativo vincolo: allorché il parcheggio sia realizzato contestualmente alla prima edificazione, assentita con permesso di costruire, non potrà non trattarsi di parcheggio ai sensi della legge 765/1967, i cui *standard* devono esser rispettati così come in precedenza accadeva per la licenza e per la concessione edilizia.

Va da sé che anche per quel che concerne la individuazione dei posti auto eccedenti lo *standard*, e perciò liberi, si potrà far riferimento agli stessi criteri sopra esaminati con riferimento alla concessione.

In linea di principio queste considerazioni dovrebbero apparire sufficientemente orientative.

Vi è però un'ipotesi che merita di essere attentamente vagliata ed è quella che concerne il rilascio della concessione edilizia o del permesso di costruire che si riferiscano non già alla prima edificazione, bensì ad una successiva ristrutturazione del fabbricato già esistente, questione peraltro non nuova, poiché già sottoposta al vaglio della giurisprudenza sotto il previgente regime concessorio.

La Suprema Corte, ribadendo la natura pubblicistica del vincolo imposto dalla legge 765/1967, ha infatti affermato che ove la ristrutturazione edilizia di fabbricati già esistenti dia luogo alla realizzazione di edifici dotati di spazi di parcheggio, questi ultimi debbono comunque ritenersi soggetti al vincolo di cui alla legge "ponte" **(54)**.

Ma in tal modo, la Cassazione viene ad affermare implicitamente due principi: da un lato che la ristrutturazione che pure implica il rilascio della concessione edilizia non comporta con sé l'obbligo di realizzare i posti auto rispetto agli edifici preesistenti alla legge 1967, che ne erano privi, quand'anche detta ristrutturazione implichi la creazione di fabbricati nuovi; dall'altro lato che, ove i privati spontaneamente realizzino i posti auto, questi saranno comunque soggetti alla disciplina "ponte".

La soluzione cui perviene la citata sentenza sembra in qualche modo trovare una via di mezzo fra le due opposte soluzioni della irrilevanza dello *standard* "ponte" rispetto agli edifici già esistenti (sicché i posti auto realizzati sarebbero liberi) ovvero la sua completa applicazione (il rilascio della concessione per la ristrutturazione, specie se implicante la creazione di fabbricati autonomi, sarebbe in pieno soggetta all'art. 18 della legge 765, sicché la concessione non potrebbe esser rilasciata se non fosse prevista la realizzazione dei posti auto).

Va comunque sottolineato che il problema potrebbe oggi considerarsi in parte ridimensionato, a seguito dell'entrata in vigore del testo unico.

L'art. 3 (*definizione degli interventi edilizi*) del D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, alla lettera *d*), qualifica infatti come *interventi di ristrutturazione edilizia*, gli interventi rivolti a trasformare gli organismi edilizi mediante un insieme sistematico di opere che possono portare ad un organismo edilizio in tutto o in parte diverso dal precedente. Tali interventi comprendono il ripristino o la sostituzione di alcuni elementi costitutivi dell'edificio, l'eliminazione, la modifica e l'inserimento di nuovi elementi ed impianti. Nell'ambito degli interventi di ristrutturazione edilizia sono ricompresi anche quelli consistenti nella demolizione e successiva fedele ricostruzione di un fabbricato identico, quanto a sagoma, volumi, area di sedime e caratteristiche dei materiali, a quello preesistente, fatte salve le sole innovazioni necessarie per l'adeguamento alla normativa antisismica".

La lettera *e*) dello stesso articolo precisa invece quali sono gli *interventi di nuova costruzione*, e cioè quelli di trasformazione edilizia e urbanistica del territorio non rientranti nelle categorie definite alle lettere precedenti **(55)**.

L'art. 10 (*Interventi subordinati a permesso di costruire (legge n. 10 del 1977, art. 1; legge 28 febbraio 1985, n. 47, art. 25, comma 4)*) assoggetta espressamente tanto le ristrutturazioni edilizie quanto interventi di nuova costruzione, al permesso di costruire.

Essendo stata introdotta una precisa definizione delle due fattispecie si può oggi affermare che - con il ridimensionamento della categoria degli interventi di ristrutturazione (demolizione e successiva fedele ricostruzione di un fabbricato identico, quanto a sagoma, volumi, area di sedime e caratteristiche dei materiali, a quello preesistente) - solo per gli interventi di nuova costruzione trovi applicazione l'art. 18 della legge 765/1967. Viceversa, ove si tratti di vera e propria ristrutturazione, l'eventuale realizzazione di posti auto non dovrebbe soggiacere ai vincoli della legge "ponte". Si tratterà allora di verificare se tali parcheggi siano assoggettati ad altra disciplina, altrimenti essi dovranno considerarsi quali parcheggi liberi.

Anche qui occorre però notare come tale disciplina vada integrata con le dalle disposizioni della legge Lunardi, che prevede la possibilità del ricorso alla d.i.a. per le ristrutturazioni edilizie in alternativa al permesso di costruire (art. 1, comma 6, lettera b).

Un'altra ipotesi che merita di esser vagliata è quella della assoggettabilità dei posti auto al vincolo di cui all'art. 18 della legge 6 agosto 1967, n. 765 nell'ipotesi in cui l'edificio sia stato assentito con licenza edilizia anteriore al 1° settembre 1967, ma i cui lavori di costruzione siano iniziati successivamente a tale data e per il quale sono state poi rilasciate diverse licenze in variante, volte anche all'ampliamento degli spazi adibiti a parcheggio.

Occorre qui distinguere fra quei posti auto che siano stati realizzati in forza della licenza originaria e quelli realizzati in forza delle varianti.

Per quanto concerne i posti auto "iniziali", cioè quelli previsti nella licenza originaria, si pongono in sostanza due alternative:

o considerare la licenza rilasciata conformemente alla normativa anteriore al 1° settembre 1967 come valida ed efficace sotto tutti i profili, e dunque ritenere irrilevante lo *ius superveniens*, posto che il provvedimento abilitativo consente la realizzazione di posti auto che non sono gravati da alcun vincolo - se non quello della destinazione a parcheggio, a prescindere da quelli che ne saranno i soggetti utilizzatori - ancorché essi siano stati costruiti dopo l'entrata in vigore della legge "ponte" e sempre che la licenza non sia nel frattempo scaduta. Soluzione, questa, che appare preferibile anche in considerazione del fatto che se il rispetto delle prescrizioni dell'art. 18 è condizione per il rilascio della licenza, tale normativa non potrebbe aver rilevanza rispetto ad una licenza già rilasciata;

oppure ritenere operante lo *standard* previsto dall'art. 18 anche rispetto alle licenze anteriori al 1° settembre, ove i lavori non siano a tale data già iniziati, seguendo una interpretazione meramente letterale della norma che si riferisce alle "nuove costruzioni" e dunque incentrando tutto sull'elemento fattuale della edificazione. Ma, in tal caso, il Comune avrebbe dovuto imporre - conformemente alla ricostruzione che s'è data dell'art. 18 - o una integrazione (variante) della licenza i-

niziale per l'asservimento dei posti auto al fabbricato, o avrebbe dovuto revocare la licenza per rilasciarne successivamente una nuova nel presupposto della destinazione dei parcheggi a servizio del fabbricato.

Ciò posto, sembra pertanto doversi escludere l'assoggettabilità al vincolo "ponte" dei posti auto "iniziali".

Passando ora all'esame del problema relativo ai posti auto realizzati in forza di variante, deve preliminarmente precisarsi il rapporto che intercorre fra quest'ultima e la concessione iniziale.

Sul punto, la giurisprudenza amministrativa sembra orientata a riconoscere un rapporto di dipendenza fra concessione (o licenza) edilizia e la sua successiva variante **(56)**.

La variante di una concessione edilizia è infatti un *atto sostanzialmente confermativo di questa*, che autorizza modificazioni soprattutto qualitative e di limitata consistenza, in relazione – di regola – a necessità sopravvenute nel corso della costruzione **(57)**.

Sulla scorta di tali principi s'è dunque affermato che attesa la mancanza di autonomia tra il provvedimento di variante e l'atto di concessione originaria, devono ritenersi inapplicabili, in sede di rilascio di una concessione edilizia in variante, le sopravvenienze normative intervenute *medio tempore* **(58)**.

In sostanza, quanto affermato dalla giurisprudenza amministrativa sembra potersi tradurre, per l'ipotesi al vaglio, nella irrilevanza della normativa prevista dalla legge "ponte" rispetto alla variante alla licenza anteriore all'entrata in vigore della legge 765.

5. L'ulteriore sviluppo normativo: la legge Lunardi e la normativa regionale

Rispetto al quadro qui delineato, l'entrata in vigore della legge Lunardi rende tuttavia necessarie alcune precisazioni.

L'art. 1, comma 6 della legge 443, infatti, prevede alla lettera c) che gli interventi ora sottoposti a concessione, se specificamente disciplinati da piani attuativi che contengano precise disposizioni plano-volumetriche, tipologiche, formali e costruttive, la cui sussistenza sia stata esplicitamente dichiarata dal consiglio comunale in sede di approvazione degli stessi piani o di ricognizione di quelli vigenti, possono essere realizzati, in base a semplice denuncia di inizio attività. Analoghe disposizioni si riscontrano nella normativa di alcune Regioni, quali Lombardia, Toscana e Campania **(59)**.

Ciò implica, pertanto, la possibilità di parcheggi "ponte" realizzati – come il fabbricato principale - sulla base della denuncia di inizio attività anziché del per-

messo di costruire.

Ma anche per gli edifici realizzati sulla base della semplice d.i.a. vale l'obbligo di cui all'art. 18 della legge 765, dato che lo strumento della d.i.a. opera in sostituzione del permesso di costruire, nel presupposto della conformità, non solo rispetto ai piani attuativi, ma anche rispetto alla disciplina urbanistico-edilizia vigente.

Sotto questo profilo, il titolo abilitativo può ancora esser indicativo del regime cui è soggetto il posto auto: se anche per i fabbricati realizzati sulla base della d.i.a. trova applicazione l'art. 18 della legge "ponte" allora dal fatto che la realizzazione del parcheggio sia stata assentita con lo stesso procedimento con il quale si è costruito il fabbricato, potrà desumersi, con un certo margine di sicurezza, che si tratta di parcheggi sottoposti ai limiti di circolazione di cui alla legge "ponte".

V'è peraltro da precisare, in ordine alla circolazione dei posti auto "ponte", quali siano le formalità negoziali da osservare, dato che, come la stessa giurisprudenza ammette, è possibile il trasferimento della proprietà del posto auto a terzi purché ne sia salvaguardato il diritto d'uso a favore dei "fruitori" dell'edificio.

Il problema è dato dall'art. 17 della legge 47 (ma lo stesso è a dirsi per l'art. 46 del testo unico) che menziona soltanto la concessione edilizia (o il permesso di costruire) come ipotesi della quale tener conto ai fini della commerciabilità degli edifici: pertanto se ne dovrebbe ricavare la conclusione che soltanto le costruzioni che richiedono la concessione o il permesso di costruire meritino attenzione ai fini della nullità negoziale disciplinata dalla norma.

Ma è proprio il carattere di alternativa alla concessione che induce a ritenere applicabile l'art. 17 - sia pure con alcune peculiarità legate al fatto che trattasi di procedimento e non di provvedimento - a quei posti auto autonomamente commercializzati e che sono stati realizzati sulla base della denuncia di inizio attività.

V'è poi da aggiungere che ogni interpretazione della normativa in esame che si limitasse al solo tenore letterale sarebbe comunque fuorviante: paradossalmente si potrebbe anche sostenere l'assoluta incommerciabilità di tutto ciò che è abilitato con la d.i.a., dato che per l'art. 17 ogni atto che implica il trasferimento di edificio, o parte di esso, richiede l'indicazione degli estremi del permesso o della concessione. Allora non resterebbe altra alternativa che quella di richiedere tale permesso.

Se invece si guarda alla *ratio* e alla sostanza di queste norme non si può non condividere la conclusione secondo la quale per il trasferimento degli immobili soggetti a denuncia di inizio attività sia comunque richiesta l'indicazione degli estremi della d.i.a..

6. Conclusioni

Si può in definitiva affermare che il testo unico non sembra avere apportato, rispetto ai parcheggi "ponte", particolari novità. Il permesso di costruire, così come prima accadeva per la licenza e per la concessione edilizia, può essere rilasciato solo in conformità alle previsioni degli strumenti urbanistici, dei regolamenti edilizi e della disciplina urbanistico-edilizia vigente, e pertanto – nella realizzazione di nuovi fabbricati – solo ove sia prevista la realizzazione di posti auto in misura corrispondente (almeno) allo *standard* previsto dalla legge "ponte". Per l'operatore del diritto è piuttosto agevole riconoscere la natura di parcheggio "ponte" (e dunque la sussistenza del vincolo di destinazione) al parcheggio la cui realizzazione sia stata assentita contestualmente al rilascio del permesso di costruire il fabbricato, ovvero la cui realizzazione sia avvenuta in base ad un unico procedimento d.i.a.. Restano confermati i criteri elaborati dalla prassi per la distinzione, nell'ambito di questi parcheggi, fra quelli liberi e quelli vincolati.

Antonio Ruotolo

-
- (1) Così, la *Relazione illustrativa del testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia*, della PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI, NUCLEO PER LA SEMPLIFICAZIONE DELLE NORME E DELLE PROCEDURE.
- (2) Sul punto si veda il parere n. 52/2001 del Consiglio di Stato, pronunciato nella Adunanza generale del 29 marzo 2001.
- (3) È il caso della legge Regione Lombardia, 19 novembre 1999, n. 22, cui ha fatto seguito anche una ulteriore legge regionale di "interpretazione autentica" (legge 23 novembre 2001, n. 18); della legge Regione Toscana 14 ottobre 1999, n. 52, e, da ultimo, della legge Regione Campania 28 novembre 2001, n. 19. Peraltro, con due recenti sentenze la Cassazione penale è intervenuta in argomento (Cass. Sez. III penale, 23 gennaio 2001, n. 204; Cass. Sez. III penale, 25 gennaio 2001, n. 263) ed è pervenuta alla conclusione che la legge regionale non può essere interpretata in modo tale che essa abbia inteso sconfinare rispetto ai limiti segnati dalla legge nazionale. Ed anzi, conclude la Corte di Cassazione, proprio il fatto che la legge regionale non possa essere interpretata in modo tale che essa abbia inteso derogare alla legge nazionale, è il motivo per cui non appare proponibile su questo punto una questione di legittimità costituzionale innanzi alla Corte costituzionale. Sul punto si veda G. CASU, *Denuncia di inizio attività e legislazione regionale*, studio del Consiglio Nazionale del Notariato, in corso di pubblicazione.
- (4) "6. In alternativa a concessioni e autorizzazioni edilizie, a scelta dell'interessato, possono essere realizzati, in base a semplice denuncia di inizio attività, ai sensi dell'articolo 4 del decreto-legge 5 ottobre 1993, n. 398, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 dicembre 1993, n. 493, come sostituito dall'articolo 2, comma 60, della legge 23 dicembre 1996, n. 662, e successive modificazioni:
- a) gli interventi edilizi minori, di cui all'articolo 4, comma 7, del citato decreto-legge 5 ottobre 1993, n. 398;
- b) le ristrutturazioni edilizie, comprensive della demolizione e ricostruzione con la stessa volumetria e sagoma. Ai fini del calcolo della volumetria non si tiene conto delle innovazioni necessarie per l'a-

deguamento alla normativa antisismica;

c) gli interventi ora sottoposti a concessione, se sono specificamente disciplinati da piani attuativi che contengano precise disposizioni plano-volumetriche, tipologiche, formali e costruttive, la cui sussistenza sia stata esplicitamente dichiarata dal consiglio comunale in sede di approvazione degli stessi piani o di ricognizione di quelli vigenti. Relativamente ai piani attuativi che sono stati approvati anteriormente all'entrata in vigore della presente legge, l'atto di ricognizione dei piani di attuazione deve avvenire entro trenta giorni dalla richiesta degli interessati; in mancanza si prescinde dall'atto di ricognizione, purché il progetto di costruzione venga accompagnato da apposita relazione tecnica nella quale venga asseverata l'esistenza di piani attuativi con le caratteristiche sopra menzionate;

d) i sopralzi, le addizioni, gli ampliamenti e le nuove edificazioni in diretta esecuzione di idonei strumenti urbanistici diversi da quelli indicati alla lettera c), ma recanti analoghe previsioni di dettaglio.

(5) Per questi ultimi, tuttavia, si rinvia ad altro studio che del presente costituisce una appendice.

(6) PARADISO, *Le aree destinate a parcheggio privato tra la vecchia disciplina e nuove tipologie legislative*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1989, 481.

(7) Nel testo originario, antecedente alla legge 24 marzo 1989, n. 122, il rapporto era fissato fra un metro quadrato per ogni venti metri cubi.

(8) Sulla *ratio* dell'art. 18 della legge "ponte", M. IEVA, *Gli spazi destinati a parcheggio nella legge Tognoli e nella legge n. 765 del 1967: discipline e problematiche a confronto*, in *La disciplina degli spazi per parcheggio*, a cura di Ieva, Milano, 1992, 65, il quale rileva come la norma del 1967 appare indirizzata agli enti preposti allo sfruttamento ed alla pianificazione territoriale ed è *norma di applicazione assolutamente generale* cosicché il mezzo tecnico utilizzato dal legislatore è quello dell'intervento pubblico. Secondo G. ALPA, *Destinazione di aree adibite a "parcheggio" e controllo degli atti di disposizione*, in *Giur. It.*, 1982, IV, 254, il fine del legislatore è quello di migliorare la viabilità, agevolare l'accesso agli edifici, consentire uno snellimento del traffico, integrando con spazi privati destinati a posteggio quelli pubblici, largamente insufficienti alle esigenze di una motorizzazione sempre più diffusa.

(9) G. CASU, *I parcheggi obbligatori (o parcheggi "ponte")*, in *Riv. Not.*, 2001, 710 ss.

(10) G. CASU, *I parcheggi nella contrattazione privata*, in *Notariato*, 1998, 459

(11) Cass. 20 marzo 1989, n. 1390; Cass. 27 marzo 1993, n. 4934.

(12) Così la Circolare Ministero lavori pubblici 28 ottobre 1967, n. 3210, in *Riv. giur. ed.*, 1967, II, pag. 342.

(13) Così Cass. 27 aprile 1993, n. 4934.

(14) Sul punto, CASU, *In tema di parcheggi "ponte"*, in *Riv. Not.*, 2000, 1186. In giurisprudenza, Cass. 6 dicembre 1996, n. 10883, in *Foro it.*, 1997, I, 468

(15) G. LAURINI, L. MALAGUTI, G. SANTARCANGELO, *Gli spazi a parcheggio nella legge 6 agosto 1967 n. 765*, in *Studi e materiali*, III, Milano, 1989-1991, 105.

(16) Cass. 17 dicembre 1985, n. 6412, in *Giur. It.*, 1987, I, 1, con nota di A. BARBA; Cass. 20 luglio 1999 n. 7766; Cass. 28 ottobre 1992, n. 11731, in *Giust. civ.*, 1993, I, 2768.

(17) Circolare Ministero lavori pubblici 28 ottobre 1967, n. 3210, *cit.*; CASU, *I parcheggi nella contrattazione privata*, *cit.*, 459.

(18) Sul punto, G. CASU – N. RAITI, *Condono edilizio ed attività negoziale*, Milano, 1999, 31 ss.

(19) Cfr. in sintesi in questo senso CONSIGLIO NAZIONALE DEL NOTARIATO, Nota 23 giugno 1995, n. 1742, in CONSIGLIO NAZIONALE DEL NOTARIATO, *Condono edilizio. Circolari, studi e riflessioni del Notariato*, Milano, 1999, pag. 380.

(20) Cfr. L. MAZZAROLLI, *Concessione e autorizzazione edilizia*, in *Digesto delle Discipline Pubblicistiche*, vol. III, Torino, 1987, 272; così anche N. ASSINI – P. MARTINI, *Manuale di diritto urbanistico*, Milano, 1997, 545.

(21) Il procedimento per il rilascio del permesso di costruire (artt. 20 e 21 T.U.) può esser così sintetiz-

zato: 1) domanda per ottenere il permesso allo sportello unico, corredata della prescritta documentazione; 2) entro 10 gg. lo sportello unico comunica il nome del responsabile del procedimento; 3) il responsabile, entro 60 gg. (120 giorni per i comuni con più di 100.000 abitanti), deve provvedere a formulare una proposta di provvedimento, salva la richiesta di integrazione della documentazione o richiesta di modificazioni al progetto originario; nei 15 giorni successivi (30 giorni per i comuni con più di 100.000 abitanti) il dirigente o il responsabile dell'ufficio debbono provvedere all'adozione del provvedimento finale, che va notificato all'interessato ed affisso all'albo pretorio. Decorso inutilmente il termine per l'adozione del provvedimento conclusivo, sulla domanda si intende formato il silenzio-rifiuto. Nel caso in cui sia necessario acquisire atti di assenso di altre amministrazioni, è necessario convocare una conferenza di servizi ai sensi della legge 241/1990, nel qual caso il termine di 15 (o 30) giorni di cui sopra decorre dall'esito della conferenza. In caso di mancata adozione del provvedimento nei termini previsti, ferma la possibilità di impugnare in sede giurisdizionale il silenzio-rifiuto, l'interessato può con atto notificato, richiedere allo sportello unico che il dirigente si pronunci entro 15 gg., istanza che viene notificata anche al Sindaco. Qualora i 15 giorni decorrano inutilmente, l'interessato può inoltrare richiesta di intervento sostitutivo al competente organo regionale che, nei successivi 15 gg., nomina un commissario *ad acta* che provvede nei successivi 60 gg.. Trascorso inutilmente anche questo termine, sulla domanda di intervento sostitutivo si intende formato il silenzio – rifiuto. Si segnala, peraltro, l'abolizione della obbligatorietà del parere della Commissione edilizia.

- (22) Così il parere n. 52/2001 del Consiglio di Stato, pronunciato nella Adunanza generale del 29 marzo 2001.
- (23) Sul punto, BUTA, *La circolazione giuridica degli spazi a parcheggio*, in *Giust. Civ.*, 1996, II, 284; V. MARICONDA, *Nullità urbanistiche e disciplina generale del contratto nullo: la pretesa nullità relativa ai parcheggi*, in *Corr. Giur.*, 1986, 858, per il quale l'art. 41 *sexies*, non contenendo una norma imperativa, non potrebbe neppure dar luogo ad una nullità virtuale; PALLOTTINO, *La disciplina degli spazi per parcheggio nell'ambito della normativa urbanistica*, in *Disciplina degli spazi per parcheggi*, a cura di Ieva, Milano, 1992, 53, per il quale le finalità della legge-ponte sarebbero gravemente violate se si affermasse un uso esclusivo dei parcheggi da parte degli utenti degli alloggi; occorrerebbe invece tener conto dei possibili fruitori del parcheggio per tutta la zona ove trovasi il posto auto; la legge-ponte si è preoccupata che fossero realizzati i posti macchina per decongestionare il traffico, con obbligo in tal senso imposto al costruttore, limitandosi ad imporre un vincolo di destinazione d'uso; per cui appare più congruente con la norma attribuire a questa il significato di norma che impone un parcheggio di zona, o di quartiere o di isolato, tanto è vero che la norma comporta una sorta di riequilibrio per le costruzioni anteriori al 1967, stabilendo sostanzialmente anche per queste un'utilizzazione dei posti auto congruente alle loro esigenze, ma a patto di ampliare il significato dei possibili destinatari degli spazi a parcheggio; LUMINOSO, *Posti macchina e parcheggi tra disciplina pubblicistica e codice civile*, in *Contr. e impr.*, 1990, 102, per il quale il proprietario di un'unità immobiliare della palazzina potrebbe non avere alcun interesse ad acquisire un posto auto, mentre lo si costringerebbe a farlo; viceversa potrebbero avere analogo interesse gli abitanti delle palazzine contigue, interesse peraltro che non potrebbe essere soddisfatto se si accogliesse l'opinione fatta propria dalla Cassazione. Fra gli altri Autori, ALPA, *Destinazione delle aree adibite a "parcheggio" e controllo degli atti di disposizione*, in *Giur. It.*, 1982, IV, 254; IRTI, *Riserva di spazi a parcheggi nelle nuove costruzioni (parere pro veritate sull'art. 18 L. 6 agosto 1967, n. 765)*, in *Giust. Civ.*, 1983, II, 44; CARDARELLI, *La legge 28 febbraio, n. 47 nei suoi riflessi sull'attività notarile*, in *Riv. Not.*, 1986, 361; IEVA – VASSALLI, *Spazi destinati a parcheggio: brevi riflessioni alla luce della legge Tognoli*, in *Riv. Not.*, 1989, 365; G. LAURINI, L. MALAGUTI, G. SANTARCANGELO, *cit.*, 103; F. PATTI, *Il diritto reale d'uso sulle aree a parcheggio*, in *Vita not.*, 2000, 574 ss..
- (24) CABELLA PISU, *Aree condominiali di parcheggio e requisiti del bene casa: aspetti privatistici delle violazioni edilizie*, in *Giur. It.*, 1981, I, 1, 445; S. TONDO, *Atti dispositivi di aree di parcheggio rela-*

tive ad edifici urbani, in *Foro It.*, 1995, V, 144.

- (25) Per la verità, almeno inizialmente, anche una parte della giurisprudenza aveva escluso la sussistenza di un vincolo di natura soggettiva che prescrivesse una utilizzazione del parcheggio solo da parte dei proprietari delle unità immobiliari del fabbricato principale (Cass. 16 novembre 1978, n. 5300, in *Giur. it.*, 1981, I, 1, 455, con nota di CABELLA PISU; Cass. 24 aprile 1981, n. 2452, in *Foro it.*, 1982, I, 34; Cass. 15 ottobre 1982, n. 5344, in *Riv. Not.*, 1982, 1090). Ma, almeno a partire dalla pronuncia a Sezioni Unite del 1984, l'indirizzo della Cassazione si consolida nel senso della sussistenza di un vincolo inderogabile di destinazione di tipo soggettivo: gli spazi per parcheggio non possono essere utilizzati che dai proprietari delle unità immobiliari del fabbricato principale: così Cass. 25 gennaio 1982, n. 483, in *Foro it.*, 1982, I, c. 1409, con nota di SILVESTRINI in *Giust. Civ.*, 1982, I, 1858, con nota di TRIOLA. Secondo tale pronuncia l'art. 18 ha, per la finalità perseguita (ordinato assetto urbanistico), carattere imperativo ed opera non solo come norma di azione, nel rapporto pubblicistico tra la P.A. e chi domanda la licenza edilizia, bensì anche come norma di relazione, nei rapporti privatistici concernenti detti parcheggi, in quanto pone un limite all'autonomia privata. Nello stesso senso Cass. 7 agosto 1981, n. 4890; Cass. 18 dicembre 1981, n. 6174, in *Riv. Not.*, 1981, 1123. sino, appunto a Cass. S.U. 17 dicembre 1984, n. 6600, in *Riv. Not.*, 1985, 171, in *Giust. Civ.*, 1985, I, 1385, con nota di MAGAZZÙ, in *Giur. It.*, 1985, I, 1, 1056, con nota di ALIANELLO e, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1985, I, 318, con nota di ALPA; Cass. S.U. 17 dicembre 1984, n. 6601 e Cass. S.U. 17 dicembre 1984, n. 6602, in *Foro it.*, 1985, I, 710, con nota di MATASSA; Cass. 20 luglio 1987, n. 6365, in *Riv. Not.*, 1988, 934.
- (26) CASU, *I parcheggi obbligatori (o parcheggi "ponte")*, cit., 711.
- (27) Sebbene non ne affermi una rilevanza interpretativa, ricorre al concetto di servitù Cass. 16 novembre 1978, n. 5300, cit. Così anche Cass. 25 gennaio 1982, n. 483, cit.
- (28) Cass. 16 novembre 1978, n. 5300, cit.; Cass. S.U. 17 dicembre 1984, n. 6600, cit.; Cass. S.U. 17 dicembre 1984, n. 6601, cit Cass. S.U. 17 dicembre 1984, n. 6602; Cass. 20 luglio 1987, n. 6365, cit.
- (29) Cass. 16 novembre 1978, n. 5300, cit.; Cass. 25 gennaio 1982, n. 483, cit.; Cass. 31 marzo 1987, n. 3098.
- (30) Cass. 24 aprile 1981, n. 2452, cit.; Cass. 15 ottobre 1982, n. 5344, cit.. Come accennato in precedenza, questa giurisprudenza considera per lo più il rapporto pertinenziale come derogabile e quindi e quindi suscettibile di cessazione prima dell'alienazione del fabbricato o dei singoli appartamenti dello stesso, ovvero contestualmente alla medesima, attraverso l'esclusione, nei contratti relativi, della dotazione di parcheggio.
- (31) Cass. 16 novembre 1978, n. 5300, cit., Cass. 18 dicembre 1981, n. 6714, e Cass. 24 aprile 1981, n. 2452, cit.; Cass. 7 agosto 1981, n. 4890, cit.. Secondo la giurisprudenza ora ricordata, affermata una situazione pertinenziale fra la proprietà dell'edificio e l'area di parcheggio, quest'ultima, nell'ipotesi di edificio condominiale, assume la forma della comproprietà, in capo ai condomini, dell'area, come parte necessaria all'uso comune (art. 1117 cod. civ.), se l'area stessa era di proprietà del costruttore, ovvero la forma di un diritto (comune) di servitù dei condomini sull'area, se questa appartiene ad un terzo
- (32) Cass. Sez. Unite, 17 dicembre 1984, n. 6600, cit.; Cass. S.U. 17 dicembre 1984, n. 6601, cit.; Cass. Sez. Unite, 17 dicembre 1984, n. 6602, cit.; Cass. 20 luglio 1987, n. 6365, cit. Secondo le citate sentenze l'art. 41 *sexies* della legge urbanistica 17 agosto 1942 n. 1150, 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.

- (33) L'art. 26 della legge 28 febbraio 1985, n. 47 è espressamente abrogata dal testo unico dell'edilizia (art. 136).
- (34) Peraltro occorre sottolineare come la portata dell'art. 26 della legge sul condono sia stata variamente interpretata dalla dottrina, taluni considerandola norma innovativa, liberalizzando la circolazione dei parcheggi realizzati dopo la legge sul condono altri invece come norma interpretativa. Nel primo senso, V. MARICONDA, *op. cit.*, 858; ritengono che la disposizione abbia una portata interpretativa e dunque sia dotata di efficacia retroattiva, LUMINOSO, *Spazi destinati a parcheggio, regime delle pertinenze e disciplina del condominio*, in *Riv. Not.*, 1990, 583; IEVA – VASSALLI, *op. cit.*, 368. Sottolinea S. TONDO, *op. cit.*, 143, che la normativa introdotta dall'art. 26, comma 4, della legge 47, nello stabilire la natura del vincolo, avrebbe dovuto comportare la piena applicabilità delle norme sulle pertinenze, ivi compresa la disposizione del comma 2 dell'art. 818, che ammette la disponibilità "separata" del bene principale e della pertinenza, ferma restando la permanenza del vincolo urbanistico di destinazione a parcheggio.
- (35) Cass. Sez. Unite 18 luglio 1989, n. 3363, in *Foro it.*, 1989, I, 2739; Cass. 25 febbraio 1991, n. 2004, in *Quadrimestre*, 1992, 509, con nota di SCODITTI; Cass. 9 maggio 1991, n. 5180, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1992, I, 663, con nota di FUSARO; Cass. 10 luglio 1991, n. 7631, in *Giur. it.*, 1991, I, 1, 1306; Cass. 29 maggio 1992, n. 6533; Cass. 28 ottobre 1992, n. 11731, in *Giust. civ.*, 1993, I, 2768; Cass. 20 aprile 1993, n. 4622, in *Giust. civ.*, I, 1994, 190; Cass. 21 aprile 1993, n. 4691, in *Corr. giur.*, 1993, 802, con nota di BASSANI; Cass. 27 aprile 1993, n. 4934; Cass. 1 giugno 1993, n. 6104, in *Riv. giur. amb.*, 1994, 257, con nota di DAMIANI; Cass. 17 dicembre 1993, n. 12495, in *Foro it.*, 1994, I, 1344; Cass. 16 luglio 1994, n. 6696; Cass. 10 ottobre 1994, n. 8267, in *Arch. loc. e cond.*, 1996, 63; Cass. 29 novembre 1994, n. 10217, in *Arch. loc. e cond.*, 1995, 326; Cass. 27 dicembre 1994, n. 11188, in *Foro it.*, 1996; Cass. 10 gennaio 1995, n. 244, in *Riv. not.*, 1995, 1261, con nota di EMILIOZZI; Cass. 20 aprile 1995, n. 4465, in *Arch. loc. e cond.*, 1995, 844.; Cass. 22 aprile 1996, n. 3799, in *Gazzetta giur. Italia Oggi*, 1996, IV, 41; Cass. 8 maggio 1996, n. 4271, in *Riv. not.*, 1996, 1179; Cass. 5 novembre 1996, n. 9631, in *Giust. civ.*, 1997, I, 55, con nota di ANNUNZIATA; Cass. 6 dicembre 1996, n. 10883; Cass. 7 marzo 1997, n. 2036, in *Riv. not.*, 1997, 832; Cass. 17 giugno 1997, n. 5395, in *Arch. loc. e cond.*, 1997, 1012; Cass. 20 ottobre 1997, n. 10248, in *Foro it.*, 1998, 214; Cass. 3 aprile 1998, n. 3422, in *Giur. it.*, 1999, I, 1, 729 con nota di ANNUNZIATA; Cass. 30 luglio 1998, n. 7498, in *Giur. it.*, 1999, I, 1, 1394, con nota di ARCIDIACONO; Cass. 4 febbraio 1999, n. 973; Cass. 20 luglio 1999, n. 7766; Cass. 28 gennaio 2000, n. 982; Cass. 5 aprile 2000, n. 4197; Cass. 18 aprile 2000, n. 4977, in *Riv. not.*, 2000, pag. 1174; Cass. 14 novembre 2000, n. 14731; da ultimo Cass. 11 gennaio 2001, n. 341.
- (36) Cass. Sez. Unite 18 luglio 1989, n. 3363, cit. nonché le altre pronunce di cui alla nota precedente. In particolare, Cass. 14 novembre 2000, n. 14731 secondo cui il vincolo a parcheggio stabilito dall'art. 18 della legge 6 agosto 1967 n. 765, costituendo un limite legale della proprietà si trasferisce con la proprietà senza bisogno di trascrizione, al pari di ogni altra limitazione legale della proprietà, con la conseguenza che la domanda volta all'accertamento del diritto d'uso derivante da quel vincolo, ancorché fondata sulla nullità delle clausole negoziali apposte in violazione del vincolo stesso, non è soggetta a trascrizione ai sensi dell'art. 2652 n.6) cod.
- (37) Cass. 29 maggio 1992, n. 6533, cit.; Cass. 21 aprile 1993, n. 4691, cit.; Cass. 5 aprile 2000, n. 4917, cit. da ultimo, Cass. 9 novembre 2001, n. 13857, secondo la quale la disciplina legale delle aree destinate a parcheggio, interne o circostanti ai fabbricati di nuova costruzione, impone un vincolo di destinazione, di natura pubblicistica, per il quale gli spazi in questione sono riservati all'uso

diretto delle persone che stabilmente occupano le singole unità immobiliari delle quali si compone il fabbricato o che ad esse abitualmente accedono; non impone, per contro, all'originario proprietario dell'intero immobile la cessione in proprietà delle dette aree in una alla cessione a tale titolo di ciascuna unità, in quanto le finalità perseguite dal legislatore, d'interesse collettivo e non individuale dei singoli acquirenti di porzioni del fabbricato o del complesso di essi, sono egualmente conseguite, purché il vincolo di destinazione venga rispettato.

- (38) Cass. 17 dicembre 1997, n. 12736, in *Guida al Diritto* n. 9/1998, con nota di VERUCCI; Cass. 14 novembre 2000, n. 14731.
- (39) Così Cass. 27 dicembre 1994, n. 11188, cit.; analogamente v. Cass. 20 ottobre 1997, n. 10248; Cass. 29 maggio 1992, n. 6533; Cass. 26 ottobre 1992, n. 11629; Cass. 27 marzo 1993, n. 4934; Cass. 16 luglio 1994, n. 6696; Cass. 29 novembre 1994, n. 10217, cit. Da taluno era stata posta in dubbio la costituzionalità dell'art. 18 della legge n. 765 del 1967, sotto il profilo di una limitazione del diritto di proprietà senza corrispettivo. La Suprema Corte ha peraltro ha affermato la costituzionalità della norma perché essa pone un limite al diritto di proprietà per il perseguimento di un pubblico interesse, conformemente a quanto previsto dall'art. 42 Cost.; né il vincolo così creato comporta un parziale sacrificio del diritto di proprietà, atteso che il venditore, nello stabilire il prezzo delle costruzioni, normalmente tiene conto anche del valore dell'area destinata a parcheggio (Cass. 26 ottobre 1992, n. 11629). In dottrina, sul punto, cfr. F. MAGLIULO, *Ancora sul corrispettivo per la fruibilità degli spazi per parcheggi*, in *Notariato*, 1997, 207 ss.
- (40) Così Cass. 5 aprile 2000, n. 4197. Secondo la più recente giurisprudenza, il diritto sugli spazi per parcheggio non può essere qualificato come onere apparente gravante sull'immobile ai sensi dell'art. 1489 cod. civ., e non è, conseguentemente, invocabile dal compratore come fonte di responsabilità per il venditore che non abbia dichiarato la sussistenza del vincolo nel contratto, derivando esso vincolo da norme imperative assistite da una presunzione legale di conoscenza da parte dei destinatari (Cass. 18 aprile 2000, n. 4977, cit.).
- (41) L'iter argomentativo della Cassazione è il seguente: si è dapprima affermato che nell'ipotesi di edificio condominiale l'area a parcheggio assume la forma della comproprietà, in capo ai condomini, dell'area come parte necessaria all'uso comune ex art. 1117 codice civile se l'area stessa era di proprietà del costruttore; mentre assume la forma di un diritto comune (di servitù) se l'area appartiene ad un terzo (Cass. 18 dicembre 1981, n. 6714, in *Foro it.*, 1982, I, 33, con nota di SILVESTRINI; in *Giust. civ.*, 1982, I, 618, con nota di FINOCCHIARO; Cass. 25 gennaio 1982, n. 483, in *Giust. civ.*, 1982, I, 1858, con nota di TRIOLA; successivamente si è sostenuto che le aree degli edifici riservate a parcheggio ex art. 18 della legge 6 agosto 1967 n. 765, devono presumersi comuni ai sensi dell'art. 1117 cod. civ. (la cui elencazione non è tassativa), 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. Ove, poi, tale presunzione sia vinta dal titolo, risultando quelle aree di proprietà esclusiva di uno o più condomini, il vincolo di destinazione comune determina la costituzione *ope legis* a favore dell'intero edificio o delle sue singole parti, appartenenti a proprietari diversi, di un diritto reale di uso sulle aree medesime. Si è poi precisato, con un mutamento del precedente orientamento (Cass. 26 giugno 1990, n. 6472) che la riserva di proprietà da parte del costruttore impedisce che dette aree siano considerate comuni ex art. 1117 cod. civ. (Cass. 29 maggio 1992, n. 6533; Cass. 29 novembre 1994, n. 10217, in *Arch. loc. e cond.*, 1995, 326; Cass. 26 ottobre 1992, n. 11629; Cass. 27 marzo 1993, n. 4934; Cass. 16 luglio 1994, n. 6696; Cass. 29 novembre 1994, n. 10217). Infine si è affermato che la relazione tra costruzioni e spazio per parcheggio ad essi progettualmente annessi ha connotazioni di necessità di indispensabile permanenza di rilievo pubblicistico e caratteristiche di realtà e che, nell'ipotesi in cui la costruzione sia costituita da un edificio in condominio, tale relazione comporta che detti spazi ricadano fra le parti comuni ex art. 1117 cod. civ. quando appartengano in comunione a tutti i condomini ovvero vengano a costituire oggetto di un diritto reale d'uso spettante ai condomini medesimi, quando la

relativa proprietà compete a terzi estranei alla collettività condominiale o ad uno solo dei componenti di questa (Cass. 3 aprile 1998, n. 3422). Per queste indicazioni, G. CASU, *In tema di parcheggi "ponte"*, cit., 1190.

- (42) Cass. 18 aprile 2000, n. 4977, in *riv. Not.*, 2000, 1174; Cass. 3 aprile 1998, n. 3422, cit.; e Cass. 17 dicembre 1997, n. 12736.
- (43) Cass. S.U. 18 luglio 1989, n. 3363, cit.; Cass. 3 maggio 1991, n. 5180; Cass. 10 luglio 1991, n. 7631; Cass. 4 febbraio 1992, n. 1155; Cass. 21 aprile 1993, n. 4691; Cass. 17 dicembre 1993, n. 12495; Cass. 27 dicembre 1994, n. 11188; Cass. 10 gennaio 1995, n. 244. Per meglio comprendere il significato di questo vincolo di destinazione, basti ricordare che sistematicamente s'è affermato che anche nell'ipotesi in cui il bene principale formi oggetto di locazione, il diritto del proprietario all'uso dell'area predisposta per il parcheggio degli autoveicoli deve essere necessariamente trasferito al conduttore, alla stregua della stretta inerenza del diritto stesso all'effettiva utilizzazione dell'immobile a fini abitativi: con la conseguenza che il contratto di locazione che impedisca al conduttore l'utilizzazione del parcheggio è affetto da nullità parziale, determinandosi peraltro *ope legis* il trasferimento del diritto all'utilizzazione del posto auto (Cass. 4 febbraio 1992, n. 1155; Cass. 25 febbraio 1992, n. 2337; Cass. 28 ottobre 1992, n. 11731). Da ultimo, Cass. 5 aprile 2000, n. 4197, secondo cui la disciplina legale delle aree destinate a parcheggio, interne o circostanti ai fabbricati di nuova costruzione, impone un vincolo di destinazione, di natura pubblicistica, per il quale gli spazi in questione sono riservati all'uso diretto delle persone che stabilmente occupano le singole unità immobiliari delle quali si compone il fabbricato o che ad esse abitualmente accedono; non impone, per contro, all'originario proprietario dell'intero immobile la cessione in proprietà delle dette aree in una alla cessione a tale titolo di ciascuna unità, in quanto le finalità perseguite dal legislatore, d'interesse collettivo e non individuale dei singoli acquirenti di porzioni del fabbricato, o del complesso di essi, sono egualmente conseguite sol che il vincolo di destinazione venga rispettato con il riconoscere e garantire a costoro uno specifico diritto reale d'uso sulle aree stesse.
- (44) CASU, *In tema di parcheggi "ponte"*, in *riv. Not.*, 2000., 1189.
- (45) CASU, *I parcheggi nella contrattazione privata*, cit., 464 s.
- (46) CASU, *I parcheggi nella contrattazione privata*, cit., 465.
- (47) In tal senso giova ricordare come Cass. 11 gennaio 2001, n. 341, *cit.*, abbia affermato che la definizione quali pertinenze, ex artt. 817, 818, 819 cod. civ., contenuta nell'art. 26, n. 5 della legge 28 febbraio 1985 n. 47, con riguardo agli spazi per parcheggi che, ai sensi dell'art. 18 legge 6 agosto 1967 n. 765, debbono essere riservati nelle nuove costruzioni ed anche nelle aree di pertinenza delle costruzioni stesse, non incide sul potere negoziale delle parti di disporre di dette aree separatamente dalla costruzione, e di sottoporle ad un regime diverso da quello delle pertinenze, purché sia rispettato il vincolo, pubblicistico e di natura reale, di destinazione a parcheggio.
- (48) F. MAGLIULO, *La disciplina dei parcheggi a trent'anni dalla legge ponte*, in *Notariato*, 1996, 570 ss.; A. LUMINOSO, *Posti macchina e parcheggi*, in *I contratti del commercio, dell'industria e del mercato finanziario*, Trattato diretto da Galgano, II, Torino, 1995, 2312; G. LAURINI, L. MALAGUTI, G. SANTARCANGELO, *op. cit.*, 105. In giurisprudenza, Cass. 9 novembre 2001, n. 13857, per la quale le aree eccedenti lo *standard* di cui all'art. 18 rimangono nella libera disponibilità del costruttore - venditore.
- (49) G. SANTARCANGELO, *I box e posti auto. Aspetti pratici. Problemi e casistica*, in AA.VV., *Box e posti macchina «ante» e «post» legge 24 marzo 1989 n. 122 (Tognoli)*, Milano, 1990, 57. Si veda anche IEVA, *op. cit.*, 71.
- (50) MAGLIULO, *La disciplina dei parcheggi a trent'anni dalla legge ponte*, cit., 571.
- (51) Sulla natura giuridica dell'atto d'obbligo cfr. M. MARÈ, *L'atto d'obbligo*, in *La disciplina degli spazi per parcheggio*, a cura di M. Ieva, Milano, 1992, 89 ss., ove si delineano il rapporto (e la distinzione) fra atto d'obbligo e convenzione, rispetto alla quale l'atto d'obbligo (ove non operi in funzione preliminare ad essa) assume la veste di strumento operativo più agile che consente una semplifica-

zione del procedimento, pur avendone medesime finalità e funzione. In definitiva l'atto d'obbligo è un momento di un procedimento amministrativo complesso e proprio per questo suo esser fase del procedimento perde la sua connotazione privatistico – negoziale, per assumere quella pubblicistica propria del procedimento che si conclude con il rilascio della concessione. E, difatti, la Cassazione definisce l'atto d'obbligo come "atto di diritto pubblico del privato" (Cass. 29 giugno 1981, n. 4245, in *Giur. It.*, I, 1, 685).

(52) MARÈ, *op. cit.*, 97- 99.

(53) Nel caso prospettato dell'ampliamento del vincolo "ponte" anche ai parcheggi in esubero, seguendo la ricostruzione datane dal MARÈ, non si potrebbe certo parlare di servitù, poiché ci scontreremmo contro il principio *nemini res sua servit*; non essendovi alterità fra il bene immobile asservito ed il fondo dominante. E non diverse sono le incertezze ove si faccia riferimento alla categoria delle obbligazioni *propter rem*.

(54) Cass. 20 aprile 1995, n. 4465, in *Arch. Loc.*, 1995, 844, secondo la quale, "premesso che nella vigenza della normativa di cui alla legge 6 agosto 1967, n. 765 deve intendersi non consentita la costruzione di nuovi fabbricati senza che al servizio degli stessi risultino apprestati i prescritti, predefiniti, spazi di parcheggio, ed ammessa, invece, la esecuzione di interventi di ristrutturazione di complessi edilizi preesistenti pur quando questi comportino la venuta in essere di stabili non dotati di aree destinate al parcheggio delle automobili (cfr., in tema, Cons. Stato, sez. V, dec. n. 1 del 3 gennaio 1984), avuto riguardo alla natura pubblicistica del vincolo di destinazione che l'art. 18 legge 765/67. ha imposto sulle aree di parcheggio pertinenti ai fabbricati ed alle esigenze di carattere generale che stanno alla base della imposizione di detto vincolo, è da ritenere che nelle ristrutturazioni di edifici preesistenti che comportino la realizzazione di fabbricati dotati, comunque, di spazi di parcheggio, questi, di massima, ed entro i limiti quantitativi stabiliti dalla legge, non possono non restare assoggettati alla disciplina di cui alla disposizione legislativa citata e, quindi, al diritto di uso dei proprietari dei fabbricati stessi e delle relative porzioni". Indicazione, questa, tratta da MAGLIULO, *La disciplina dei parcheggi a trent'anni dalla legge ponte*, cit., 570, nt. 32.

(55) Sono comunque da considerarsi tali: e.1) la costruzione di manufatti edilizi fuori terra o interrati, ovvero l'ampliamento di quelli esistenti all'esterno della sagoma esistente, fermo restando, per gli interventi pertinenziali, quanto previsto alla lettera e.6); e.2) gli interventi di urbanizzazione primaria e secondaria realizzati da soggetti diversi dal comune; e.3) la realizzazione di infrastrutture e di impianti, anche per pubblici servizi, che comporti la trasformazione in via permanente di suolo inedificato; e.4) l'installazione di torri e tralici per impianti radio-ricetrasmittenti e di ripetitori per i servizi di telecomunicazione; e.5) l'installazione di manufatti leggeri, anche prefabbricati, e di strutture di qualsiasi genere, quali roulotte, campers, case mobili, imbarcazioni, che siano utilizzati come abitazioni, ambienti di lavoro, oppure come depositi, magazzini e simili, e che non siano diretti a soddisfare esigenze meramente temporanee; e.6) gli interventi pertinenziali che le norme tecniche degli strumenti urbanistici, in relazione alla zonizzazione e al pregio ambientale e paesaggistico delle aree, qualifichino come interventi di nuova costruzione, ovvero che comportino la realizzazione di un volume superiore al 20% del volume dell'edificio principale; e.7) la realizzazione di depositi di merci o di materiali, la realizzazione di impianti per attività produttive all'aperto ove comportino l'esecuzione di lavori cui consegua la trasformazione permanente del suolo inedificato.

(56) Cons. Stato, sez. V, 14 gennaio 1991, n. 44, in *Riv. Giur. Ed.*, 1991, I, 402.

(57) Cons. Stato, sez. IV, 17 giugno 1984, n. 438, in *Riv. Giur. Ed.*, 1984, I, 905; TAR Abruzzi, sez. Pescara, 30 maggio 1985, n. 251, in *T.A.R.*, 1985, I, 2419.

(58) TAR Lombardia, Milano, sez. II, 27 marzo 1992, n. 213, in *Riv. Giur. Ed.*, 1992, I, 946, pronuncia che si riferiva alla sopravvenienza dell'incremento del rapporto previsto per lo *standard* "ponte" in dipendenza della legge Tognoli.

(59) V. nt. 3.

(Riproduzione riservata)