

L'estratto che stai consultando
fa parte del volume in vendita
su **ShopWKI**,
il negozio online di **Wolters Kluwer**

[Torna al libro](#)



CEDAM

IPSOA

UTET[®]
GIURIDICA

il fisco

 ALTALEX

1. Un'introduzione: prima della divisione, la comunione va correttamente gestita

È noto come, in tema di accertamento delle quote di partecipazione sui beni comuni, bisogna individuare i beni comuni divisibili e formare, in relazione ad essi, le relative porzioni **in applicazione delle regole previste dagli artt. 1100 ss. e dalle norme sulla divisione ereditaria** (cfr. il capitolo III del presente volume), giusta il richiamo espresso contenuto nell'art. 1116 c.c.; in particolare, è necessario considerare l'art. 727 c.c. a norma del quale nella formazione delle porzioni debbono comprendersi una quantità di mobili, immobili e crediti di eguale natura e qualità in proporzione dell'entità di ciascuna quota (così, recentemente, anche **Cass. civ., sez. II, 25/08/2020, n. 17723**; **Trib. Novara, 28/01/2021, n. 57**; Cass., sez. II, 16/06/2016, n. 12474, *Notariato*, 2016, 5, 478); è altresì noto come ciascun partecipante alla comunione possa servirsi della cosa comune, soggiacendo, però, a due limiti:

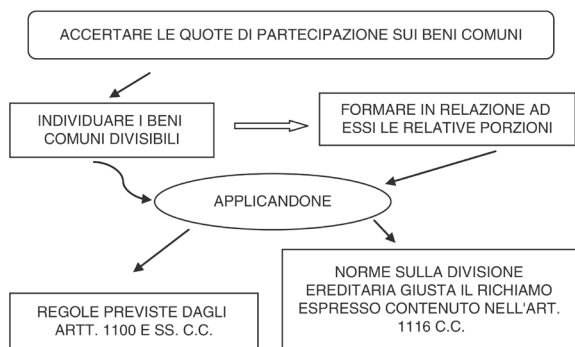
(1) non deve, utilizzando la cosa comune, alterare la destinazione del bene;

(2) non deve, attraverso l'utilizzo della cosa comune, impedire agli altri partecipanti la possibilità di farne parimenti uso, secondo il loro diritto.

Il partecipante **non può**, in altri termini, **estendere il proprio diritto sulla cosa comune in danno degli altri partecipanti**, sempre che non compia atti idonei a mutare il titolo del proprio possesso; e, naturalmente, quanto riferito attiene all'interpretazione generale dell'art. 1102 c.c. ma, in sede di condominio, è necessario verificare quanto eventualmente disposto dal regolamento condominiale.

D'altro canto, le **problematiche** attinenti l'ambito che qui ci occupa sono **innumerevoli**: si pensi, per fare un primo esempio, a come Cass., sez. I, 16/06/2016, n. 12462 (*CED*, 2016) disponga che, qualora un contratto preliminare abbia ad oggetto un bene da acquistarsi in comunione, si deve presumere, salvo che risulti il contrario, che le parti lo abbiano considerato un "*unicum*" inscindibile, con la conseguenza che la scelta del curatore del fallimento del promissario coacquirente di scioglimento dal rapporto ex art. 72 l. fall. determina la caducazione complessiva del vincolo contrattuale e preclude al promittente venditore la possibilità di esercitare l'azione di esecuzione in forma specifica nei confronti degli altri; o, ancora, a come Cass., sez. II, 29/02/2016, n. 3925 (*CED*, 2016) abbia confermato che l'azione, di natura reale, volta alla demolizione di un immobile in comunione va proposta nei confronti di tutti i comproprietari, quali litisconsorti necessari dal lato passivo, giacché, stante l'unitarietà del rapporto dedotto in giudizio, la sentenza pronunciata solo nei confronti di alcuni è "*inutiliter data*" e, pertanto, ove il litisconsorte pretermesso proponga opposizione di terzo ex art. 404 c.p.c. avverso la sentenza di condanna alla demolizione resa in grado di appello, il giudice che accerti la fondatezza dell'opposizione deve

provvedere *ex artt.* 406 e 354 c.p.c.; senza dimenticare problematiche relative all'individuazione del "vero" comproprietario: in argomento, si pensi anche a come il "*fringe benefit*" concesso dall'azienda al dipendente sia remunerazione che fa parte della retribuzione lavorativa (quantificato forfetariamente in busta paga) e si sostanzia normalmente nella concessione in uso personale, ma non esclusivo, di un bene; pertanto il contributo prestato dal dipendente per l'acquisto del bene non è elemento sufficiente, da solo, per ritenerlo comproprietario del bene stesso e, in caso di revoca del "*fringe benefit*", il dipendente non potrà essere qualificato, in ragione della sua partecipazione all'acquisto del bene, come un comproprietario *pro-quota*, con conseguente applicazione della normativa sullo scioglimento della comunione dei beni comuni *ex art.* 1111, 1116 c.c.

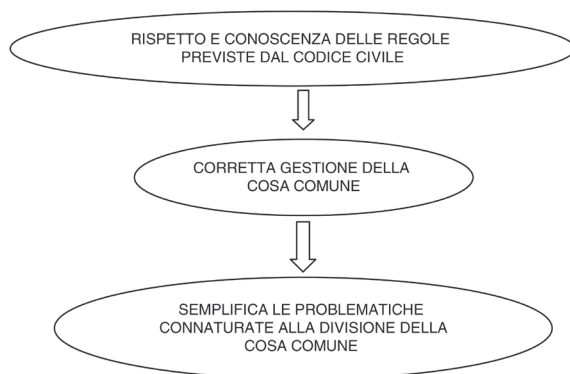


Va da sé, pertanto, che **la comunione, prima ancora d'esser divisa** – e con l'avvertimento che, in tema di comunione e scioglimento della comunione, nel procedimento di divisione hanno natura non definitiva le sentenze meramente strumentali (cioè preordinate alle successive operazioni divisionali) mentre hanno carattere definitivo le sentenze che esauriscono l'intera materia del contendere: cfr. da ultimo Trib. Salerno, sez. I, 16/02/2015 –, **merita particolare attenzione quanto alla sua corretta gestione**: si pensi, ad esempio, a come la quota di comproprietà di una "*res*", che, a mente dell'art. 1103 c.c. può essere oggetto di autonoma disposizione da parte del titolare sia un bene giuridico dotato di una propria individualità; (si pensi) a come sia consentita la locazione di quota ideale di bene comune: e in tal caso, il locatore, per fare valere le azioni nascenti dal contratto di locazione, non sarà necessario che richieda e ottenga il consenso anche degli altri comproprietari; ancora, si rammenti che l'art. 1105 c.c. assume valore di principio generale, quanto alla necessità di ricorrere all'autorità giudiziaria per la **nomina di un amministratore**, laddove non si prendano i provvedimenti necessari per l'amministrazione o non si formi una maggioranza.

In tal ultimo caso la situazione prodromica alla divisione si fa, intuitivamente, più complessa; ed ecco, allora, come per la validità e vincolatività

nei confronti della minoranza dissenziente delle deliberazioni della maggioranza si richiede che tutti i partecipanti siano stati preventivamente convocati ed informati dell'oggetto della deliberazione (l'avviso di convocazione e la sua notifica non sono, peraltro, soggetti ad alcuna prescrizione formale); come, ancora, anche nel caso di ordinaria amministrazione della cosa comune, rilevi l'istituto della nullità delle deliberazioni prese a maggioranza (ad esempio nel caso di delibere con oggetto impossibile o illecito); come, inoltre, la disposizione dell'art. 1105 c.c. (relativa all'amministratore della comunione in generale) sia sì applicabile al condominio di edifici, in forza della norma di rinvio di cui all'art. 1139 c.c., ma solo in quanto non superata dalla disciplina specificatamente prevista dal codice civile per il condominio; come, ulteriormente, in caso di contitolarità di quote od azioni, la partecipazione sociale, sia pure dotata di indubbia peculiarità, tuttavia si presti alla qualificazione di bene suscettibile di titolarità congiunta, in capo a più soggetti, con la conseguente **applicabilità in via diretta della disciplina sulla comunione dei beni**, in quanto non incompatibile con la peculiarità del bene in comproprietà; e così via.

E una corretta gestione della comunione, soprattutto – ma non solo! – se finalizzata ad una successiva divisione, comporta, ovviamente, il rispetto delle regole tutte, all'uopo previste dal codice civile.



2. Il corretto utilizzo della cosa comune e il principio generale che regola il regime giuridico della comunione *pro indiviso*

Il principio generale che regola il regime giuridico della comunione *pro indiviso* è quello della libera disponibilità della quota ideale indivisa, da parte di ogni partecipante, salvo le autolimitazioni che all'esercizio di questa facoltà possono derivare dalla volontà delle parti interessate – nel senso che i condomini possono vincolarsi a non disporre delle proprie quote se

non indivisamente ed insieme – (e salve le deroghe legali alla libera disponibilità della quota, quale, ad esempio, quella esistente in tema di eredità: cfr. Cass. civ., sez. II, 22/01/2019, n. 1654 e capitolo terzo del presente volume).

Peraltro, nonostante la comune affermazione secondo cui il diritto di comproprietà di un bene si esercita sull'interezza dello stesso e non su una sua frazione, risulta intuitiva la necessità che, sempre e comunque, sia possibile determinare la corretta espansione della quota di comproprietà insistente in capo a ciascun condomino, attesa anche la reciproca funzione limitatrice di ciascuna delle comproprietà predette (coesistenti su un medesimo bene): e poiché il diritto di comproprietà di un bene si esercita sull'interezza di questo, e non su una sua frazione, l'analogo diritto altrui ne costituisce il limite, che, se viene meno, determina la espansione di quel diritto, ossia la proprietà esclusiva; a tal proposito, in ambito di comunione ordinaria, quando il titolo non disponga altrimenti, in applicazione dell'art. 1101 c.c., **le quote dei partecipanti alla comunione si presumono eguali** e, alla disponibilità e trasferibilità della quota da parte di ciascun condominio non può essere d'ostacolo la mancata determinazione, negli atti di provenienza, della misura dei suoi diritti sulla cosa comune, operando in questa ipotesi la presunzione di uguaglianza dei partecipanti sancita dall'art. 1101 c.c.; trattasi di **presunzione *juris tantum***, suscettibile di prova contraria, al contrario, ad esempio, di quanto accade per la divisione dei beni oggetto della comunione legale fra coniugi – cfr. parr. 4 e 5, capitolo II, del presente volume –, conseguente allo scioglimento di essa, con effetto "*ex nunc*", per annullamento del matrimonio o per una delle altre cause indicate nell'art. 191 c.c., che si effettua, invece, in parti eguali, secondo il disposto del successivo art. 194, medesimo codice, senza possibilità di prova di un diverso apporto economico dei coniugi all'acquisto del bene in comunione, non essendo applicabile la disciplina della comunione ordinaria, nella quale l'eguaglianza delle quote dei partecipanti è oggetto di una presunzione semplice (art. 1101 c.c.), superabile mediante prova del contrario; granitica, sul punto, la giurisprudenza anche di merito, come Trib. Salerno, sez. II, 06/05/2014 quando conclama che, in materia di comunione, l'art. 1101 c.c. stabilisce l'eguaglianza delle quote dei partecipanti secondo un criterio di presunzione semplice, superabile mediante prova contraria.

In argomento, ad esempio, consueta risulta l'applicazione del principio *de quo* in tema di esecuzione specifica dell'obbligo di concludere un contratto ai sensi dell'art. 2932 c.c. ove, in assenza di specificazione delle quote spettanti a più promissari acquirenti di un immobile, l'esecuzione in forma specifica del relativo contratto preliminare di compravendita comporta l'attribuzione del bene in parti uguali ed indivise, proprio in virtù dell'applicazione, in via analogica, del principio generale espresso dal comma 1 dell'art. 1101 c.c. – mentre eventuali pattuizioni, estranee al contenuto del contratto preliminare, intervenute tra i promissari acquirenti circa una

eventuale diversa ripartizione del bene, assumono esclusivo rilievo nei loro rapporti interni, senza spiegare effetti in sede di esecuzione in forma specifica –: così, in tema di esecuzione specifica dell'obbligo di concludere un contratto ai sensi dell'art. 2932 c.c., posto che la sostanziale identità del bene oggetto del trasferimento costituisce elemento indispensabile di collegamento tra contratto preliminare e contratto definitivo, la sentenza che tiene luogo del contratto definitivo non concluso deve necessariamente riprodurre, nella forma del provvedimento giurisdizionale, il medesimo assetto di interessi assunto dalle parti quale contenuto del contratto preliminare, senza possibilità di introdurre modifiche; e, naturalmente, il principio risulta applicabile anche in relazione alla parte venditrice del suddetto contratto; ad esempio, in caso di stipulazione di un preliminare di vendita di bene in comunione *pro indiviso*, sussistono i presupposti dell'obbligazione solidale passiva – e cioè la pluralità dei soggetti, l'identità della prestazione cui sono tenuti i soggetti (la prestazione del consenso alla stipula del contratto definitivo di vendita) e l'identità della fonte dell'obbligazione (il contratto preliminare stipulato) –, non rimanendo essa esclusa in ragione della eventuale disparità delle quote ideali in titolarità dei medesimi, aspetto questo concernente solamente il rapporto (interno) tra di essi intercorrente – valendo a segnare la proporzione dei reciproci diritti, in caso di adempimento solamente da parte di uno o alcuni – e non anche quello (esterno) con i creditori; in particolare, anziché ipotizzare la nullità del negozio predetto, va ritenuta corretta la qualificazione in termini di preliminare di vendita di cosa parzialmente altrui a formazione progressiva, del contratto originariamente sottoscritto da una sola delle comproprietarie e recante la dichiarazione, inserita in epoca successiva, di consenso anche dell'altra comproprietaria: infatti, si ripete, in materia di proprietà, il principio generale che regola il regime giuridico della comunione *pro indiviso* è quello della libera disponibilità della quota ideale, sicché è ben possibile che ciascun comunista autonomamente venda o prometta di vendere la sua quota, valido essendo il contratto anche nell'ipotesi in cui il bene sia dalle parti considerato un *unicum* inscindibile, risultando in tal caso l'alienazione meramente inopponibile al comproprietario che non ha preso parte alla stipula dell'atto.

Il principio in oggetto è applicabile anche in caso di **invenzione industriale dovuta a più autori**, laddove comunemente s'afferma che, in forza di rinvio contenuto nell'art. 20, L. n. 1127/1939 alle norme del codice civile sulla comunione, nel caso di invenzione industriale dovuta a più autori, salvo convenzione contraria, opera la presunzione di parità delle quote di cui all'art. 1101 c.c. e si applica il criterio della libera cedibilità delle stesse ai sensi dell'art. 1103 c.c.; e poiché il comunista non può, ai sensi dell'art. 1102 c.c., alterare la destinazione della cosa comune o impedirne agli altri il godimento, ne consegue però che, ove non sia stato a ciò autorizzato dagli altri comunisti, egli non può sfruttare unilateralmente l'invenzione e

non può cedere a terzi la licenza di sfruttamento del brevetto, in quanto quest'ultima implica la facoltà tipica del titolare del brevetto di vietare ad altri l'utilizzazione della stessa idea inventiva, il che priverebbe, pertanto, i contitolari del diritto di esclusiva; di tale licenza può disporre, infatti, la comunità dei contitolari secondo le regole della comunione; il principio in oggetto è stato dichiarato **non esser, invece, applicabile** nei rapporti fra i **soci di una cooperativa edilizia**, al fine dell'assegnazione degli alloggi in fabbricato, realizzato dalla cooperativa medesima, tenuto conto della normale diversità delle unità immobiliari di un edificio, nonché, del fatto che l'eguale trattamento di detti soci, anche per il concorso nelle spese, viene assicurato dalla determinazione comparativa del valore degli alloggi per mezzo delle c.d. tabelle millesimali.

Corroborata quanto sin qui sostenuto la più recente giurisprudenza, affermando ad esempio come, qualora il **contratto di locazione abbia ad oggetto un immobile in comproprietà indivisa**, ciascuno dei comunisti abbia, in difetto di prova contraria, pari poteri gestori, rispondendo a regole di comune esperienza che uno o alcuni di essi gestiscano, con il consenso degli altri, gli interessi di tutti, sicché l'eventuale mancanza di poteri o di autorizzazione rileva nei soli rapporti interni fra i comproprietari e non può essere eccepita alla parte conduttrice che ha fatto affidamento sulle dichiarazioni o sui comportamenti di chi appariva agire per tutti (Cass., sez. II, 02/02/2016, n. 1986, *Imm. e propr.*, 2016, 4, 262); ancora, come in materia di comunione ereditaria il **coerede che abbia migliorato i beni comuni da lui posseduti**, pur non potendo invocare l'applicazione dell'art. 1150 c.c., che riconosce il diritto ad una indennità pari all'aumento di valore della cosa, determinato dai miglioramenti, tuttavia può pretendere il rimborso delle spese eseguite per la cosa comune, le quali si ripartiscono al momento della attribuzione delle quote, secondo il principio nominalistico, dato che lo stato di indivisione riconduce all'intera massa i miglioramenti stessi (Trib. Desio, sez. I, 13/05/2015); come, infine, i **comproprietari che abbiano gestito insieme il bene comune**, senza distinzioni di ruolo o ambiti diversi di attività, sono obbligati a rendere il conto al comproprietario non gestore e a restituirgli la sua quota di frutti in regime di solidarietà passiva, essendo unitaria sia la "*causa obligandi*", sia la "*res debita*" (così anche Cass., sez. II, 02/03/2015, n. 4162, *CED*, 2015).

3. Pesi e vantaggi tipici nell'utilizzo della cosa comune prima della divisione

Dispone il secondo comma dell'art. 1101 c.c. che **il concorso dei partecipanti alla comunione, tanto nei vantaggi quanto nei pesi della medesima, debba esser quantificato in proporzione delle rispettive quote.**

Il principio è comunemente applicato anche in ambito di convenzioni di

L'estratto che stai consultando
fa parte del volume in vendita
su **ShopWKI**,
il negozio online di **Wolters Kluwer**

[Torna al libro](#)



CEDAM

IPSOA

UTET[®]
GIURIDICA

il fisco

 ALTALEX