

CAPITOLO I

IL CONDOMINIO IN GENERALE

Angelo Cerulo

SOMMARIO: 1. L'istituto del condominio nella storia della legislazione. – 2. La distinzione tra comunione e condominio. – 3. La nozione di edificio in condominio. – 4. La nascita del condominio. – 5. La natura giuridica del condominio. – 6. Il dibattito sulla natura giuridica del condominio dopo la legge 11 dicembre 2012, n. 220.

1. L'ISTITUTO DEL CONDOMINIO NELLA STORIA DELLA LEGISLAZIONE

L'istituto del condominio¹ si è radicato in Italia dopo l'epilogo della Prima Guerra Mondiale, in ragione del convergere di molteplici fattori: l'urbanizzazione crescente², l'incremento del risparmio, la facilità del credito, lo sviluppo della cooperazione edilizia, il desiderio diffuso di procurarsi una casa propria, anche per il regime vincolistico delle locazioni, che esponeva il conduttore all'alea della cessazione del rapporto per le esigenze abitative del proprietario³.

Alla diffusione del condominio non è estraneo l'intento di agevolare, in una prospettiva di pacificazione sociale, l'acquisto della proprietà edilizia familiare⁴.

¹M. CAVALLARO, *Il condominio negli edifici*, in *Il codice civile*, Commentario fondato e già diretto da P. Schlesinger e continuato da F.D. Busnelli, Giuffrè, Milano, 2009, p. 10, osserva che il principio “*superficies solo cedit*” ha impedito il pieno svilupparsi dell'istituto nell'esperienza giuridica romana. G. BENACCHIO, *Il condominio edilizio*, Cedam, Padova, 1969, p. 19 ravvisa gli antecedenti del condominio nelle consuetudini napoletane, negli statuti, nello “*Jus civile mediolanensium*” del 1598.

²P. GIUGGIOLI-M. GIORGETTI, *Il nuovo condominio. Commento alla legge di riforma n. 220/2012*, Giuffrè, Milano, 2013, p. 1, ricordano che le nuove esigenze architettoniche e le nuove esigenze edilizie resero indifferibile una «regolamentazione *ad hoc*».

³D.R. PERETTI GRIVA, *Il condominio delle case divise in parti*, Utet, Torino, 1959, p. 4; A. VISCO, *Le case in condominio. Trattato teorico-pratico*, vol. I, VII ed., Giuffrè, Milano, 1967, p. 3.

⁴M. BASILE, *Regime condominiale ed esigenze abitative. Contributo alla revisione del condominio negli edifici*, Giuffrè, Milano, 1979, p. 18.

Si registra una comunanza d'interessi tra gli inquilini delle classi inferiori e i grandi proprietari, i primi desiderosi di acquistare una casa propria, anche per la penuria di alloggi liberi, i secondi di cedere un patrimonio non più remunerativo per la tassazione più elevata e per il blocco dei canoni⁵.

Se questa è la temperie storica, in cui il fenomeno s'iscrive, dal punto di vista sistematico è stato il diritto di superficie, nell'introdurre una deroga al principio dell'accessione al suolo d'ogni costruzione sovrastante, ad offrire il supporto teorico per la separazione della proprietà in senso orizzontale⁶.

Il frazionamento della proprietà urbana, dapprima affidato alla regolamentazione contrattuale predisposta dal venditore come parte integrante dell'atto di vendita, ha trovato la prima organica disciplina normativa nel r.d. 15 gennaio 1934, n. 56 (Disciplina del rapporto di condominio sulle cose), convertito nella legge 10 gennaio 1935, n. 8 e più analitico rispetto alle scarse disposizioni che il codice civile del 1865⁷ dedicava al condominio in materia di parti a servizio dei piani o delle porzioni di piano, di rifacimento dei tetti e dei lastrici solari e di sopraelevazione (artt. 562-564)⁸.

Se tali disposizioni, plasmate sul codice Napoleonico (art. 664, sulla ripartizione delle spese)⁹ e carenti di ogni disciplina sui poteri dell'assemblea e dell'amministratore, inducevano la dottrina ad inquadrare il fenomeno nell'ambito delle servitù¹⁰ o delle limitazioni legali del diritto di proprietà¹¹, l'intervento legislativo di più ampio respiro, attuato nel 1934, cooperava ad affrancare la tematica del condominio dal regime delle servitù prediali¹² e, sotto l'impulso delle nuove istanze economiche e sociali, a collocarla nell'alveo dell'evoluzione del diritto di comunione¹³.

⁵ M. DOGLIOTTI, *Comunione e condominio*, in *Trattato di diritto civile*, diretto da R. Sacco, vol. VII, Utet, Torino, 2006, p. 154.

⁶ F.A. MARINA-G. GIACOBBE, voce *Condominio negli edifici*, in *Enc. dir.*, vol. III, Giuffrè, Milano, 1961, p. 816.

⁷ Cfr., su tale punto, anche P. PETRELLI, *Il condominio*, in *La comunione e il condominio*, Cedam, Padova, 2013, p. 158, a cura di F. Alcaro, vol. III del *Trattato di diritto immobiliare*, diretto da G. Visintini.

⁸ N. LIPARI, *Sviluppo della persona e disciplina condominiale (proposte per una riforma della legislazione sul condominio)*, in *Riv. giur. edilizia*, 1974, II, p. 3, ha posto l'accento sulla centralità del problema della ripartizione delle spese in un contesto che non disciplinava la proprietà superficiaria.

⁹ A. VISCO, *op. cit.*, p. 31.

¹⁰ A. VISCO, *op. cit.*, p. 90 ss., per un'efficace critica di tale opinione, oggi definitivamente superata.

¹¹ D.R. PERETTI GRIVA, *op. cit.*, p. 39.

¹² G. BENACCHIO, *op. cit.*, p. 22.

¹³ P. GIUGGIOLI-M. GIORGETTI, *op. cit.*, p. 2, parlano di affinità tra condominio e comunione, che rendono il condominio "species" della comunione.

I promotori dell'iniziativa legislativa¹⁴ si prefiggevano d'incoraggiare «la base economica e morale di un istituto che va considerato come fondamentale: la famiglia»¹⁵: la funzione sociale del condominio è elemento propulsivo del suo diffondersi, in quanto consente agl'impiegati e agli operai di acquistare una casa e si pone come rilevante fattore di ordine e tranquillità¹⁶.

La Commissione della Camera nella Relazione al Progetto di tale legge aveva evidenziato le peculiarità del condominio, che differisce sia dalla comunione che dalla collettività e dalla società¹⁷.

Dopo le dispute tra chi propugnava e chi avversava l'inserimento della disciplina speciale nel codice civile¹⁸, la legge n. 8 del 1935, dapprima contenuta nel «*Libro della proprietà*» (artt. dal 306 al 327), è stata trasfusa nel codice civile (artt. dal 1117 al 1139, contenuti nel capo II del titolo della Comunione, e successivi al capo I, deputato a regolare la comunione in generale).

La relazione al Re del Ministro Guardasigilli Grandi¹⁹, nel dar conto dell'impostazione sistematica prescelta, passa in rassegna le disparate teorie avvicendatesi sull'istituto del condominio, che l'avevano ricondotto di volta in volta al tema delle servitù, delle limitazioni legali della proprietà, della società civile, della *communio pro diviso*, della semplice comunione di uso o di godimento, e mostra di tributare credito a quella dottrina che distingue «nel complesso rapporto del condominio negli edifici, una proprietà separata dei singoli piani e una comunione forzosa delle altre parti, la quale, rientrando nel sistema generale della comunione dei beni, per quanto presenti aspetti del tutto singolari, vale a giustificare la collocazione data alla materia nel presente titolo».

La relazione giustifica la scelta d'inserire la disciplina del condominio nel titolo della comunione e, prima ancora, di collocare la disciplina nel codice civile: «lo sviluppo assunto dal condominio delle case nei tempi più recenti» ha dissuaso dal relegare l'istituto nell'ambito della normativa speciale.

Del condominio si segnalano la «spiccata portata sociale» e la «finalità di assicurare al singolo titolare la maggior quantità possibile di contenuto della

¹⁴ A. VISCO, *op. cit.*, p. 53 ricorda il ruolo rilevante svolto dalla Federazione Nazionale della proprietà edilizia, ruolo sottolineato, nell'intesa col Ministero della giustizia, anche da N. LIPARI, *op. cit.*

¹⁵ D.R. PERETTI GRIVA, *op. cit.*, p. 10, ripercorre la genesi normativa dell'istituto, attraverso le parole dell'onorevole Spinelli.

¹⁶ A. VISCO, *op. cit.*, p. 5.

¹⁷ D.R. PERETTI GRIVA, *op. cit.*, p. 42.

¹⁸ D.R. PERETTI GRIVA, *op. cit.*, p. 14, ricorda i termini essenziali del dibattito, che schiuse la strada al codice civile del 1942.

¹⁹ Pubblicata in *Codice civile. Relazione al libro della proprietà*, Istituto Poligrafico dello Stato, 1941, p. 101 ss.

proprietà particolare, restando i limiti di questa confinati, in linea di massima, nel campo della necessità di contemperamento dei concorrenti diritti»²⁰: donde l'esigenza di sviluppare tutte le «benefiche potenzialità» del condominio, di attuare un «sostitutivo non troppo dissimile» dalla proprietà del tutto individuale, armonizzando gli interessi contrastanti e contemperando i diritti individuali e la volontà della maggioranza, con la «garanzia del potere moderatore del magistrato»²¹.

La disciplina del condominio risente della nuova concezione della proprietà come diritto non più innato ed assoluto: tale concezione, che già traspare nella normativa sugli atti emulativi dall'art. 833 c.c.²² e nell'istituto della comunione, con l'ineludibile bilanciamento tra diritti individuali e interesse della collettività, influenza l'irriducibile specialità dell'istituto²³.

Tale specialità non preclude l'estensione di quelle regole che, del condominio, esprimono l'essenza, nel suo «assicurare a ognuno dei condomini il massimo della utilizzabilità del suo patrimonio immobiliare individuato nella proprietà esclusiva inquadrata nel concorso delle altre interferenti proprietà esclusive e di garantire il godimento delle cose accessorie comuni, sì che l'istituto riesca a realizzare le sue benefiche finalità individuali e sociali»²⁴.

2. LA DISTINZIONE TRA COMUNIONE E CONDOMINIO

La disciplina del condominio presuppone la coesistenza, nell'ambito di un unico edificio, della proprietà esclusiva di piani, appartamenti, o locali di una o più persone e di parti comuni, al servizio dei beni in proprietà esclusiva, secondo una relazione di accessorietà e complementarità²⁵: tale commistione è la cifra caratteristica del condominio e ne giustifica la qualificazione in termini di «comunione *sui generis*»²⁶.

Tra le cose individuali e le cose comuni non s'instaura un rapporto di servitù:

²⁰ D.R. PERETTI GRIVA, *op. cit.*, p. 1.

²¹ D.R. PERETTI GRIVA, *op. cit.*, p. 8.

²² D.R. PERETTI GRIVA, *op. cit.*, p. 19.

²³ D.R. PERETTI GRIVA, *op. cit.*, p. 15.

²⁴ D.R. PERETTI GRIVA, *op. cit.*, p. 17.

²⁵ P. PETRELLI, *Il condominio*, *op. cit.*, p. 161, osserva che il rapporto di «strumentalità, funzionalità ed accessorietà» tra parti in proprietà solitaria e parti comuni è il tratto qualificante dell'istituto del condominio.

²⁶ D.R. PERETTI GRIVA, *op. cit.*, p. 38. Parla di comunione speciale anche C.M. BIANCA, *Nozione di condominio*, in C.M. BIANCA (a cura di), *Il condominio*, Utet, Torino, 2007, p. 2.

è stato scritto efficacemente che «la proprietà individuale si prolunga in quella comune, non vi si assoggetta o la assoggetta»²⁷.

Il rapporto che intercorre tra le cose comuni e le cose individuali si configura in modo peculiare, consentendo di tracciare un chiaro discrimine tra la comunione ed il condominio: il godimento delle cose comuni «non è fine a se stesso, servendo a rendere possibile o comodo il godimento di altre cose di proprietà singola dei condomini, delle quali sono parti o accessori. È una comunione che serve a proprietà solitarie, e per questa sua caratteristica l'oggetto stesso presenta anche aspetti di speciale coesione fisica ... è una comunione inerente a ... cose ... che danno alle situazioni individuali ... quella completezza o quella funzionalità che non trovano in sé o che debbono avere per realizzare l'interesse delle parti»²⁸.

La Corte di Cassazione, nel dettare un criterio distintivo tra comunione e condominio²⁹, ha affermato che «si verte in tema di comunione, quando, su un bene determinato, spettano congiuntamente *pro indiviso* a più persone il diritto di proprietà od altro diritto reale, mentre si verte in tema di condominio, quando la comunione di più persone su talune parti dell'edificio coesiste con la proprietà esclusiva dei vari appartamenti»³⁰.

Se la comunione prevede che i compartecipi conservino il loro diritto sul bene *in toto et in qualibet parte*, nel condominio di edifici, invece, esistono più proprietari esclusivi di più parti distinte di un medesimo fabbricato (piani o porzioni di piani), i quali per necessità pratiche (derivanti dall'uso o dall'utilità o dal godimento per tutti) restano, in comune, proprietari *pro indiviso* di talune altre parti dell'edificio³¹.

Nell'esemplificazione pratica di tale enunciazione di principio, si è ricordato che la disciplina del condominio non si applica alla comunione *pro indiviso* dell'intero edificio, in ipotesi di successione *mortis causa* di più eredi all'unico pro-

²⁷ M. FRAGALI, *La comunione*, vol. I, Giuffrè, Milano, 1973, p. 139.

²⁸ M. FRAGALI, *op. cit.*, p. 137 ss.

²⁹ R. TRIOLA, *Il condominio*, Giuffrè, Milano, 2007, p. 35; ID., *Il condominio*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da M. Bessone, Giappichelli, Torino, 2002, p. 1, per l'analisi del criterio distintivo, che valorizza, quanto alla comunione, il diritto sull'intero, con il limite espresso dalla quota, e, con riguardo al condominio, la necessaria fruizione comune di alcune delle parti dell'edificio, per il godimento delle parti in proprietà esclusiva.

³⁰ Cass., 21 giugno 1969, n. 2233.

³¹ Cass., 27 maggio 1966, n. 1377; Cass., 16 luglio 1962, n. 1887, in *Giust. civ.*, 1963, I, p. 1147, sottolinea che nella comunione si ha uno stato di fatto transeunte e contingente, mentre «forzato e permanente» è lo stato d'indivisione che connota il condominio. Al di fuori di tale stato d'indivisione, nota la sentenza da ultimo citata della S.C., si espandono nella loro pienezza i diritti di ciascun condomino, che hanno ad oggetto non una quota ideale, come nella comunione, ma una quota reale; nei confronti di tale quota reale, le cose comuni hanno un carattere d'accessorietà e complementarietà rispetto alla proprietà esclusiva.

prietario dell'intero edificio³², o di costruzione, su un'area comune, di un edificio a cura o nell'interesse di più persone, senza distinzione di piani e appartamenti³³.

Nette risultano le differenze tra la comunione ed il condominio³⁴, pur nel rapporto di genere e specie che li lega³⁵: se lo stato di comunione è transitorio e può cessare per impulso di ciascuno dei comproprietari (art. 1111 c.c.), lo stato di comunione, inerente al condominio, è permanente³⁶, tanto da essere qualificato in termini di «comunione forzosa»³⁷, di «indivisione necessaria e perpetua»³⁸, di «contitolarità permanente»³⁹.

A marcare tale distinzione, concorrono le norme sulla inderogabilità dei doveri di contribuire alle spese per la conservazione delle cose comuni (art. 1118 c.c.), la disciplina più rigorosa in tema d'indivisibilità delle parti comuni (art. 1119 c.c.), norme che palesano *ictu oculi* le differenze rispetto alle corrispondenti disposizioni in tema di comunione (artt. 1104 e 1111 c.c.).

La specialità del condominio rispetto alla comunione si manifesta anche nelle diverse modalità di computo delle maggioranze, commisurate sia al numero dei partecipanti che alla quota millesimale di comproprietà⁴⁰, nella centralità della figura dell'amministratore, per contro del tutto residuale nell'ambito della comunione (art. 1105, ult. co., c.c.), nell'obbligatorietà – superati i dieci condòmini – di quel regolamento che, nella comunione, è pur sempre facoltativo (art. 1106, co. 1°, c.c.)⁴¹.

Il rapporto di specialità, e non di radicale alterità, è avvalorato dalla previsione dell'art. 1139 c.c., che rinvia alla disciplina della comunione per i casi non regolati dalle norme sul condominio, e si riverbera anche sull'individuazione delle ipotesi di *mutatio libelli*: non costituisce domanda nuova e, pertanto, inammissibile (art. 345 c.p.c.), la prospettazione in appello di una qualificazione giuridica del contesto proprietario in termini di condominio edilizio anziché di comunione ordinaria, trattandosi di ricostruzione basata sui medesimi fatti⁴².

³² A. VISCO, *op. cit.*, p. 64.

³³ L. SALIS, *Gli edifici in condominio*, Morano, Napoli, 1964, p. 9; Cass., 16 luglio 1962, n. 1887, in *Riv. giur. edilizia*, 1962, I, p. 1003.

³⁴ G. TERZAGO, *Il condominio*, Giuffrè, Milano, 2010, p. 6, ribadisce tali differenze.

³⁵ C.M. BIANCA, *La proprietà*, II ed., Giuffrè, Milano, 2017, p. 359, parla del condominio in termini di comunione speciale.

³⁶ P. PETRELLI, *Il condominio, op. cit.*, p. 162 parla di «virtuale perpetuità».

³⁷ G. BRANCA, *Comunione. Condominio negli edifici*, in *Commentario del codice civile Scialoja-Branca*, Zanichelli-Foro italiano, Bologna-Roma, 1982, p. 358.

³⁸ A. VISCO, *op. cit.*, p. 81.

³⁹ F.A. MARINA-G. GIACOBBE, *op. cit.*, p. 818.

⁴⁰ P. PETRELLI, *op. cit.*, p. 163.

⁴¹ P. GIUGGIOLI-M. GIORGETTI, *op. cit.*, p. 5.

⁴² Cass., 24 marzo 2017, n. 7743.

3. LA NOZIONE DI EDIFICIO IN CONDOMINIO

Le norme sul condominio presuppongono la coesistenza delle unità abitative nella struttura di un edificio⁴³, la divisione delle case in piani orizzontali⁴⁴ e non si attagliano all'ipotesi di divisione dell'edificio in due parti attraverso un muro verticale, che valga a formare due corpi di fabbricato distinti ed autonomi⁴⁵: gli edifici divisi per semplici linee verticali costituiscono delle proprietà distinte e, alle interferenze tra tali edifici, si potrà applicare la normativa sulla comunione, riguardante i muri divisorii tra i singoli edifici, o, analogicamente, la normativa speciale sul condominio⁴⁶.

Si è anche affermato, temperando il rigore di tali asseriti, che il condominio si può articolare in maniera multiforme dal punto di vista architettonico e che ben si può ravvisare una situazione di condominio al cospetto di edifici separati tra loro da un muro verticale, dalle fondamenta al tetto, quando gli edifici, per il loro godimento, vengano a fruire di opere comuni (locali di portineria, impianto di riscaldamento, punti luce, rete di distribuzione dell'acqua)⁴⁷.

Dapprima la giurisprudenza e, in seconda battuta, il legislatore hanno riconosciuto la varietà delle tipologie costruttive, in cui il condominio si articola.

La Corte regolatrice esclude che requisito indefettibile del condominio sia la presenza di edifici che si estendono in senso verticale e ravvisa una situazione di condominio anche quando vi siano corpi di fabbrica adiacenti orizzontalmente, come nelle case a schiera⁴⁸.

La riforma ha fugato, a tale riguardo, ogni dubbio⁴⁹.

L'attuale configurazione del condominio, riconducibile alla legge 11 dicembre 2012, n. 220, parla di «proprietà comune dei proprietari delle singole unità immobiliari»⁵⁰ ed elimina dall'art. 1117 c.c. il riferimento ai piani e alle porzioni di piano, desueto e legato a filo doppio alla concezione tradizionale del condominio

⁴³ C.M. BIANCA, *op. cit.*, p. 3.

⁴⁴ A. VISCO, *op. cit.*, p. 57 ss.

⁴⁵ L. SALIS, *Gli edifici in condominio*, cit., p. 11.

⁴⁶ D.R. PERETTI GRIVA, *op. cit.*, p. 48 ss. Anche M. FRAGALI, *op. cit.*, p. 134, esclude il ricorrere della comunione quando l'immobile sia costituito da appartamenti posti sul pianterreno e affiancati e quando l'edificio sia composto da parti divise in senso verticale da un muro interno dalle fondamenta al tetto.

⁴⁷ Cass., 16 maggio 1984, n. 2987.

⁴⁸ Cass., 18 aprile 2005, n. 8066, in *Giust. civ.*, 2006, I, p. 915.

⁴⁹ A. GALLUCCI, *Il condominio negli edifici. La nuova disciplina dopo la riforma*, Cedam, Padova, 2013, p. 6.

⁵⁰ R. PEZZULLO, *Le novità in materia di parti comuni*, in *La nuova disciplina del condominio*, a cura di S. Sica, Zanichelli, Bologna, 2013, p. 16, sottolinea che il mutamento non è d'indole puramente lessicale.

come edificio diviso in senso orizzontale⁵¹, in piani sovrapposti.

Con l'art. 1117 *bis* c.c. novellato, la riforma sancisce l'applicazione delle norme sul condominio in tutti i casi in cui «più unità immobiliari o più edifici ovvero più condominii di unità immobiliari o di edifici abbiano parti comuni ai sensi dell'articolo 1117»⁵².

La presenza di opere comuni è dunque la cifra caratteristica della fattispecie condominiale, che si riscontra anche a fronte di edifici strutturalmente autonomi, a patto che presentino opere comuni⁵³.

Il condominio presuppone una relazione di accessorietà strumentale e funzionale che collega i piani o le porzioni di piano di proprietà esclusiva agli impianti o ai servizi di uso comune e rende il godimento del bene comune strumentale al godimento del bene individuale.

Per configurare una situazione di condominio, è sufficiente che due corpi di fabbrica in proprietà esclusiva siano serviti da un unico vano di scala centrale comune e siano coperti da una soffitta percorribile nell'intera sua estensione⁵⁴.

Peraltro, anche quando non si ravvisi uno stretto nesso strutturale, materiale e funzionale, non può essere esclusa la condominalità neppure per un insieme di edifici indipendenti: dagli artt. 61 e 62 disp. att. c.c., che consentono lo scioglimento del condominio nel caso in cui un gruppo di edifici si possa dividere in parti che abbiano le caratteristiche di edifici autonomi, si desume che è possibile la costituzione *ab origine* di un condominio fra fabbricati a sé stanti, aventi in comune solo alcuni elementi, o locali, o servizi o impianti condominiali⁵⁵.

⁵¹ Cfr., per tale assunto, A. CELESTE-A. SCARPA, *Riforma del condominio. Primo commento alla legge 11 dicembre 2012, n. 220*, Giuffrè, Milano, 2012, p. 6.

⁵² Sulla portata sistematica dell'innovazione, si sofferma anche C.M. BIANCA, *La proprietà*, cit., pp. 360-361.

⁵³ Cass., 16 dicembre 1980, n. 6509, con riguardo alla vicenda del proprietario d'un villino che, sulla centrale termica, sull'impianto di riscaldamento, su altri manufatti, aveva volontariamente costituito una situazione di condominio con i proprietari d'altri autonomi villini. Cass., 12 novembre 1998, n. 11407, reputa sufficiente, per la costituzione del condominio, la presenza di opere comuni, benché distaccate e appartenenti a edifici strutturalmente autonomi.

⁵⁴ Cass., 30 gennaio 1969, n. 267, che ritiene tipico apprezzamento di fatto la valutazione della situazione di condominio, non censurabile in sede di legittimità se congruamente motivata.

⁵⁵ R. TRIOLA, *Il condominio*, Giuffrè, Milano, 2007, p. 38, nell'analizzare in senso problematico le movenze argomentative della sentenza, nota che il condominio presuppone pur sempre un edificio in cui le proprietà esclusive siano separate per piani orizzontali e che anche gli artt. 61 e 62 disp. att. c.c. implicano che l'edificio sia suscettibile d'essere diviso in senso verticale in più edifici autonomi, «in ognuno dei quali le singole proprietà esclusive continuano ad essere separate in senso orizzontale».

4. LA NASCITA DEL CONDOMINIO

Il condominio, che rinviene la sua fonte nella legge e nell'atto di divisione o d'alienazione dei piani o delle porzioni di piano da parte dell'unico originario proprietario, presuppone l'esistenza di un edificio a più piani o a un unico livello, suscettibile di essere frazionato in più unità abitative, la presenza di parti comuni, funzionali all'intero stabile, la presenza di proprietà solitarie di almeno due soggetti distinti⁵⁶.

Il condominio sorge, per effetto dell'accettazione dell'eredità, quando il testatore lasci l'immobile a più eredi o legatari e a ciascuno attribuisca un piano in proprietà esclusiva⁵⁷, o per effetto della vendita separata di uno o più appartamenti o della vendita dell'intero edificio a più persone.

Il condominio scaturisce da una situazione di proprietà frazionata per piano o porzioni di piano, a prescindere da un atto negoziale specificamente volto a istituirlo⁵⁸: la costituzione del condominio avviene *pleno iure*⁵⁹, anche senza un formale atto costitutivo e senza una deliberazione formale⁶⁰, con la costruzione su un suolo comune, o con il frazionamento da parte dell'unico proprietario o da parte dei comproprietari *pro indiviso*, di un edificio, i cui piani o porzioni di piano siano attribuiti a due o più soggetti in proprietà esclusiva⁶¹.

Quando l'originario costruttore di un edificio diviso per piani perda la qualità di proprietario esclusivo delle pertinenze e delle cose comuni, alienando a terzi una porzione suscettibile di uso autonomo, si profila una situazione di condominio, che inibisce all'originario costruttore un potere di disposizione delle cose divenute comuni o di costituzione di diritti reali limitati come le servitù⁶².

Anche di recente la Corte di Cassazione⁶³ ha precisato che, quando l'edificio sia costruito da una sola persona, il condominio sorge «nel momento stesso in cui l'originario unico proprietario ne operi il frazionamento, alienando ad un terzo la prima unità immobiliare suscettibile di separata utilizzazione».

⁵⁶ M. CAVALLARO, *op. cit.*, p. 33 ss.

⁵⁷ G. BENACCHIO, *op. cit.*, p. 25 ss., per la distinzione delle relative ipotesi.

⁵⁸ R. ROVELLI-G. CAVIGLIONE, *Il condominio negli edifici*, Utet, Torino, 1978, p. 5.

⁵⁹ G. TERZAGO, *op. cit.*, p. 5 conferma, sulla base della costante giurisprudenza, il dato della costituzione *ex lege*.

⁶⁰ Cass., 10 settembre 2004, n. 18226, in *Riv. giur. edilizia*, 2005, p. 772. In senso adesivo anche F. PETROLATI, *op. cit.*, p. 8.

⁶¹ Cass., 21 ottobre 1978, n. 4769. Conformi anche: Cass., 22 giugno 1982, n. 3787; Cass., 26 gennaio 1982, n. 510, in *Giust. civ.*, 1983, I, p. 265.

⁶² Cass., 4 ottobre 2004, n. 19829, in *Arch. locazioni*, 2005, p. 432. V. anche, sul punto, P. PETRELLI, *op. cit.*, pp. 171-172, e F. PETROLATI, *op. cit.*, p. 9.

⁶³ Cass., 2 marzo 2017, n. 5335.

Quando l'edificio sia costruito da più soggetti su suolo comune, il condominio sorge «al momento in cui avviene l'assegnazione in proprietà esclusiva dei singoli appartamenti».

Al momento costitutivo del condominio deve aversi riguardo per determinare quali siano le parti che, per ubicazione e struttura, siano di uso comune e preordinate a soddisfare esigenze generali e fondamentali del condominio stesso⁶⁴.

A queste caratteristiche si riconnette la qualificazione del condominio come «stato di diritto dipendente da uno stato di fatto puramente naturale, non dipendente dalla volontà dei partecipanti, ma dalla situazione dei luoghi»⁶⁵.

Coerente con tali premesse è l'affermazione che non è requisito imprescindibile la consapevolezza della condominalità del fabbricato⁶⁶.

Può accadere, inoltre, che il fabbricato sorga sin dall'origine in forma condominiale, in virtù dell'accordo dei comproprietari di un'area edificabile, che pattuiscono la costruzione d'un fabbricato frazionato in unità immobiliari destinate a formare oggetto della proprietà individuale di ciascuno⁶⁷.

È discusso se, per la costituzione del condominio, sia sufficiente un frazionamento delle proprietà, previsto unicamente nei preliminari di vendita⁶⁸.

Per il sorgere del condominio, sono sufficienti anche scritture private⁶⁹ e, nondimeno, per l'opponibilità ai terzi, si richiede la trascrizione⁷⁰.

La deliberazione dell'assemblea non è necessaria per il sorgere del condominio e, ove registri *ex professo* tale dato, riveste una valenza meramente dichiarativa⁷¹.

Anche la formazione del regolamento condominiale e delle tabelle millesimali non appare presupposto indispensabile della costituzione del condominio⁷².

⁶⁴ Cass., 9 aprile 2017, n. 9227.

⁶⁵ A. VISCO, *op. cit.*, p. 9.

⁶⁶ Cass., 11 maggio 1981, n. 3105.

⁶⁷ G. BENACCHIO, *op. cit.*, p. 28. L'autonomia delle parti ha la facoltà di derogare al principio dell'accessione, stabilendo che l'edificio che sorge sul suolo comune non sia in comproprietà indivisa tra tutti i compartecipi, ma si configuri come somma delle proprietà separate dei diversi appartamenti: Cass., 5 giugno 1971, n. 1674, in *Foro it.*, 1971, I, c. 2961, con nota di G. BRANCA, *Acquisto pro quota dell'area con diritto di parziale sopraelevazione*.

⁶⁸ Per la soluzione affermativa, Cass., 13 febbraio 1963, n. 274, in *Foro it.*, 1963, I, c. 1194.

⁶⁹ Cass., 20 luglio 1972, n. 2484, in *Foro it.*, 1973, I, c. 1514, ritiene che unica esigenza formale inderogabile sia quella dell'atto scritto.

⁷⁰ M. DOGLIOTTI, *op. cit.*, p. 165; P. PETRELLI, *op. cit.*, p. 172.

⁷¹ Cass., 18 dicembre 1978, n. 6073, in *Riv. giur. edilizia*, 1979, I, p. 726.

⁷² Cass., 3 gennaio 1977, n. 1; l'assunto è stato di recente confermato, con riguardo all'approvazione del regolamento del condominio e alla formazione delle tabelle millesimali, da Cass., 27 gennaio 2012, n. 1224, in *Arch. locazioni*, 2012, p. 268. M. DOGLIOTTI, *op. cit.*, p. 166, giudica superflue, nell'ottica della costituzione del condominio, la formazione e l'approvazione del regolamento, l'indicazione specifica delle parti comuni nei titoli d'acquisto.

Anche da ultimo, la giurisprudenza di legittimità ha ricordato che la qualità di condomino si acquista nel momento in cui si diviene proprietari di parti comuni del fabbricato, a prescindere dall'esistenza o meno di una tabella millesimale: la tabella millesimale ha natura meramente ricognitiva⁷³.

La giurisprudenza non annovera tra i requisiti del condominio neppure il rilascio del certificato di abitabilità degli appartamenti e la nomina dell'amministratore, che, al pari della formazione delle tabelle millesimali e del regolamento condominiale, involge unicamente l'aspetto della gestione delle cose comuni⁷⁴.

Non è necessario neppure che il condominio disponga d'ingressi autonomi⁷⁵ o che comuni siano le parti destinate all'accesso ai locali in proprietà esclusiva ai diversi proprietari⁷⁶.

Anche sulla necessità di una pluralità di partecipanti, superiori a due⁷⁷, vivace è stata la disputa e ondivaghe le opinioni della giurisprudenza⁷⁸: si è detto che, con due partecipanti, sarebbe paralizzata la possibilità di funzionamento dell'assemblea, che non potrebbe che deliberare all'unanimità⁷⁹.

Al "condominio minimo", composto da due soli partecipanti, la giurisprudenza di legittimità ha applicato le norme più restrittive in tema di rimborso delle spese sostenute nell'interesse della cosa comune (art. 1134 c.c.)⁸⁰ e, solo per le norme che disciplinano il funzionamento dell'assemblea, ha ritenuto, in alcuni precedenti, che la regolamentazione dell'art. 1136 c.c. non fosse calzante⁸¹.

Le Sezioni Unite della Corte di Cassazione⁸², rimeditando la questione in tutte le sue sfaccettature, hanno chiarito che la disciplina dettata dal codice civile per il condominio di edifici trova applicazione anche in caso di "condominio minimo", cioè di condominio composto da due soli partecipanti⁸³: l'applicazione

⁷³ Cass., 24 febbraio 2017, n. 4844, sulle orme di Cass., Sez. Un., 9 agosto 2010, n. 18477.

⁷⁴ Cass., 26 gennaio 1982, cit.

⁷⁵ Cass., 18 gennaio 1982, n. 319, in *Riv. giur. edilizia*, 1983, I, p. 170.

⁷⁶ Cass., 3 marzo 1965, n. 350, in *Foro it.*, 1965, I, c. 1515, ritiene sufficiente che comuni siano il suolo su cui sorge l'edificio, i muri maestri, il tetto.

⁷⁷ G. VIDIRI, *Il condominio nella dottrina e nella giurisprudenza*, Giuffrè, Milano, 1999, p. 35. Anche C.M. BIANCA, *op. cit.*, p. 26, afferma che, nel condominio minimo, manca l'assemblea e trova integrale applicazione, quanto all'amministratore, la disciplina del mandato.

⁷⁸ P. GIUGGIOLI-M. GIORGETTI, *op. cit.*, pp. 29-30, ricostruiscono il dibattito della dottrina e della giurisprudenza sul "condominio minimo".

⁷⁹ Cass., 25 giugno 1991, n. 7126, in *Arch. locazioni*, 1992, p. 322; Cass., 6 febbraio 1978, n. 535.

⁸⁰ Cass., 12 ottobre 2011, n. 21015, in *Giust. civ.*, 2011, I, p. 2562. Cass., 26 maggio 1993, n. 5914, in *Foro it.*, 1993, I, c. 2844.

⁸¹ Cass., 22 giugno 2005, n. 13371, in *Riv. giur. edilizia*, 2006, I, p. 78.

⁸² Cass., 31 gennaio 2006, n. 246, in *Foro it.*, 2006, I, c. 1042.

⁸³ Di "condominio atipico", parla C.M. BIANCA, *La proprietà*, cit., p. 361, che ritiene preferibile l'applicazione delle norme in tema di comunione.

non è circoscritta alle disposizioni che regolamentano la sua organizzazione interna e non è preclusa dall'impossibilità di applicare, in tema di funzionamento dell'assemblea, il principio maggioritario.

Difatti, non v'è alcuna norma che vieti di assumere le decisioni con un criterio diverso, nella specie all'unanimità⁸⁴.

L'applicazione delle norme sul condominio, in difetto d'ogni preclusione logica e pratica, non può che estendersi anche alle prescrizioni che regolamentano le situazioni soggettive dei partecipanti, come quelle in tema di diritto al rimborso delle spese fatte per la conservazione delle cose comuni.

Su tale tema, la Corte di legittimità, anche di recente, ha svolto ulteriori rilievi, confermando l'impostazione delle sezioni unite in punto di applicabilità al "condominio minimo" delle disposizioni che regolamentano la sua organizzazione interna, e delle previsioni sulle situazioni soggettive dei partecipanti⁸⁵.

La Corte regolatrice ha puntualizzato che, nel "condominio minimo", formato da due partecipanti con diritti di comproprietà sui beni comuni nella stessa proporzione, le regole codicistiche sul funzionamento dell'assemblea si applicano allorché l'assemblea si costituisca regolarmente con la partecipazione di entrambi i condomini e deliberi validamente con decisione unanime, frutto della partecipazione di entrambi i comproprietari alla discussione.

Da queste affermazioni discende che «Nella diversa ipotesi in cui non si raggiunga l'unanimità e non si decida, poiché la maggioranza non può formarsi in concreto diventa necessario ricorrere all'autorità giudiziaria, siccome previsto ai sensi del collegato disposto degli artt. 1105 e 1139 cod. civ...».

L'ipotesi si verifica allorché nell'assemblea, pur essendo presenti entrambi i condomini, «si decida in modo contrastante, oppure, a maggior ragione», allorché «alla riunione – benché regolarmente convocata – si presenti uno solo dei partecipanti e l'altro resti assente: per sbloccare la situazione di stallo venutasi di fatto a determinare, non resta che il ricorso all'autorità giudiziaria ai sensi dell'art. 1105 c.c.»⁸⁶.

⁸⁴ Cass., 3 aprile 2012, n. 5288, rileva che il metodo assembleare è indefettibile, anche in presenza di un condominio composto da due partecipanti, e che alla mancanza d'una delibera dell'assemblea non può sofferire la comunicazione del riparto delle spese al compartecipe, titolare d'una quota di minoranza.

⁸⁵ Cass., 2 marzo 2017, n. 5329.

⁸⁶ Cass., 2 marzo 2017, cit., in motivazione.

5. LA NATURA GIURIDICA DEL CONDOMINIO

A un inquadramento sistematico coerente dell'istituto del condominio sono d'ostacolo, per un verso, l'approccio casistico, che polarizza l'attenzione sulle minute questioni poste dalla prassi⁸⁷, e, per altro verso, la mancanza di una definizione di condominio vincolante per l'interprete⁸⁸.

Neppure la riforma del 2012 ha ritenuto di colmare tale lacuna⁸⁹.

In quest'incertezza, non possono che fiorire le interpretazioni più disparate, che oscillano, con alterne fortune, tra le teorie individualistiche e quelle di matrice collettivistica.

Già con riguardo alla comunione, che segna una netta cesura rispetto all'individualismo romanistico⁹⁰ e contempla limitazioni incisive al diritto dei singoli, in ragione del concorso di più comproprietari⁹¹, a chi valorizza il diritto del gruppo si contrappone chi reputa preponderanti le esigenze di tutela dei diritti dei singoli.

Tale dialettica persiste anche nelle elaborazioni sul condominio, pur dovendo considerarsi superata la tendenza a considerare la normativa sul condominio una mera appendice di quella sulla comunione⁹².

La normativa sulla comunione, difatti, si rivela inidonea a regolare un fenomeno in cui coesistono, in un'unica costruzione, più proprietà sovrapposte e confinanti⁹³, determinando limitazioni nel godimento della proprietà esclusiva⁹⁴.

Anche la gestazione delle norme del codice civile sul condominio rispecchia questo travaglio, come attesta il serrato confronto dialettico tra chi conferiva un rilievo preminente alla collettività – tesi che ambiva a trovare anche nel codice

⁸⁷ M. CAVALLARO, *op. cit.*, p. 7. R. VIGANÒ, *Il condominio negli edifici*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da P. Rescigno, *Proprietà*, vol. VIII, tomo II, Utet, Torino, 2002, p. 373, avverte l'esigenza che, dell'istituto, si occupi, con indagine globale, la dottrina più qualificata

⁸⁸ E.V. NAPOLI, *Il condominio negli edifici*, Cedam, Padova, 2000, p. 3, ricorda che la mancata definizione del condominio si spiega con la tendenza del legislatore del codice civile a non impaniarsi in definizioni vincolanti e a rifuggire, nell'opera di codificazione, da opzioni dogmatiche. R. VIGANÒ, *op. cit.*, p. 377, sottolinea come le numerose e frammentarie norme che hanno regolato l'istituto del condominio siano d'ostacolo all'armonia sistematica.

⁸⁹ P. PETRELLI, *op. cit.*, p. 164, parla di occasione perduta.

⁹⁰ L. BARASSI, *Proprietà e comproprietà*, Giuffrè, Milano, 1951, p. 123.

⁹¹ L. BARASSI, *op. cit.*, p. 138.

⁹² R. AMAGLIANI, *L'amministratore e la rappresentanza degli interessi condominiali*, Giuffrè, Milano, 1992, p. 9.

⁹³ R. ROVELLI-G. CAVIGLIONE, *op. cit.*, p. 9.

⁹⁴ L. SALIS, voce *Condominio negli edifici*, in *Noviss. Dig. it.*, vol. III, Utet, Torino, 1959, p. 1118. Cass. 5 gennaio 1980, n. 65, evidenzia che la disciplina speciale prevista in tema di condominio origina da «motive di carattere obiettivo, data l'inadeguatezza delle regole generali della comunione a soddisfare le esigenze normative di una forma di comproprietà, che presenta caratteristiche peculiari».

civile un'espressione formale – e chi propugnava, anche nella compagine condominiale, il ruolo cruciale dei diritti dei singoli condomini e criticava la trasformazione del condominio in un ente autonomo.

Quanto al primo filone, si deve ricordare l'opinione che, nel condominio, scorge l'espressione della proprietà collettiva, concetto diffuso nella dottrina germanica e, tuttavia, non estraneo neppure all'esperienza romanistica⁹⁵: a questa stregua, il concetto di proprietà collettiva sarebbe l'unica chiave di lettura per salvaguardare i diritti individuali e, in pari tempo, per spiegare la spettanza del diritto sulla cosa, nella sua interezza, a una collettività dei condomini, che, benché organizzata, non assume le sembianze di una persona giuridica⁹⁶.

Nel testo definitivo del codice, è stata respinta la proposta del Relatore Rossi della Commissione di studio per il progetto del terzo libro del codice civile d'introdurre una disposizione di tal fatta: «A ciascuno dei condomini spetta il diritto di proprietà sulla quota rispettiva, mentre alla collettività dei condomini spetta il diritto di proprietà sull'intero fabbricato. La collettività dei condomini si considera ente distinto dalle persone dei singoli condomini»⁹⁷.

Tale precisazione mirava ad assicurare la fedeltà alla tradizione romanistica del diritto di comunione.

La sistematica del codice non ha sopito la disputa tra chi pone l'accento sulla preminenza del diritto di godimento dei singoli rispetto al diritto collettivo⁹⁸, qualificando la collettività come un complesso di soggetti titolari di diritti individuali, e chi, per contro, sottolinea come anche la qualificazione del condominio come ente di gestione sottenda una personalità collettiva⁹⁹: da tale angolazione, il condominio s'attingerebbe come un ente collettivo, distinto dalla somma atomistica dei partecipanti, rientrante a pieno titolo nel *genus* della comunione (art. 1139 c.c.) e contraddistinto dalla relazione di servizio che intercorre tra le cose comuni e i piani di proprietà esclusiva¹⁰⁰.

Alcuni autori hanno riconosciuto al condominio un'autonoma soggettività giuridica¹⁰¹.

⁹⁵ S. PUGLIATTI, *La proprietà nel nuovo diritto*, Giuffrè, Milano, 1954, p. 168.

⁹⁶ S. PUGLIATTI, *op. cit.*, p. 170.

⁹⁷ D.R. PERETTI GRIVA, *op. cit.*, p. 34 ss.

⁹⁸ D.R. PERETTI GRIVA, *op. cit.*, p. 43 ss.

⁹⁹ G. BRANCA, *Comunione. Condominio negli edifici*, cit., p. 359.

¹⁰⁰ G. BRANCA, *op. ult. cit.*, p. 364.

¹⁰¹ R. CORONA, *La situazione soggettiva di condominio*, in *Trattato dei diritti reali*, diretto da A. Gambaro e U. Morello, vol. III, *Condominio negli edifici e comunione*, Giuffrè, Milano, 2012, p. 62, scorge nella mancanza d'un patrimonio separato e d'uno scopo del gruppo un limite insuperabile d'una teoria, che pure giudica raffinata.

Da quest'angolo visuale, il condominio, inteso come organizzazione dei condomini, pur non identificandosi in una persona giuridica¹⁰², presenterebbe una soggettività, con la correlativa imputazione di diritti e doveri¹⁰³.

La soggettività sarebbe avvalorata dalla presenza di un organo deliberante, l'assemblea, e di un amministratore, che non può ritenersi investito di un mero mandato collettivo¹⁰⁴.

Tale impostazione non ha fatto breccia nella giurisprudenza.

L'elevazione della collettività a soggetto giuridico è incorsa negli strali della dottrina¹⁰⁵, che ha stigmatizzato il ricorso ai concetti di personalità e soggettività giuridica come un comodo espediente dottrinario¹⁰⁶.

Contro l'attribuzione al condominio della personalità o della soggettività giuridica militano l'art. 1131 c.c., che qualifica l'amministratore come rappresentante dei condomini, e il difetto dell'autonomia patrimoniale, che assurge a dato caratteristico della personalità giuridica¹⁰⁷.

Anche il dettato normativo, nell'alludere a spese sostenute dai condomini, e non dal condominio, e ad una proprietà comune dei proprietari, e non dell'ente unitariamente considerato, non si concilia con la tesi dell'autonoma soggettività¹⁰⁸.

Il fatto che poi, ai fini della tutela dell'interesse comune, i singoli condomini possano sostituirsi anche all'amministratore inerte nelle materie pure devolute alla sua competenza, rende più labile il fondamento della teoria "collettivistica", che dissolve, in ultima analisi, l'insuperabile individualità dei partecipanti¹⁰⁹.

Con la teoria della personalità giuridica autonoma del condominio stride an-

¹⁰² C.M. BIANCA, *op. cit.*, p. 17.

¹⁰³ C.M. BIANCA, *op. cit.*, p. 20, ribadisce anche che il condominio può beneficiare d'un suo fondo, ovvero delle quote versate dai condomini per soddisfare gli interessi comuni. Tale impostazione mostra di tener conto dei rilievi critici di M. FRAGALI, *op. cit.*, p. 435, circa l'improprietà della qualificazione della comunione come soggetto giuridico non personificato, in mancanza d'un fondo comune. La comunione – osserva l'Autore – è «il grado meno semplificato di formazione collettiva, perché si identifica nei partecipanti e li riassume ma non li unifica». G. TERZAGO, *op. cit.*, p. 11, rileva che, nel condominio, il fondo comune è solo eventuale, secondo quanto previsto dall'art. 1135, n. 4, c.c.

¹⁰⁴ C.M. BIANCA, *op. cit.*, p. 22.

¹⁰⁵ A. VISCO, *op. cit.*, p. 85.

¹⁰⁶ A. VISCO, *op. cit.*, p. 86.

¹⁰⁷ U. NATOLI, *op. cit.*, p. 268 ss. Anche M. FRAGALI, *op. cit.*, p. 434, sottolinea che, senza autonomia patrimoniale, la denominazione di persona giuridica collettiva appare radicalmente impropria. Per R. CORONA, *Condominio negli edifici*, cit., p. 50, la mancanza d'un patrimonio autonomo e d'un fondo comune preclude anche la configurazione d'un soggetto giuridico.

¹⁰⁸ F. GIRINO, *Il condominio negli edifici*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da P. Rescigno, *Proprietà*, vol. VIII, tomo II, I ed., Utet, Torino, 1982, p. 338. Anche C.M. BIANCA, *op. cit.*, p. 18, esclude che si possa configurare un condominio titolare della proprietà sulle parti comuni.

¹⁰⁹ R. CORONA, *op. ult. cit.*, p. 67, nota che la presenza d'un ente suppone che i rappresentanti non possano essere surrogati da coloro che dell'ente fanno parte.

che la facoltà dei condòmini di dissentire rispetto alle liti intraprese dal condominio: tale facoltà non avrebbe diritto di cittadinanza se la delibera assembleare scaturisse dalla volontà di un ente distinto dai condòmini¹¹⁰.

Gli elementi appena tratteggiati escludono che la tesi “collettivistica” possa oggi rivendicare un qualche *ubi consistam*: il dato dei diritti individuali riveste pur sempre rilievo centrale¹¹¹.

Ciò non toglie che il tratto costante della disciplina del condominio, nella sua incessante evoluzione, si rinvenga nel progressivo affermarsi delle esigenze collettive, che assurgono a «centro di gravitazione» della normativa¹¹².

Sia per la comunione che per il condominio, ricondotto alla matrice della comunione¹¹³, si affermano tali esigenze e si giunge a configurare un *tertium genus*, che non s'identifica né con la persona fisica, né con la persona giuridica, quanto piuttosto, sulle orme del concetto romanistico di *universitas*, con la collettività organizzata, con la persona giuridica collettiva¹¹⁴.

Evidente è l'enfasi che tale dottrina conferisce all'interesse collettivo, che degrada l'interesse individuale, il godimento autonomo della cosa, a «elemento finale e funzionale del rapporto»¹¹⁵.

L'impostazione dogmatica appena delineata ha esercitato un'influenza profonda nel dibattito successivo e può rivendicare, tra i suoi meriti, d'aver scandagliato l'aspetto dinamico del condominio, prima negletto, la dimensione organizzativa, che si articola nell'assemblea e nell'amministratore¹¹⁶.

Questa tesi riecheggia anche nella qualificazione del condominio come ente di gestione, accreditata da una giurisprudenza costante¹¹⁷.

Tale definizione affonda le radici in un'elaborazione tralaticia: anche nel vigore del codice precedente, la giurisprudenza considerava il condominio come organo d'amministrazione, come ente di gestione, sprovvisto di una personalità giuridica propria, distinta da quella dei condòmini.

Tali risalenti applicazioni giurisprudenziali adombravano un ente destinato ad

¹¹⁰ P. PETRELLI, *op. cit.*, p. 165.

¹¹¹ F.A. MARINA-G. GIACOBBE, *Condominio negli edifici*, cit., p. 822.

¹¹² S. PUGLIATTI, *op. cit.*, p. 173.

¹¹³ R. CORONA, *Proprietà e maggioranza nel condominio negli edifici*, Giappichelli, Torino, 2001, p. 5, nota che il legislatore ha sussunto il condominio nel paradigma, già noto e sperimentato, della comunione.

¹¹⁴ G. BRANCA, *op. ult. cit.*, p. 8 ss.

¹¹⁵ G. BRANCA, *op. ult. cit.*, p. 11.

¹¹⁶ R. VIGANÒ, *op. cit.*, p. 375, pone l'accento su tale merito della dottrina collettivistica di Branca.

¹¹⁷ N. LIPARI, *op. cit.*, p. 7, ricorda l'influenza delle teorie del Branca sulla qualificazione del condominio come ente di gestione.

operare in rappresentanza e nell'interesse comune dei condòmini, per l'amministrazione e il buon uso delle cose comuni, senza interferire nei diritti dominicali autonomi che spettano a ciascun condomino¹¹⁸.

L'inquadramento giuridico del condominio come ente di gestione è stato ribadito dalla giurisprudenza immediatamente successiva all'entrata in vigore del codice del 1942¹¹⁹ e perdura anche nelle pronunce più recenti¹²⁰.

Occasionalmente rinnegata dalla Corte regolatrice¹²¹, come anacronistico re-taggio delle teorie collettivistiche¹²², l'inveterata concezione del condominio come ente di gestione riaffiora nel successivo dipanarsi della giurisprudenza¹²³.

Tale prospettiva è gravida d'implicazioni¹²⁴.

L'amministratore, anzitutto, è configurato come rappresentante *ex mandato* dei condomini, i quali conservano il potere di agire a tutela dei loro diritti¹²⁵.

La rappresentanza e l'interesse comune dei partecipanti circoscrive dunque la sfera d'azione del condominio e inibisce ogni interferenza sulle posizioni giuridiche autonome dei singoli condomini.

La concorrente legittimazione dei condòmini è esclusa con riguardo ai diritti derivanti dall'attività negoziale dell'amministratore, come nell'ipotesi di contratto d'assicurazione stipulato dall'amministratore: il fatto che il condominio si atteggi come ente di gestione non legittima il condomino ad agire nel proprio interesse verso l'assicuratore¹²⁶.

¹¹⁸ Cass., 4 gennaio 1940, n. 15; Cass., 5 maggio 1939, in *Giur. it.*, 1939, I, 1, c. 1108; Cass., 20 luglio 1937, *ivi*, 1938, I, 1, c. 94.

¹¹⁹ Cass., 21 maggio 1973, n. 1464, in *Foro it.*, 1974, I, c. 1513; Cass., 22 febbraio 1957, n. 640.

¹²⁰ Cass., 29 agosto 1997, n. 8257, in *Arch. locazioni*, 1997, p. 982; Cass., 12 marzo 1994, n. 2393, in *Giust. civ.*, 1994, I, p. 3159.

¹²¹ Cass., 4 febbraio 2008, n. 9148, in *Corriere giuridico*, 2008, p. 773, con nota di A. DI MAJO, *Solidarietà o parziarietà nelle obbligazioni condominiali: l'eterno ritorno*. A. GALLUCCI, *op. cit.*, p. 7, osserva che l'intento del giudice nomofilattico era quello di motivare l'inapplicabilità del principio di solidarietà alle obbligazioni condominiali e che, nondimeno, l'affermazione recisa che il condominio non è un ente di gestione travalica tale finalità.

¹²² Tale qualificazione, tuttavia, è persistente anche nella giurisprudenza di legittimità più recente: Cass., 14 febbraio 2012, n. 2156; Cass., 28 marzo 2012, n. 4991, che fanno perno sulla qualificazione del condominio come ente di gestione, al fine di ribadire la legittimazione dei singoli condomini ad agire, anche nell'inerzia dell'amministratore, a tutela dei diritti connessi alla loro partecipazione al condominio.

¹²³ P. PETRELLI, *op. cit.*, pp. 167-168; A. GALLUCCI, *op. cit.*, p. 8. Cass., 23 maggio 2012, n. 8161; Cass., 28 marzo 2012, n. 4991.

¹²⁴ G. VIDIRI, *op. cit.*, p. 33.

¹²⁵ Cass., 14 dicembre 1993, n. 12304, in *Giust. civ.*, 1994, I, p. 2563.

¹²⁶ Cass., 20 febbraio 2009, n. 4245, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2009, I, p. 661, con nota di A.I. NATALI, *Il condominio. Una figura in cerca di una veste giuridica*. In senso adesivo F. PETROLATI, in *Codice del condominio*, a cura di F. Lazzaro, M. Di Marzio, F. Petrolati, Giuffrè, Milano, 2014, p. 7.

La qualificazione del condominio come ente di gestione ha un ulteriore corollario: i contratti conclusi tra l'amministratore e i fornitori devono intendersi conclusi nell'interesse diretto dei condòmini, che possono così rivendicare lo *status* di consumatori, quando agiscano per scopi estranei all'attività imprenditoriale o professionale eventualmente svolta¹²⁷.

Se, per contro, si predilige la configurazione del condominio come persona giuridica in senso stretto, si deve giocoforza escludere la qualifica di "consumatore".

Configurando il condominio come "ente di gestione", si sceglie una soluzione compromissoria¹²⁸ tra la teoria tradizionale e la teoria collettivistica: la proprietà resta pur sempre individuale, non assurge a proprietà collettiva¹²⁹ e il condominio si delinea come «collettività di persone con una rappresentazione ed un'amministrazione unitaria»¹³⁰.

Tale approdo, pur non privo d'ambiguità, vale a descrivere la fattispecie, evoca l'«oggettivazione dell'interesse del gruppo» e pone una «base necessaria e sufficiente per lo sviluppo di una organizzazione di gestione (malamente qualificata *sub specie* di ente non meglio identificato) che trova il suo fulcro nell'ufficio (in senso tecnico) dell'amministratore»¹³¹.

Il concetto di "ente di gestione" consente di giustificare la legittimazione dei condòmini ad agire per la tutela delle cose comuni e la legittimazione dell'amministratore, sancita dall'art. 1131 c.c.¹³², preserva l'armonia sistematica, superando le incongruenze della teoria collettivistica¹³³ e appianando i contrasti più stridenti tra le tesi individualistiche e le tesi collettivistiche¹³⁴.

Le insufficienze di una tesi incentrata sull'aspetto gestionale¹³⁵, inidonea a cogliere la multiforme complessità del fenomeno¹³⁶, ha spinto, nondimeno, ad imboccare nuove strade.

Si è enfatizzata la peculiarità del condominio, origine di un «rapporto complesso», in cui la proprietà esclusiva, riguardante i singoli appartamenti, coesiste

¹²⁷ Cass., 24 luglio 2001, n. 10086. In senso adesivo, A. GALLUCCI, *op. cit.*, p. 14.

¹²⁸ M. COSTANTINO, *Contributo alla teoria della proprietà*, Jovene, Napoli, 1967, p. 271.

¹²⁹ A. VISCO, *op. cit.*, p. 87.

¹³⁰ A. VISCO, *op. cit.*, p. 88.

¹³¹ U. NATOLI, *La proprietà. Appunti delle lezioni*, Giuffrè, Milano, 1976, p. 271.

¹³² R. ROVELLI-G. CAVIGLIONE, *op. cit.*, p. 10.

¹³³ F. GIRINO-G. BAROLI, voce *Condominio negli edifici*, in *Dig. disc. priv.*, vol. III, Utet, Torino, 1988, p. 404. Parla di teoria più blanda rispetto a quella collettivista M. DOGLIOTTI, *op. cit.*, p. 162.

¹³⁴ R. CORONA, *op. cit.*, p. 8.

¹³⁵ M. CAVALLARO, *op. cit.*, p. 16.

¹³⁶ M. CAVALLARO, *op. cit.*, p. 21. Sulle critiche alle teorie del Branca, v. anche R. TRIOLA, *Il condominio*, Giuffrè, Milano, 2007, p. 39 ss., ripercorre efficacemente tali argomenti critici. Su tale punto v. anche R. TRIOLA, *Il condominio*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da M. Bessone, cit., p. 5.

con la comproprietà e tale coesistenza si pone come il caposaldo di tutta la disciplina¹³⁷.

In questa prospettiva, il legislatore tratterebbe il godimento delle cose comuni non come fine a se stesso ma «sempre in funzione del godimento della proprietà separata, costituita dai singoli appartamenti»¹³⁸.

Tale rapporto di funzionalità evoca, per alcuni Autori, la nozione di pertinenza, così come delineata dall'art. 817 c.c.¹³⁹: il concetto di pertinenza sarebbe più calzante della qualificazione del condominio come forma della comunione, implicando anche l'estensione della regola dell'art. 818 c.c.¹⁴⁰.

La disciplina codicistica, permeata da tale rapporto di funzionalità¹⁴¹, si riprometterebbe di «strutturare le rispettive posizioni dei condomini», operandone la «convergenza verso l'unitaria piattaforma costituita dal comune interesse»¹⁴²: sarebbe riduttivo, pertanto, intendere il condominio come sovrapposizione di singole proprietà solitarie e, ai fini della comprensione del fenomeno, sarebbe più fruttuoso rilevare che l'uso o il godimento delle cose comuni è necessario per poter godere delle cose, di cui si ha la proprietà esclusiva¹⁴³.

Tale compenetrazione tra le proprietà solitarie e la contitolarità collettiva del diritto di proprietà sulle parti comuni dell'edificio spiega l'esigenza di una «strutturazione organica e complessiva delle situazioni e dei soggetti che ne sono titolari»¹⁴⁴, alla luce della convergenza verso un interesse omogeneo, che unifica le singole titolarità formali del diritto di proprietà.

La dialettica tra i fautori della concezione individualistica del condominio e i sostenitori del ruolo cruciale della collettività condominiale rappresenta il *Leit-*

¹³⁷ R. CORONA, *Proprietà e maggioranza nel condominio negli edifici*, cit., p. 3, nota che è la relazione d'accessorietà tra le parti comuni e le unità abitative in proprietà esclusiva, non l'oggetto del condominio (ovvero le parti comuni), la specificità dell'istituto.

¹³⁸ A. VISCO, *op. cit.*, p. 97.

¹³⁹ A. VISCO, *op. cit.*, pp. 99-101. G. BENACCHIO, *Il condominio edilizio*, cit., p. 180, critica tale concezione, notando che le cose comuni non sempre sono pertinenze degli appartamenti, talvolta ne costituiscono parte integrante, talaltra accessori e in ogni caso la peculiarità risiede nel fatto che le parti integranti e gli accessori delle proprietà esclusive siano in comunione.

¹⁴⁰ A. VISCO, *op. cit.*, p. 102. M. DOGLIOTTI, *Comunione e condominio*, cit., p. 160, nota che le teorie che parlano di rapporto pertinenziale o d'accessorietà tra le cose comuni e le proprietà solitarie sono la proiezione delle tesi individualistiche.

¹⁴¹ R. CORONA, *La situazione soggettiva di condominio*, cit., p. 26, osserva che il termine accessorietà è il più appropriato, in quanto delinea sia il legame funzionale, la subordinazione strumentale delle parti comuni rispetto alle proprietà esclusive, che la connessione materiale, la mancanza di autonomia fisica dei beni comuni rispetto ai beni nella proprietà esclusiva.

¹⁴² F.A. MARINA-G. GIACOBBE, *op. cit.*, p. 821.

¹⁴³ L. SALIS, *Condominio negli edifici*, ecc., cit., p. 1123.

¹⁴⁴ F.A. MARINA-G. GIACOBBE, *op. cit.*, p. 823.

motiv della trattazione sull'istituto, attraversata dal confronto incessante tra chi pone in risalto il legame elettivo della disciplina del condominio con quella della proprietà e della comunione e chi, per contro, valorizza la specificità del nuovo assetto codicistico¹⁴⁵.

Un diverso percorso ricostruttivo addita come aprioristici tali schemi concettuali, avulsi dall'esperienza normativa¹⁴⁶ e riduttivi nel ripiegare sulla configurazione del condominio come specie della comunione, distinta soltanto per il suo peculiare oggetto¹⁴⁷.

Da tale angolo visuale, si ribadisce la persistente fecondità della concezione individualistica del condominio, ed in particolare del condominio come proprietà plurima integrale¹⁴⁸, plurima per la compresenza di due o più soggetti, titolari di diritti distinti, integrale perché il diritto si estende all'oggetto intero e non ad una sua frazione.

Contro la configurazione di un soggetto collettivo si ergono gli ostacoli insuperabili della mancanza d'un fondo comune¹⁴⁹, dell'intangibilità, anche ad opera delle delibere dell'assemblea, dei diritti dei singoli¹⁵⁰, dell'impossibilità di attribuire al condominio diritti e obblighi¹⁵¹ e, in definitiva, dell'inconsistenza di un interesse del condominio, distinto dall'interesse dei partecipanti¹⁵² e idoneo a trascenderlo¹⁵³.

Un interesse di tal fatta, adombrato anche da chi ricusa gli schemi comunitari e il controllo estrinseco sul perseguimento dell'interesse comune¹⁵⁴, si fonderebbe sul richiamo al decoro architettonico, alla stabilità, alla sicurezza del fabbricato, che pare travalicare la tutela della proprietà dei singoli condomini (art. 1120 c.c.)¹⁵⁵.

La disciplina positiva, in realtà, rivela che l'uso, il godimento, la gestione delle

¹⁴⁵ P. GATTO, *Sulla natura giuridica del condominio*, in *Arch. locazioni*, 1996, p. 849. Il tentativo di cogliere tale specificità si rivela anche nel lessico: per descrivere il condominio si conia l'espressione "*communio pro diviso*". A. VISCO, *op. cit.*, p. 75 ss., espone con ricchezza di riferimenti l'evoluzione di tale tesi.

¹⁴⁶ R. CORONA, *Contributo alla teoria del condominio negli edifici*, Giuffrè, Milano, 1974, p. 4 ss.

¹⁴⁷ Per l'analisi comparatistica della disciplina del condominio, che mostra l'abbandono progressivo del paradigma della comunione, E.V. NAPOLI, *op. cit.*, p. 7.

¹⁴⁸ R. CORONA, *op. ult. cit.*, p. 32 ss.

¹⁴⁹ R. CORONA, *Proprietà e maggioranza nel condominio negli edifici*, cit., p. 456.

¹⁵⁰ R. CORONA, *op. ult. cit.*, p. 165.

¹⁵¹ R. CORONA, *Proprietà e maggioranza nel condominio negli edifici*, cit., p. 484.

¹⁵² R. CORONA, *op. ult. cit.*, p. 464. L'Autore esclude un interesse collettivo al godimento delle cose, che si realizza mediante l'attività individuale, e un interesse collettivo alla gestione, visto che la gestione non persegue un fine diverso e autonomo.

¹⁵³ R. CORONA, *Contributo alla teoria del condominio negli edifici*, cit., p. 59.

¹⁵⁴ R. AMAGLIANI, *op. cit.*, p. 25.

¹⁵⁵ E.V. NAPOLI, *op. cit.*, p. 12.