

## POSTI AUTO LEGGE PONTI E POSTI AUTO LEGGE TOGNOLI: DOPPIO TENTATIVO DI LIBERALIZZAZIONE\*

di ALESSANDRO TORRONI

\* Relazione svolta al Convegno “Contrattazione Immobiliare nel momento della crisi. I notai fanno il punto su aspetti urbanistici, burocratici, civilistici e fiscali” organizzato dall’Associazione sindacale dei Notai dell’Emilia-Romagna “Aldo dalla Rovere” a Rimini il 14 marzo 2014.

**Sommario:** 1. I posti auto realizzati in forza della cd. legge ponte. – 2. La novella legislativa introdotta con la legge di semplificazione 2005. – 3. L’interpretazione della novella da parte della Corte di Cassazione. – 4. Revisione critica dell’interpretazione della Corte di Cassazione. – 5. I parcheggi di cui alla legge Tognoli. – 6. La novella legislativa dei parcheggi legge Tognoli di cui alla legge n. 35/2012. – 7. I parcheggi legge Tognoli realizzati su area privata. – 8. I parcheggi legge Tognoli realizzati in proprietà superficaria su area comunale.

### 1. I posti auto realizzati in forza della cd. legge ponte.

L’art. 18 della legge 6 agosto 1967, n. 765 (cd. legge ponte) ha inserito l’art. 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 quadro per ogni venti metri cubi di costruzione*». Il rapporto tra i metri quadri degli spazi per parcheggio ed i metri cubi di costruzione, comunemente definito *standard* urbanistico, è stato raddoppiato dall’art. 2 della legge 24 marzo 1989, n. 122 (cd. legge Tognoli): *1 metro quadro ogni 10 metri cubi di costruzione*.

La norma, nata con finalità prettamente urbanistiche, e apparentemente rivolta alla pubblica amministrazione, al fine di determinare il contenuto dei provvedimenti edilizi, imponendo che tutte le nuove costruzioni fossero munite di idonei spazi per parcheggi, è stata oggetto di un travagliato percorso interpretativo da parte della giurisprudenza della Cassazione nonché di una sorta di “braccio di ferro” istituzionale tra potere legislativo e potere giudiziario, tuttora irrisolto, nonostante vari interventi legislativi.

Sull’interpretazione della norma si sono creati due orientamenti opposti sia in dottrina sia in giurisprudenza.

Una prima interpretazione, che si può definire *oggettiva o liberista*, escludeva la configurabilità, nell’art. 41-*sexies*, di una disciplina incidente direttamente nei rapporti tra privati e riconosceva alla norma rilevanza unicamente nel rapporto costruttore-pubblica amministrazione. In altri termini, si riteneva che la norma indicasse esclusivamente *uno standard urbanistico rilevante al momento del rilascio del titolo abilitativo, nei rapporti pubblica amministrazione-costruttore*, e imponesse un vincolo oggettivo di destinazione dell’immobile a parcheggio, senza introdurre alcun limite all’alienabilità del posto auto tra privati. In particolare, si affermava che il rapporto pertinenziale tra parcheggio e abitazione sarebbe derogabile e quindi suscettibile di cessazione prima dell’alienazione del fabbricato o dei singoli appartamenti dello stesso, ovvero contestualmente alla medesima, attraverso l’esclusione, nei relativi contratti, della dotazione di parcheggio<sup>1</sup>. La stessa *ratio* della norma sembrava deporre per questa impostazione: se il legislatore intendeva risolvere il problema del traffico cittadino causato dal parcheggio

---

<sup>1</sup> Cass. 16 novembre 1978, n. 5300, in *Foro it.*, 1979, I, 1520; Cass. 24 aprile 1981, n. 2452, in *Riv. not.*, 1981, 1122 ss.; Cass. 15 ottobre 1982, n. 5344, in *Vita not.*, 1982, 1089 ss.; Cass. 9 maggio 1983, n. 3179, in *Foro it.*, 1983, I, 1581 ss.

indiscriminato dei veicoli, la norma mirava a garantire la destinazione oggettiva delle aree in questione al parcheggio dei veicoli mentre appariva irrilevante la persona dell'utilizzatore dell'area di parcheggio<sup>2</sup>.

Un altro orientamento, che si può definire *soggettivo o vincolista*, particolarmente sensibile ad evitare che le finalità legislative fossero vanificate dalla contrattazione privata, ha ritenuto indispensabile garantire oltre alla destinazione dei posti auto anche *l'utilizzazione degli stessi da parte degli abitanti del fabbricato*, escludendo tassativamente che l'autonomia negoziale possa impedire la destinazione soggettiva dei parcheggi a favore degli abitanti o utilizzatori dell'unità immobiliare legata da vincolo pertinenziale con il posto auto<sup>3</sup>. Si osservava, in particolare, che nei pressi degli edifici il traffico dei veicoli è essenzialmente causato dalle persone che quegli edifici abitano o frequentano. Pertanto, se la *ratio* della legge era quella di evitare la congestione della viabilità, se ne doveva dedurre che la fruizione degli spazi a parcheggio doveva essere riservata a quei soggetti che di tale congestione erano la causa<sup>4</sup>.

Il descritto orientamento giurisprudenziale concludeva, pertanto, che sarebbe ammissibile l'alienazione separata del parcheggio rispetto all'unità immobiliare principale a cui accede (appartamento, ufficio, negozio) o la riserva della proprietà del parcheggio in capo all'originario costruttore ma *non la deroga dell'uso a favore del proprietario o utilizzatore dell'unità immobiliare principale*. Pertanto, in tali ipotesi, si costituirebbe *ex lege* un diritto reale d'uso del parcheggio in capo al proprietario o all'utilizzatore dell'unità immobiliare principale, salva la possibilità per il venditore di ottenere un supplemento del prezzo della compravendita al fine di realizzare il riequilibrio del sinallagma contrattuale, alterato dall'integrazione *ex lege* dell'oggetto di una delle prestazioni.

In realtà, il riequilibrio del sinallagma contrattuale, prospettato dalla giurisprudenza, opera diversamente a seconda della fisionomia delle fattispecie concrete che possono aversi nella prassi: nel caso di riserva del posto auto da parte del costruttore, in seguito al riconoscimento del diritto d'uso del posto auto a favore di un terzo, si avrà un incremento del prezzo a vantaggio del venditore; nel caso di vendita del posto auto separatamente dall'unità immobiliare principale, in seguito al riconoscimento del diritto d'uso del posto auto a favore di un terzo utilizzatore dell'immobile, si avrà, da una parte, la riduzione del prezzo dovuto dall'acquirente del posto auto gravato dal diritto d'uso e, dall'altra parte, il corrispettivo integrativo dovuto dall'utente a vantaggio del nudo proprietario del posto auto<sup>5</sup>.

Secondo la giurisprudenza, quando il parcheggio è interno all'edificio, normalmente spetterà in godimento ai condomini come *parte comune condominiale*; quando il parcheggio è esterno all'edificio, sarà legato all'abitazione a titolo di *pertinenza*, mentre quando la proprietà dei posti auto sia riservata al costruttore, ad un condominio o ad un terzo, i condomini godranno del parcheggio a titolo di *servitù*<sup>6</sup>.

Il diritto reale d'uso, per giurisprudenza consolidata, sorge solo al momento dell'effettiva realizzazione delle aree a parcheggio, essendo insufficiente a tal fine l'astratta previsione nel progetto in relazione al quale è stato rilasciato il provvedimento abilitativo; da ciò deriva che, in caso di mancata realizzazione dei parcheggi, non sorge in capo agli acquirenti delle singole abitazioni alcun diritto reale

---

<sup>2</sup> Cfr. L. Domenici, *La circolazione degli spazi a parcheggio alla luce delle recenti modifiche legislative*, in *Notariato*, 2013, 73 ss. e bibliografia *ivi* citata.

<sup>3</sup> Cfr. Cass. 7 ottobre 1981, n. 4890, in *Riv. not.*, 1981, 1123; in *Giur. it.*, 1982, I, 1, 1078 ss., con nota di F. Roselli; Cass. 18 dicembre 1981, n. 6714, in *Riv. not.*, 1981, 1123; Cass. 25 gennaio 1982, n. 483, in *Foro it.*, 1982, 1049, Cass., Sezioni unite, 17 dicembre 1984, n. 6600, in *Riv. not.*, 1985, 171; Cass., Sezioni unite, 17 dicembre 1984, n. 6601; Cass., Sezioni unite, 17 dicembre 1984, n. 6602; in *Foro it.*, 1985, 710.

<sup>4</sup> Cfr. L. Domenici, *op. e loc. cit.*

<sup>5</sup> Cfr. V. Mariconda, *Le sezioni unite limitano il regime vincolato dei parcheggi allo spazio minimo richiesto dalla legge*, in *Corriere giur.*, 2005, 1393.

<sup>6</sup> Cass., Sezioni unite, 17 dicembre 1984, n. 6600, cit.

d'uso né gli stessi possono esercitare azioni di rimessione in pristino delle aree o di nullità, potendo gli stessi far valere unicamente la tutela risarcitoria<sup>7</sup>.

Per tentare di eliminare il regime vincolistico creato dalla giurisprudenza della Cassazione, è intervenuto il legislatore con l'art. 26, ultimo comma della legge 28 febbraio 1985, n. 47 che stabiliva «*Gli spazi di cui all'art. 18 della legge 6 agosto 1967, n. 765, costituiscono pertinenze delle costruzioni, ai sensi e per gli effetti degli artt. 817, 818 e 819 del Codice Civile*». I lavori preparatori dimostrano che detta norma fu scritta per dirimere il contrasto di opinioni che si era creato al riguardo in dottrina e in giurisprudenza, tanto che in origine la medesima norma era da sola contenuta nell'art. 21 del disegno di legge governativo recante la rubrica "interpretazione autentica", ma il risultato non è stato raggiunto<sup>8</sup>. In particolare, il richiamo all'art. 818 c.c., il cui comma 2 stabilisce "*le pertinenze possono formare oggetto di separati atti o rapporti giuridici*", era particolarmente significativo poiché mostrava l'intenzione del legislatore di consentire la libera alienazione del posto auto anche a soggetti terzi, diversi dal proprietario dell'unità immobiliare principale.

L'intervento del legislatore, con lo specifico riferimento alla disciplina delle pertinenze di cui agli articoli 817, 818 e 819 c.c., contenuto nell'art. 26 della legge n. 47/1985, non è stato ritenuto idoneo dalla giurisprudenza ad escludere il vincolo di destinazione soggettivo, di natura reale, a favore dei proprietari o utilizzatori dell'unità immobiliare principale<sup>9</sup>. La Corte di Cassazione ha ritenuto superabile l'obiezione che il riconoscimento di un diritto reale d'uso sul parcheggio a favore di terzi verrebbe a privare di qualsiasi significato pratico l'assoggettamento normativo dei posti auto al regime delle pertinenze. In particolare, secondo la Corte, anche in caso di separata utilizzazione dell'area gravata dal vincolo di destinazione, la stessa può sempre servire al soddisfacimento di concrete esigenze urbanistico-edilizie della proprietà vincolata<sup>10</sup>.

La Corte di Cassazione a Sezioni unite<sup>11</sup> ha stabilito definitivamente, con un orientamento successivamente consolidato, che la disciplina legale delle aree destinate a parcheggio 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, anche a titolo di locatari o comodatari*; la normativa non impone all'originario proprietario dell'intero immobile la cessione in proprietà delle aree

---

<sup>7</sup> Cass. 27 ottobre 1995, n. 11194, in *Foro it.*, 1996, I, 1785 ss.; Cass. 18 aprile 2003, n. 6329, in *Riv. not.*, 2003, 998 ss.; Cass. 7 maggio 2008, n. 11202, in *Vita not.*, 2008, 745 ss., con nota di I. Cimatti; Cass. 11 febbraio 2009, n. 3393; Cass. 26 luglio 2010, n. 17529.

<sup>8</sup> L'art. 26, ultimo comma, della legge n. 47/1985 è stato definitivamente abrogato dall'art. 136, comma 2, lett. f) del D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380.

<sup>9</sup> Cfr. Cass. 11 gennaio 2001, n. 341, in *Riv. giur. edil.*, 2001, 1, in *Contratti*, 2001, 670, con nota di P. Avondola, *La commercializzazione dei parcheggi «ponte»: vincoli urbanistici e autonomia privata*; di contro, la giurisprudenza di merito ha ritenuto che il legislatore avrebbe voluto inequivocabilmente «denunciare il proprio dissenso dalle tesi affermatesi in sede giurisprudenziale nonché l'intento di offrire all'interprete la chiave obbligata per la soluzione delle controversie nella materia *de qua*» (App. Roma 21-30 gennaio 1986).

<sup>10</sup> Cass., Sezioni unite, 18 luglio 1989, n. 3363, in *Foro it.*, 1989, I, 2739; in *Riv. not.*, 1989, 708 la quale sostiene che non è dato scorgere altri e diversi elementi d'ordine razionale e logico-sistematico, tali da evidenziare una *mens legis* finalizzata all'esclusione del vincolo mediante la formale estensione agli spazi *de quibus* del regime delle pertinenze.

<sup>11</sup> Cass., Sezioni unite, 18 luglio 1989, n. 3363, cit.; vedi anche *ex multis* Cass. 20 ottobre 1997, n. 10248; Cass. 9 novembre 2001, n. 13857, in *Riv. not.*, 2002, 806 ss.; Cass. 28 gennaio 2000, n. 982; Cass. 18 aprile 2000, n. 4977, in *Riv. not.*, 2000, 1174 ss.; Cass. 14 novembre 2000, n. 14731, in *Riv. not.*, 2001, 705 ss., con nota di G. Casu; Cass. 11 gennaio 2001, n. 341; Cass. 7 giugno 2002, n. 8262, in *Riv. not.*, 2003, 441 ss., con nota di G. Musolino; Cass. 15 novembre 2002, n. 16053, in *Riv. not.*, 2003, 794 ss., con nota di A. Ruotolo; Cass. 18 aprile 2003, n. 6329, in *Vita not.*, 2003, I, 895 ss.; Cass. 5 maggio 2003, n. 6751, in *Giust. civ.*, 2004, I, 441 ss.; Cass. 21 maggio 2003, n. 7963, in *Giust. civ.*, 2004, I, 165 ss., con nota di Vidiri; Cass. 18 luglio 2003, n. 11261, in *Arch. giur. circ. e sinistri*, 2004, 162 ss.; Cass. 23 agosto 2003, n. 12342; Cass. 9 settembre 2003, n. 13143; Cass. 24 novembre 2003, n. 17882, in *Foro amm.*, 2004, I, 1137 ss.

unitamente ai singoli appartamenti, purché il vincolo di destinazione venga rispettato con il riconoscere e garantire a coloro che occupano le singole unità immobiliari uno specifico diritto reale d'uso delle aree stesse.

Sono esclusi dal regime vincolistico e sono alienabili liberamente:

i) *i parcheggi realizzati prima del 1° settembre 1967*, data di entrata in vigore della legge n. 765/1967 (cd. legge ponte);

ii) *i parcheggi assoggettati volontariamente a pertinenza dell'abitazione*, sulla base dei principi generali in materia di pertinenze;

iii) *i parcheggi richiesti dalla pubblica amministrazione*, anche attraverso la sottoscrizione di atti unilaterali d'obbligo trascritti nei registri immobiliari, *al di fuori del perimetro applicativo dell'art. 41-sexies della legge urbanistica n. 1150/1942*;

iv) *i parcheggi realizzati in eccedenza rispetto allo standard urbanistico*.

Il punto ha formato oggetto di un contrasto in giurisprudenza in quanto, secondo un orientamento, il vincolo pubblicistico di destinazione non poteva che ritenersi esteso all'intera superficie dei parcheggi, anche a quella eccedente lo *standard* urbanistico minimo<sup>12</sup>. La Corte di Cassazione, a sezioni unite, ha chiarito, invece, che i parcheggi realizzati in eccedenza rispetto allo spazio minimo richiesto dalla legge n. 765/196 non sono soggetti a vincolo pertinenziale a favore delle unità immobiliari del fabbricato e che è possibile la riserva a favore del costruttore o la cessione a terzi della proprietà dei parcheggi. In particolare, secondo la Cassazione, il vincolo pertinenziale inscindibile trova la sua fonte esclusivamente nella norma imperativa che impone lo *standard* urbanistico minimo mentre per la parte di parcheggi costruita in eccedenza il rapporto pertinenziale si costituisce secondo i principi generali in materia di pertinenze, cioè in forza della effettiva destinazione della cosa secondo la volontà del proprietario<sup>13</sup>. La Cassazione ha, inoltre, chiarito che la sottoscrizione di un eventuale atto unilaterale d'obbligo edilizio a favore del Comune non comporta l'assoggettamento dei parcheggi al regime vincolistico in quanto non si tratta di un contratto di diritto privato né di un atto negoziale fonte del regolamento di contrapposti interessi tra gli stipulanti, bensì di un atto intermedio nel procedimento amministrativo volto al conseguimento del provvedimento concessorio finale dal quale promanano soltanto poteri autoritativi della P.A., senza alcuna possibilità per i terzi privati di accampare diritti sulla base di esso<sup>14</sup>.

## **2. La novella legislativa introdotta con la legge di semplificazione 2005.**

Sulla questione dell'alienabilità separata dei posti auto rispetto alle singole unità negoziali è intervenuto nuovamente il legislatore con l'art. 12, comma 9 della legge 28 novembre 2005, n. 246 (legge di semplificazione e riassetto normativo per l'anno 2005) che ha inserito nell'art. 41-sexies della legge 17 agosto 1942, n. 1150 un secondo comma che dispone: «*Gli spazi per parcheggi realizzati in forza del primo comma non sono gravati da vincoli pertinenziali di sorta né da diritto d'uso a favore dei proprietari di altre unità immobiliari e sono trasferibili autonomamente da esse*».

---

<sup>12</sup> Cass. 1° agosto 2001, n. 10459, in *Vita not.*, 2001, 1317 ss.

<sup>13</sup> Cass., Sezioni unite, 15 giugno 2005, n. 12793, in *Corriere giur.*, 2005, 1393, con nota di V. Mariconda, *Le sezioni unite limitano il regime vincolato dei parcheggi allo spazio minimo richiesto dalla legge; in Riv. not.*, 2005, 1163 ss., con nota di G. Casu, *I posti auto o parcheggi obbligatori: sistemazione definitiva?*; in *Vita not.*, 2005, 874 ss., con nota di R. Triola, *Osservazioni in tema di spazi di parcheggio*. È interessante notare che, in motivazione, le sezioni unite, nel ripercorrere l'evoluzione, legislativa, dottrinale e giurisprudenziale in materia di parcheggi, non hanno esitato a definire "creativo" il processo interpretativo elaborato dalla giurisprudenza.

<sup>14</sup> Cass., Sezioni unite, 15 giugno 2005, n. 12793, cit. che richiama Cass., Sezioni unite, 20 aprile 1998, n. 4016; Cass. 11 luglio 1994, n. 6527; Cass. 24 giugno 1992, n. 7773; sul punto cfr. anche Cass. 20 novembre 2006, n. 24572, in *Riv. not.*, 2008, 150 ss., con nota di G. Casu, *Sull'atto d'obbligo e sui parcheggi ponte*.

Si tratta con tutta evidenza di una norma che nelle intenzioni del legislatore doveva essere risolutiva della *querelle*, poiché è chiaramente finalizzata a liberare in maniera definitiva gli spazi per parcheggi dal *vincolo pertinenziale non scindibile* in favore delle unità immobiliari del fabbricato, vincolo creato dalla costante interpretazione giurisprudenziale. Tale funzione è confermata anche dal “veicolo” utilizzato per l'immissione dell'art. 41-*sexies*, comma 2 della legge n. 1150/1942 nell'ordinamento giuridico, e cioè la legge di semplificazione e riassetto normativo per l'anno 2005, art. 12 (disposizioni in materia di atti notarili).

È stato osservato, in proposito, in dottrina che «il significato e la portata precettiva della norma, in effetti, sono assolutamente chiari. La previsione normativa è stata infatti costruita dal legislatore in modo da neutralizzare, nelle sue diverse sfaccettature, la soluzione che era stata imposta dalla Corte di cassazione per oltre venticinque anni»<sup>15</sup>.

*La nuova disposizione normativa non stabilisce alcuna regola di diritto transitorio*, forse considerando scontata l'applicabilità della disposizione a tutte le fattispecie non ancora definite, cioè a quelle nelle quali, prima dell'entrata in vigore della legge (16 dicembre 2005), non sia stata già riconosciuta l'esistenza del diritto reale d'uso del posteggio con sentenza passata in giudicato o con una convenzione tra le parti debitamente trascritta. Si pone quindi il problema dei limiti della sua applicazione che presuppone la soluzione del quesito se si tratti di *norma interpretativa* oppure di *norma innovativa*.

La prima decisione di merito edita sul tema ha ritenuto che la nuova disposizione abbia natura di norma interpretativa e pertanto trovi immediata applicazione ai rapporti non definiti e consolidati, in relazione ad edifici già realizzati ed assoggettati alla prescrizione della “legge ponte”<sup>16</sup>. Sul punto la citata sentenza afferma chiaramente che «in sostanza con tale comma aggiunto, il legislatore ha inteso regolare gli effetti derivanti dall'obbligo di riservare nelle nuove costruzioni appositi spazi per parcheggi, senza incidere sul fatto generatore ovvero sull'osservanza dell'obbligo di riservare appositi spazi per parcheggi, che resta fermo ed intangibile. Sicché, al precitato comma aggiunto deve riconoscersi carattere interpretativo riguardo agli effetti che scaturiscono dal citato obbligo di riservare appositi spazi a parcheggi. In siffatta situazione, alla stregua della costante giurisprudenza S.C. (cfr. Cass., 1 febbraio 1974, n. 290), tale nuova norma interpretativa può applicarsi ai rapporti giuridici non esauriti, come quello di cui trattasi, seppure sorti anteriormente».

Se le conclusioni della citata sentenza appaiono assolutamente in linea con la *ratio legis*, l'interpretazione della Corte di Cassazione è andata in tutt'altra direzione.

### **3. L'interpretazione della novella da parte della Corte di Cassazione.**

Il primo intervento della Corte di Cassazione sul tema ha raggiunto conclusioni diametralmente opposte. Secondo Cass., Sez II, 24 febbraio 2006, n. 4264<sup>17</sup> «la negazione della natura interpretativa discende dalla mancanza dei presupposti: l'incertezza interpretativa e la consacrazione di una delle soluzioni che avrebbero potuto essere (o sono state) adottate dalla giurisprudenza, alla luce anche della giurisprudenza costituzionale in materia». Prosegue la citata sentenza n. 4264/2006 affermando che tali presupposti non ricorrono con riferimento all'art. 18 della legge ponte, dal momento che da oltre un ventennio la giurisprudenza della Corte di Cassazione si è consolidata nel senso che nel caso di riserva della

---

<sup>15</sup> A. Luminoso, *Parcheggi obbligatori: cadono le limitazioni alla libera circolazione*, in *Riv. not.*, 2006, 686; G. Casu, *Parcheggi Ponte. Valutazione dei diritti di utilizzo dei posti auto*, in *Riv. not.*, 2010, 146 afferma che «la norma è chiarissima e sembra dettata proprio in netta contrapposizione rispetto a tutte le sfumature sulle quali la giurisprudenza della Suprema Corte aveva in precedenza fondato le proprie conclusioni».

<sup>16</sup> Trib. Civ. Messina, Sez. Stralcio, 3 gennaio 2006, in *Vita not.*, 2005, 1437 ss.

<sup>17</sup> In *Riv. not.*, 2006, 834 s.

proprietà degli spazi di parcheggio da parte del costruttore-venditore [o di alienazione separata degli stessi rispetto alle unità immobiliari del fabbricato] a favore degli acquirenti sorge *ex lege* un diritto reale d'uso.

Secondo la citata sentenza «una volta esclusa la natura interpretativa, la efficacia retroattiva, oltre a non essere espressamente affermata, va negata anche in base alla natura della legge.

Costituisce, infatti, un principio pacifico che le leggi le quali modificano il modo di acquisto di diritti reali o il contenuto degli stessi non incidono sulle situazioni maturate prima della loro entrata in vigore.

D'altra parte, ove si volesse ritenere che la nuova normativa è destinata ad incidere sui diritti reali d'uso già sorti a favore degli acquirenti di unità immobiliari in base alla disciplina previgente, con conseguente esproprio generalizzato e senza indennizzo degli stessi, si porrebbero evidenti problemi di costituzionalità».

Conclude la sentenza in esame che *la nuova disciplina è destinata ad operare solo per il futuro, e cioè per le costruzioni non ancora realizzate, o per quelle realizzate ma per le quali non siano iniziate le vendite delle singole unità immobiliari*<sup>18</sup>.

#### **4. Revisione critica dell'interpretazione della Corte di Cassazione.**

Dunque, secondo la Cassazione, l'art. 12, comma 9 della legge 28 novembre 2005, n. 246: i) non ha natura di norma interpretativa<sup>19</sup> e, quindi, non ha efficacia retroattiva, peraltro non espressamente prevista dalla stessa norma; ii) non può in ogni caso essere applicata retroattivamente, poiché andrebbe ad incidere su diritti reali già sorti, con conseguente esproprio generalizzato, senza indennizzo e con evidenti problemi di costituzionalità. Da questi due argomenti conclude nel senso che la nuova disciplina non si applica alle costruzioni realizzate prima dell'entrata in vigore della norma.

Esaminiamo gli argomenti posti dalla Cassazione a sostegno della sua conclusione.

Quanto alla natura della norma, che effettivamente non si qualifica come norma di interpretazione autentica, la questione è complessa, anche se l'argomento proposto dalla Corte di Cassazione non appare del tutto appagante. Afferma la Corte che difetterebbe un presupposto fondamentale per aversi una norma interpretativa: la situazione di incertezza che la stessa sarebbe chiamata a risolvere "dal momento che da oltre un ventennio la giurisprudenza della Corte di Cassazione si è consolidata nel senso che nel caso di riserva della proprietà degli spazi di parcheggio da parte del costruttore-venditore a favore degli acquirenti sorge *ex lege* un diritto reale d'uso". In realtà, esistevano due orientamenti interpretativi contrapposti che

---

<sup>18</sup> La conclusione è stata successivamente confermata da Cass. 1° agosto 2008, n. 21003, in *Riv. not.*, 2010, 149 ss., con nota di G. Casu, *Parcheggi Ponte. Valutazione dei diritti di utilizzo dei posti auto*; cfr. anche Cass. Ordinanza, 5 giugno 2012, n. 9090 che ha ribadito la natura non interpretativa dell'art. 12, comma 9 della legge 28 novembre 2005, n. 246; App. Salerno, 1° marzo 2006. In senso conforme, in dottrina, P. Sirena, *Il regime transitorio dei parcheggi dopo la legge di semplificazione n. 246/2005: opinioni a confronto*, in *Notariato*, 2006, 334 secondo il quale la nuova norma è applicabile ai parcheggi realizzati dopo l'entrata in vigore della stessa norma (16 dicembre 2005) mentre non è applicabile ai parcheggi realizzati in precedenza; l'atto formale a cui fare riferimento per stabilire la data di realizzazione della costruzione sarebbe la comunicazione della data di ultimazione dei lavori prevista dal testo unico dell'edilizia. L'Autore ritiene, però, che la mancata estensione della liberalizzazione anche ai parcheggi realizzati precedentemente violi l'art. 3 Cost. per disparità ingiustificata di trattamento.

<sup>19</sup> Per una disamina dei caratteri propri delle leggi di interpretazione autentica, cfr. A. Ruotolo e M. Ruotolo, *Il regime di circolazione dei parcheggi "ponte" dopo la legge di semplificazione del 2005. (L'art. 12, comma 9 della legge 28 novembre 2005, n. 246)*, studio n. 19-2006/C approvato dal CNN, in *Sudi e materiali*, Quaderni semestrali, Giuffrè, 2/2006, 1243 ss.

potevano giustificare l'intervento del legislatore per porre una norma chiarificatrice da qualificare come norma interpretativa<sup>20</sup>.

Sul punto, autorevole dottrina, discostandosi dalla Cassazione, ha qualificato la predetta norma come *norma confermativa*<sup>21</sup>, in quanto conferma come la legge urbanistica non avesse posto limiti alla trasferibilità dei posti auto né imposto sugli stessi vincoli pertinenziali a servizio delle altre unità immobiliari. Peraltro, la qualifica della norma come interpretativa o innovativa non pare così decisiva per risolvere il problema delle fattispecie ad essa applicabili<sup>22</sup>.

Non sembra che comporti un'efficacia retroattiva della norma un'interpretazione che estenda *l'applicazione della nuova norma a tutte le fattispecie non ancora definite*, nelle quali cioè non sia intervenuta una sentenza passata in giudicato oppure un accordo transattivo contrattuale che abbia riconosciuto il diritto reale d'uso del posteggio in favore del proprietario di altra unità immobiliare non dotata di posto auto<sup>23</sup>. È fuori dubbio che i casi in cui il diritto reale d'uso sul parcheggio sia stato riconosciuto con sentenza passata in giudicato oppure con accordo transattivo a favore del proprietario o utilizzatore dell'unità immobiliare sfornita del parcheggio, non possono essere incisi dalla nuova norma poiché la stessa non può espropriare del suo diritto il titolare del diritto reale d'uso senza un indennizzo, in quanto sarebbe in tal modo in contrasto con l'art. 42, comma 3, Cost.

Quello che più lascia perplessi è la conclusione cui perviene la Cassazione, cioè la distinzione degli edifici tra edifici costruiti prima dell'entrata in vigore della norma, ai quali si applicherebbe la precedente disciplina vincolista, e quelli costruiti successivamente, ai quali si applicherebbe la nuova disciplina liberista. Esaminando la nuova norma, va evidenziato che mentre il primo comma dell'art. 18 della legge n. 765/1967 disciplina la costruzione di nuovi edifici, imponendo il cd. *standard* urbanistico per la realizzazione di parcheggi pertinenziali, *il secondo comma, introdotto dall'art. 12, comma 9 della legge n. 246/2005, non disciplina la realizzazione dei parcheggi bensì la loro commercializzazione*. Se si accetta questa premessa, si dovrebbe concludere che la nuova disciplina troverà applicazione a tutti gli atti di disposizione del parcheggio *ex lege* ponte posti in essere dopo la sua entrata in vigore (16 dicembre 2005), indipendentemente dall'epoca di costruzione dell'edificio<sup>24</sup>.

---

<sup>20</sup> Per la natura interpretativa della norma, G. De Marzo, *Il vincolo a parcheggio tra ridimensionamenti giurisprudenziali e novità normative*, in *Urbanistica e appalti*, 2006, 306 e ss.; V. Mariconda, *I parcheggi non sono più vincolati*, in *Corriere giur.*, 2006, 159 e ss.; N. Muccioli, *L'attuale disciplina dei posti auto: jus novum e «conflitto» tra «fonti» del diritto*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2007, II, 369 e ss.

<sup>21</sup> A. Luminoso, *Parcheggi obbligatori*, cit., 687 ss.

<sup>22</sup> A. Luminoso, *Parcheggi obbligatori*, cit., 691 ss., dopo aver qualificato la nuova disposizione come norma "confermativa" e non interpretativa, afferma che i corollari applicativi non sono sostanzialmente diversi da quelli che dovrebbero trarsi se si ritenesse che l'art. 12, comma 9 della legge n. 246/2005 racchiude una vera e propria norma interpretativa.

<sup>23</sup> Nello stesso senso in dottrina, A. Ruotolo e M. Ruotolo, *op. cit.*, 1250 ss.; A. Luminoso, *Parcheggi obbligatori*, cit., 691 ss.; Bergamo, *Gli spazi per parcheggi tra passato e futuro*, in *Giur. it.*, 2006, 2051; Izzo, *Gli spazi obbligatori per parcheggi: liberalizzazione normativa e reazione giurisprudenziale apparentemente conservativa*, in *Giust. civ.*, 2007, 965 ss.; G. Boschetti, *La disciplina dei parcheggi dopo la l. n. 146/2005: il diritto transitorio*, in *Corr. Merito*, 2007, 33.

<sup>24</sup> A. Luminoso, *Ancora sulla commerciabilità dei parcheggi di cui alla c.d. legge ponte: si profila un nuovo orientamento restrittivo della giurisprudenza?*, in *Riv. not.*, 2009, 1128 ss. il quale afferma chiaramente «Il punto di riferimento della nuova disciplina, essendo il suo oggetto costituito non dalla costruzione dell'opera ma dalla commercializzazione delle singole unità immobiliari, sembra perciò da individuare, sotto il profilo cronologico, dalla data non di costruzione dell'edificio ma in cui vengono posti in essere i singoli atti di disposizione degli spazi a parcheggio e/o delle unità immobiliari» e conclude «Conseguentemente, il criterio per l'applicazione della norma deve essere individuato nei singoli atti di disposizione e non nella costruzione dell'edificio, con il corollario che la nuova disciplina va riferita agli atti di disposizione successivi alla sua entrata in vigore e non alle costruzioni realizzate dopo

Se la nuova disciplina intende regolare *gli atti di disposizione dei parcheggi di cui alla legge ponte* – stabilendo che “*non sono gravati da vincoli pertinenziali di sorta né da diritto d’uso a favore dei proprietari di altre unità immobiliari e sono trasferibili autonomamente da esse*” – sembra un artificio la distinzione operata dalla Cassazione dei parcheggi in due categorie: da una parte, i parcheggi già realizzati alla data di entrata in vigore della norma, ai quali si applicherebbe la disciplina vincolista, e, dall’altra parte, i parcheggi realizzati dopo l’entrata in vigore della norma, ai quali si applicherebbe la disciplina liberista.

Ancora meno comprensibile è l’equiparazione dei parcheggi ricompresi in edifici (ultimati) nei quali non siano iniziate le vendite delle singole unità immobiliari rispetto ai parcheggi compresi in edifici non ancora realizzati. Il riferimento evoca, in qualche modo, la disciplina del condominio negli edifici che, com’è noto, si instaura *ex lege* al momento della vendita della prima unità immobiliare con la quale iniziano a coesistere, nello stesso edificio, diverse proprietà individuali di singole unità immobiliari con parti comuni condominiali necessarie al godimento delle singole unità immobiliari<sup>25</sup>. Ma, a ben vedere, nemmeno per la disciplina vincolista il diritto reale d’uso sorgeva con la vendita della prima unità immobiliare; finché la proprietà del parcheggio seguiva quella dell’unità immobiliare principale, non c’era alcuno spazio per la nascita del diritto reale d’uso di creazione giurisprudenziale. Solamente nelle ipotesi di alienazione separata del parcheggio o di riserva della proprietà dello stesso in capo al costruttore originario, poteva nascere un diritto reale d’uso in favore del proprietario o dell’utilizzatore dell’unità immobiliare principale sfornita del parcheggio pertinenziale, eventualmente accertato con sentenza su istanza del condomino sprovvisto del parcheggio che lo reclamasse in via giudiziale.

È stato affermato in dottrina che è come se il sistema previgente contenesse una norma del seguente tenore letterale “Qualora il parcheggio realizzato in forza del primo comma dell’art. 41-*sexies* della legge n. 1150/1942 sia alienato separatamente dall’unità immobiliare di cui costituisce pertinenza, si costituisce *ipso jure* un diritto reale d’uso a parcheggio in favore del proprietario di detta unità immobiliare”. L’art. 12, comma 9 della legge n. 246/2005 non avrebbe fatto altro che abrogare tale disposizione “implicita”, ma il legislatore non ha potuto avvalersi della tecnica dell’abrogazione espressa, poiché la norma abrogata non era espressamente formulata dalla legge. Il riformatore ha dunque dovuto, per ottenere lo stesso effetto dell’abrogazione, dettare una disposizione uguale e contraria. Se ne deve dedurre che *il fatto regolato dalla norma, che deve essere stato compiuto sotto il vigore della vecchia legge affinché esso non possa essere più toccato dallo jus superveniens è l’alienazione separata del parcheggio dall’unità principale*<sup>26</sup>.

Il limite all’applicazione della nuova norma liberista a fattispecie passate è, dunque, rappresentato non solo dall’avvenuto riconoscimento con sentenza o con accordo transattivo del diritto reale d’uso in favore del proprietario di unità immobiliare sprovvista del parcheggio ma anche dall’alienazione separata del parcheggio rispetto all’unità immobiliare principale che dà origine alla nascita del diritto reale d’uso, ancorché quiescente, in quanto non reclamato dall’avente diritto. L’esistenza del diritto reale d’uso, anche se quiescente, non può venire travolta dalla nuova norma, pena la sua incostituzionalità per contrasto con l’art. 42, comma 3, Cost.

Escluse le ipotesi esaminate, la nuova norma dovrebbe trovare applicazione a tutti gli atti di alienazione dei parcheggi separatamente dall’unità immobiliare principale posti in essere dopo la sua entrata in vigore.

---

tale momento»; condividono questa ricostruzione G. Casu, *Parcheggi Ponte*, cit., 148; F. Magliulo, *Il regime transitorio dei parcheggi dopo la legge di semplificazione n. 246/2005: opinioni a confronto*, in *Notariato*, 2006, 337 ss.

<sup>25</sup> Cfr. in dottrina, A. Luminoso, *Ancora sulla commerciabilità dei parcheggi*, cit., 1129; S. Cervelli, *I diritti reali*, Milano, 2007, 298; in giurisprudenza, Cass. 30 settembre 2008, n. 24305; Cass. 30 agosto 2004, n. 17398; Cass. 14 novembre 2002, n. 16022; Cass. 22 agosto 2002, n. 12340.

<sup>26</sup> F. Magliulo, *Il regime transitorio dei parcheggi*, cit., 337 ss.



La nuova norma ha ridimensionato la rilevanza pubblicistica dei parcheggi realizzati *ex lege* ponte consentendo all'autonomia privata di disporne pienamente. Sarà, quindi, pienamente ammissibile anche *la rinuncia da parte del titolare del diritto reale d'uso al diritto stesso*, ancorché sia stato riconosciuto con sentenza definitiva, trattandosi ora di un diritto disponibile. Analogamente sarà ammissibile l'alienazione della piena proprietà del parcheggio da parte del proprietario con l'intervento in atto del titolare del diritto d'uso al fine di rinunciare al suo diritto e consentire all'acquirente di acquistare la proprietà libera dal diritto d'uso<sup>27</sup>.

### **5. I parcheggi di cui alla legge Tognoli.**

I parcheggi di cui alla legge Tognoli sono disciplinati dall'art. 9 della legge 24 marzo 1989, n. 122, finalizzata ad incentivare i privati alla realizzazione di nuovi posti auto per tutti quegli edifici che ne fossero sprovvisti o il cui numero fosse insufficiente a soddisfare tutti i proprietari delle singole unità abitative.

L'art. 9, comma 1 attribuisce ai proprietari di immobili la possibilità di realizzare parcheggi da destinare a pertinenza delle singole unità immobiliari *nel sottosuolo degli stessi ovvero nei locali siti al piano terreno dei fabbricati*.

L'art. 17, comma 90 della legge 15 maggio 1997, n. 127 (cd. Bassanini *bis*) ha esteso la localizzazione dei parcheggi Tognoli anche *nel sottosuolo di aree pertinenziali esterne al fabbricato*, purché non in contrasto con i piani urbani del traffico, tenuto conto dell'uso della superficie sovrastante e compatibilmente con la tutela dei corpi idrici.

La formulazione della norma lascia aperto il problema se i parcheggi legge Tognoli, posti nel sottosuolo di aree esterne al fabbricato, debbano essere realizzati unicamente dai proprietari delle unità immobiliari ai quali i parcheggi andranno asserviti oppure se possano essere realizzati anche da terzi su aree di loro proprietà, esterne al fabbricato principale. Altra questione collegata è quella dell'individuazione del momento in cui deve sorgere il vincolo pertinenziale, se cioè debba nascere inderogabilmente al momento della presentazione della denuncia di inizio attività oppure se possa nascere anche in un momento successivo. La prassi conosce fattispecie in cui un'impresa di costruzioni realizza dei parcheggi, qualificati come legge Tognoli, che, una volta realizzati, verranno venduti ai proprietari degli appartamenti ubicati nelle vicinanze ai quali verranno asserviti come pertinenze.

La giurisprudenza del Consiglio di Stato<sup>28</sup> ha desunto dal dettato normativo la possibilità che i parcheggi possano essere realizzati anche da terzi e che il vincolo di pertinenzialità possa anche non preesistere alla realizzazione del parcheggio ma sorgere successivamente in virtù di uno specifico atto di destinazione. L'interpretazione deriva dall'inciso normativo contenuto nel secondo periodo dell'art. 9, comma 1 della legge Tognoli che stabilisce *"Tali parcheggi possono essere realizzati, ad uso esclusivo dei residenti, anche nel sottosuolo di aree pertinenziali esterne al fabbricato, purché non in contrasto con i piani urbani del traffico, tenuto conto dell'uso della superficie sovrastante e compatibilmente con la tutela dei corpi idrici"*. Secondo la giurisprudenza amministrativa, la forma impersonale utilizzata nella citata disposizione induce a ritenere che i posti auto collocati in aree esterne agli edifici – a differenza di quelli posti nel sottosuolo o al piano terreno degli stessi – ben possano essere costruiti anche da soggetti terzi e non necessariamente dai proprietari dell'immobile. Secondo il Consiglio di Stato, anche per i parcheggi realizzati nel sottosuolo di aree esterne rimane invariata la possibilità di derogare alla disciplina urbanistica generale in quanto la locuzione *"Tali parcheggi"* indica che la seconda preposizione del comma 1 si riferisce,

---

<sup>27</sup> Cfr. A Luminoso, *Ancora sulla commerciabilità dei parcheggi*, cit., 1134; G. Casu, *Parcheggi ponte o parcheggi obbligatori. Novità legislativa*, in *Riv. not.*, 2006, 1047 s.; G. Boschetti, *op. cit.*, 33 ss.

<sup>28</sup> Cfr. Cons. Stato, Sez IV, 31 marzo 2010, n. 1842, in *Red. amm. CdS*, 2010, 3; Cons. Stato, Sez IV, 18 ottobre 2010, n. 7549, in *Immobili e proprietà*, 2011, 223 ss., con nota di D. Chinello, *I parcheggi interrati della "legge Tognoli" possono realizzarsi su aree pertinenziali esterne di terzi*.

comunque, alla medesima ipotesi disciplinata dalla prima preposizione, ossia alla realizzazione di parcheggi "... da destinare a pertinenza delle singole unità immobiliari, anche in deroga agli strumenti urbanistici ed ai regolamenti edilizi vigenti". Quindi, secondo la giurisprudenza amministrativa, la possibilità di derogare alle norme generali della pianificazione urbanistica non è legata al soggetto che realizzi i parcheggi, sia esso il proprietario dell'edificio oppure il terzo titolare dell'area esterna di pertinenza, ma piuttosto alla natura pertinenziale dei medesimi posti-auto rispetto alle unità abitative esistenti. La pertinenzialità che il legislatore ha inteso considerare non è tanto quella materiale esistente tra l'edificio e l'area destinata ad accogliere il parcheggio ma quella giuridica esistente tra ciascun singolo posto auto da realizzare ed una specifica unità immobiliare, nel senso di creare fra essi un nesso di inscindibilità, che può essere costituito anche successivamente alla realizzazione della costruzione.

Si consideri, però, che secondo la tesi più rigorosa, gli immobili cui asservire i parcheggi dovrebbero essere specificamente individuati sin dalla presentazione della d.i.a. e non sarebbe conforme alla disciplina legale la realizzazione di parcheggi che presentino una relazione di pertinenza con una indistinta pluralità di soggetti che ricadano entro una certa area dai parcheggi realizzati ai sensi della legge Tognoli<sup>29</sup>.

La legge Tognoli prevede una serie di agevolazioni per la realizzazione dei parcheggi di cui all'art. 9, comma 1: i) i parcheggi possono essere realizzati anche *in deroga agli strumenti urbanistici ed ai regolamenti edilizi vigenti*, fatti salvi i vincoli previsti dalla legislazione in materia paesaggistica ed ambientale ed i poteri attribuiti dalla medesima legislazione alle Regioni ed ai Ministeri dell'ambiente e per i beni culturali e ambientali; ii) la realizzazione dei parcheggi inizialmente era soggetta ad *autorizzazione gratuita*, successivamente sostituita dalla *denuncia di inizio attività* dall'art. 137 del decreto legislativo 6 giugno 2001, n. 378; iii) in caso di edificio condominiale, *per le deliberazioni dell'assemblea dei condomini di approvazione delle opere necessarie alla realizzazione dei parcheggi, non è richiesta la maggioranza rinforzata prescritta per le innovazioni* [voto favorevole della maggioranza degli intervenuti che rappresenti almeno i due terzi del valore dell'edificio] *bensì la normale maggioranza di cui all'art. 1136, comma 2, c.c.* [voto favorevole della maggioranza degli intervenuti che rappresenti almeno la metà del valore dell'edificio]<sup>30</sup>; iv) applicazione di un'aliquota I.V.A. agevolata<sup>31</sup>.

---

<sup>29</sup> Secondo la Cassazione penale la realizzazione di parcheggi in forza del regime agevolato previsto dall'art. 9 della legge n. 122/1989 può avvenire ad opera di terzi e in aree anche non limitrofe a quelle ove insistono gli immobili, a condizione che detti immobili siano individuati al momento della presentazione della d.i.a., così da assicurare in concreto l'esistenza di una relazione pertinenziale tra i parcheggi e le singole unità e da escludere che si versi in ipotesi di iniziativa speculativa, ipotesi soggetta all'ordinaria disciplina urbanistica ed edilizia (Cass. Pen., Sez III, 5 dicembre 2011, n. 45068, in *Riv. not.*, 2012, 675 ss.). Con la massima citata la Cassazione penale ha ritenuto in contrasto con le finalità e le regole della legge Tognoli un intervento edilizio di realizzazione di parcheggi Tognoli in attuazione della delibera n. 165/1997 del Comune di Roma che stabiliva "Gli interventi previsti dal presente provvedimento consistono nella realizzazione di parcheggi interrati, al di sotto di aree non edificate. Gli edifici, o parti di essi, cui connettere, con vincolo di pertinenzialità i parcheggi, sono quelli sorgenti su aree prossime. Ai soli fini della definizione del concetto di prossimità, per edifici sorgenti su aree prossime, s'intendono quelli la cui intera sagoma risulti contenuta all'interno della figura contenente l'area oggetto di intervento ed il cui perimetro è costituito dalle parallele, alla distanza di m. 1000 dai singoli lati dell'area stessa". In senso conforme, Cass. pen., Sez. III, 3 marzo 2009, n. 14940; Cass. pen., Sez. III, 15 gennaio 2008, n. 8693; Cass. pen., Sez. III, 9 novembre 2001, n. 44010, in *Cass. pen.*, 2002, 3865. *Contra* T.A.R. Abruzzo 12 aprile 2006, n. 247, in *Foro amm. TAR*, 2006, 1401; Cons. Stato, sez. V, 26 maggio 2003, n. 2852, in *Foro amm. CdS*, 2003, 1638 secondo cui non è indispensabile che il numero dei proprietari di immobili, siti nelle vicinanze del realizzando parcheggio, sia individuato prima della realizzazione di questo e che, quindi, il vincolo pertinenziale debba preesistere, richiedendosi solo che detto vincolo venga previsto e, poi, effettivamente costituito e trascritto nelle forme prescritte.

<sup>30</sup> L'art. 5 della legge 11 dicembre 2012, n. 220 ha modificato l'art. 1120 c.c. introducendo, in via generalizzata, il *quorum* ridotto di cui all'art. 1136, comma 2, c.c. [voto favorevole della maggioranza degli intervenuti che rappresenti almeno la metà del valore dell'edificio] per disporre le innovazioni che hanno per oggetto le opere e gli interventi per realizzare parcheggi destinati a servizio delle unità immobiliari o dell'edificio.

L'art. 9, comma 4 disciplina i parcheggi da destinare a pertinenza di immobili privati che possono essere realizzati, *su aree comunali o nel sottosuolo delle stesse*, da parte di privati, imprese di costruzione o società, *previa concessione da parte del Comune del diritto di superficie sull'area e stipula di una convenzione con il Comune* che disciplini la durata della concessione del diritto di superficie per un periodo non superiore a novanta anni, le modalità ed i tempi per la realizzazione dell'opera, per la verifica dello stato di attuazione nonché le sanzioni previste per gli eventuali inadempimenti.

Elemento centrale nella disciplina dei parcheggi di cui alla legge Tognoli, sia dei parcheggi privati di cui al comma 1, sia dei parcheggi realizzati in diritto di superficie su area comunale di cui al comma 4, era il comma 5 dell'art. 9 il quale stabiliva: «*I parcheggi realizzati ai sensi del presente articolo non possono essere ceduti separatamente dall'unità immobiliare alla quale sono legati da vincolo pertinenziale: i relativi atti di cessione sono nulli*». Era, dunque, previsto un vincolo pertinenziale inscindibile tra unità immobiliare principale e parcheggio, vincolo che l'autonomia privata non poteva rompere in quanto l'atto di alienazione separata del parcheggio rispetto all'unità principale era sanzionata con la nullità dell'atto.

È stato chiarito dalla giurisprudenza che *il rapporto tra unità immobiliari e parcheggi pertinenziali asserviti deve essere di uno a uno*, in quanto il rapporto pertinenziale *ex lege*, trovando la sua fonte nella norma imperativa, che determina ed impone l'esistenza del vincolo pubblicistico di servizio con il fabbricato, pone limiti "legali alla proprietà", per cui non è consentita applicazione analogica dell'istituto, oltre i casi tassativamente previsti dalla legge<sup>32</sup>.

A questo punto può essere opportuno evidenziare le principali differenze tra i parcheggi di cui alla legge ponte ed i parcheggi di cui alla legge Tognoli:

a) la realizzazione dei primi è obbligatoria, tanto che la loro previsione nel progetto edilizio costituisce una condizione per il rilascio del provvedimento abilitativo da parte del Comune; la realizzazione dei secondi è facoltativa ed è lasciata alla libera richiesta dei privati o delle imprese interessati;

b) i parcheggi legge ponte sono realizzati contestualmente alla costruzione delle unità immobiliari principali; i parcheggi legge Tognoli sono realizzati successivamente alla costruzione dei fabbricati e sono posti al servizio di fabbricati già esistenti di cui sono destinati a diventare pertinenza;

c) il rilascio della concessione per la realizzazione dei parcheggi legge ponte è soggetto al pagamento di contributi ed oneri concessori mentre la realizzazione dei parcheggi legge Tognoli è gratuita;

d) la destinazione a parcheggio delle aree di cui alla legge ponte trova la sua fonte nel provvedimento edilizio per cui il trasferimento del vincolo di destinazione su aree diverse da quelle originarie può essere autorizzato mediante il rilascio di una concessione in variante<sup>33</sup>; per i parcheggi legge Tognoli la destinazione a parcheggio deriva direttamente dalla legge e non è modificabile neppure con un provvedimento della P.A. (cfr. art. 9, comma 5 della legge 24 marzo 1989, n. 122 nel testo modificato dall'

---

<sup>31</sup> L'art. 11, comma 2 della legge Tognoli prevede che le prestazioni derivanti da contratti aventi per oggetto la realizzazione delle opere e degli interventi previsti dalla legge Tognoli e i trasferimenti degli immobili o porzioni degli stessi anche in diritto di superficie siano soggette all'aliquota I.V.A. ridotta al 2%; tuttavia secondo l'interpretazione ministeriale la realizzazione dei parcheggi andrebbe equiparata alle opere di urbanizzazione previste dall'art. 11, comma 1 della legge Tognoli, con conseguente applicazione dell'aliquota intermedia, attualmente fissata al 10% (cfr. Ris. Min. Fin. Dir. Gen. Tasse 28 febbraio 1992 n. 430063, in *CNN Strumenti*, 15 giugno 1992, 5.1; Puri, *Trattamento IVA della cessione di box*, in *CNN Strumenti*, 15 dicembre 1995, 8.1; Agenzia delle entrate, Risoluzione n. 94/E del 5 ottobre 2010).

<sup>32</sup> Cass. 3 febbraio 2012, n. 1664, in *Foro it.*, 2012, 7 secondo la quale «ammettere parcheggi a statuto legalmente vincolato in numero superiore al numero delle unità immobiliari comporterebbe un'utilizzazione sproporzionata dello strumento pubblicistico che, per favorire la realizzazione di tali parcheggi, da un lato, stabilisce una serie di agevolazioni, ma, dall'altro, impone, sul piano della commerciabilità, un regime rigoroso».

<sup>33</sup> Cfr. Cass. 13 gennaio 2010, n. 378, in *Bollettino legisl. tecnica*, 2010, 287.

art. 10, comma 1 del decreto legge 9 febbraio 2012, n. 5, convertito con modificazioni dalla legge 4 aprile 2012, n. 35).

La rigidità del vincolo pertinenziale stabilito dall'art. 9, comma 5 della legge Tognoli è stata, in qualche modo, attenuata sia da alcuni interventi legislativi sia da una prassi abbastanza ricorrente in alcuni comuni che è stata definita *praeter legem*<sup>34</sup>.

Alcuni decreti legge hanno previsto un *regime più favorevole per la circolazione di tali beni* (decreto legge 6 agosto 1993 n. 281, decreto legge 5 ottobre 1993 n. 399, decreto legge 30 maggio 1994 n. 326, decreto legge 30 luglio 1994 n. 475, decreto legge 30 settembre 1994 n. 563, decreto legge 30 novembre 1994 n. 660, decreto legge 31 gennaio 1995 n. 28). In particolare i decreti legge dal 6 agosto 1993 n. 281 al 30 maggio 1994 n. 326 rendevano di fatto libera la circolazione dei parcheggi realizzati sulla base della legge Tognoli *in eccedenza rispetto agli spazi minimi richiesti dalla legge ponte*<sup>35</sup>. I decreti legge dal 30 luglio 1994 n. 475 al 31 gennaio 1995 n. 28 consentivano la libera circolazione *a favore dei soggetti residenti o dimoranti nel territorio del comune*, prevedendo la sanzione della nullità per gli atti di cessione a soggetti diversi<sup>36</sup>. Tali decreti legge, reiterati più volte, non sono mai stati convertiti in legge ma l'art. 1, comma 2 della legge 30 maggio 1995, n. 204 ha disposto che restano validi tutti gli atti ed i provvedimenti adottati e sono fatti salvi gli effetti prodottisi ed i rapporti giuridici sorti sulla base dei predetti decreti legge non convertiti.

La prassi conosce dei casi in cui i singoli comuni hanno autorizzato il trasferimento del vincolo pertinenziale sul parcheggio dall'appartamento del venditore all'appartamento dell'acquirente. In tal modo, si è consentita l'alienazione separata del parcheggio a condizione che lo stesso venisse contestualmente vincolato ad un appartamento dell'acquirente. Si è affermato in dottrina che il trasferimento del vincolo per surrogazione reale, pur non essendo prevista da alcuna disposizione, risponde ad una prassi seguita da molti Comuni che è sempre stata considerata legittima, benché *praeter legem*. Ciò vale ad escludere qualsiasi rischio di nullità, soprattutto in considerazione del fatto che il soggetto che più di tutti ha interesse a far valere la nullità della vendita del posto auto separata dall'unità immobiliare è il Comune<sup>37</sup>.

## **6. La novella legislativa dei parcheggi legge Tognoli di cui alla legge n. 35/2012.**

La disciplina dei parcheggi di cui alla legge Tognoli è stata oggetto di un importante intervento di modifica ad opera dell'art. 10, comma 1 del decreto legge 9 febbraio 2012, n. 5, convertito con modificazioni dalla legge 4 aprile 2012, n. 35. Per effetto del citato intervento normativo il comma 5 dell'art. 9 della legge Tognoli è ora del seguente tenore: «*Fermo restando quanto previsto dall'art. 41-sexies, della legge 17 agosto 1942, n. 1150, e successive modificazioni, e l'immodificabilità dell'esclusiva destinazione a parcheggio, la proprietà dei parcheggi realizzati a norma del comma 1 può essere trasferita, anche in deroga a quanto previsto nel titolo edilizio che ha legittimato la costruzione e nei successivi atti convenzionali, solo con contestuale destinazione del parcheggio trasferito a pertinenza di altra unità*

---

<sup>34</sup> A. Ruotolo, *Il regime dei posti auto realizzati successivamente alla edificazione del fabbricato dopo il testo unico dell'edilizia e la legge Lunardi*, in *Studi e materiali*, 2002, 478 ss.

<sup>35</sup> Recitava l'art. 1, comma 6 del decreto legge 30 maggio 1994, n. 326: "Il comma 5 dell'art. 9 della legge 24 marzo 1989, n. 122 è sostituito dal seguente: 5. I parcheggi realizzati ai sensi dell'art. 9, comma 1, del presente articolo, nei limiti delle quantità di cui all'art. 41-sexies della legge 17 agosto 1942, n. 1150 e successive modificazioni, non possono essere ceduti separatamente dall'unità immobiliare alla quale sono legati da vincolo pertinenziale. I relativi atti di cessione sono nulli".

<sup>36</sup> L'art. 15 del decreto legge 31 gennaio 1995, n. 28 modificava l'intero articolo 9 della legge n. 122/1989 e al comma 4 della nuova versione disponeva: "Gli atti di trasferimento dei parcheggi possono essere disposti esclusivamente a favore di soggetti residenti o dimoranti nel territorio del Comune. Gli atti di cessione a soggetti diversi sono nulli".

<sup>37</sup> A Ruotolo, *Parcheggi Tognoli e "traferimento" del vincolo*, in *CNN Notizie* dell'11 luglio 2007.

*immobiliare sita nello stesso comune. I parcheggi realizzati ai sensi del comma 4 non possono essere ceduti separatamente dall'unità immobiliare alla quale sono legati da vincolo pertinenziale e i relativi atti di cessione sono nulli, ad eccezione di espressa previsione contenuta nella convenzione stipulata con il comune, ovvero quando quest'ultimo abbia autorizzato l'atto di cessione<sup>38</sup>».*

## **7. I parcheggi legge Tognoli realizzati su area privata.**

Per quanto riguarda i parcheggi realizzati su area privata di cui al comma 1, il legislatore ha introdotto una disciplina che combina la prassi adottata da alcuni Comuni, che consentivano il trasferimento del vincolo pertinenziale sul parcheggio dall'appartamento del venditore all'appartamento dell'acquirente, con quanto disposto dai decreti legge mai convertiti dal 30 luglio 1994 n. 475 al 31 gennaio 1995 n. 28 che consentivano la libera circolazione a favore dei soggetti residenti o dimoranti nel territorio del comune.

La nuova norma esordisce con due premesse: i) fa salva la disciplina dell'art. 41-*sexies* della legge n. 1150/1942 e ii) stabilisce l'immodificabilità dell'esclusiva destinazione a parcheggio.

Il riferimento all'art. 41-*sexies*, della legge n. 1150/1942 serve, probabilmente, a tenere nettamente separate la disciplina dei parcheggi della legge ponte e di quelli della legge Tognoli e ad evitare possibili interpretazioni abroganti della nuova disciplina liberalizzatrice dei parcheggi legge ponte, di cui alla legge n. 246/2005, in forza della quale tali parcheggi non sono gravati da vincoli pertinenziali di sorta né da diritto d'uso a favore dei proprietari di altre unità immobiliari e sono trasferibili autonomamente da esse. In altri termini, l'inciso servirebbe a chiarire che *la novella legislativa de quo non interferisce sulla disciplina dei parcheggi legge ponte, quale risulta dall'intervento liberalizzatore di cui alla legge n. 246/2005.*

La seconda premessa pone *un limite legale alla proprietà dei posti auto legge Tognoli la cui destinazione esclusiva a parcheggio non è modificabile.* Si tratta di un limite opponibile anche alla pubblica amministrazione da cui conseguirebbe l'impossibilità per il proprietario di chiedere il cambio di destinazione del parcheggio e l'illegittimità di un eventuale provvedimento edilizio che consentisse il cambio d'uso del parcheggio.

Il precetto principale della novella legislativa stabilisce che la proprietà dei parcheggi realizzati su area privata può essere trasferita separatamente dall'unità immobiliare principale solamente a condizione che: i) *il parcheggio sia contestualmente destinato a pertinenza di altra unità immobiliare* e ii) la nuova unità immobiliare principale deve essere *sita nello stesso comune.*

Rispettando le due descritte condizioni, non osta al trasferimento separato del parcheggio l'eventuale inscindibilità del vincolo pertinenziale tra parcheggio e unità immobiliare principale contenuta nel provvedimento edilizio che ha legittimato la costruzione oppure in una convenzione stipulata con il comune o in un atto unilaterale d'obbligo trascritto a favore del Comune. La precisazione è senza dubbio opportuna per chiarire che il precetto della novella legislativa è destinato a prevalere su eventuali atti o provvedimenti amministrativi precedenti che traevano origine dalla disciplina giuridica modificata con la novella in commento. Né è necessario ottenere dal comune una modifica del provvedimento edilizio originario o della convenzione conclusa con il comune poiché, per effetto della nuova disposizione, lo spostamento del vincolo pertinenziale rappresenta un vero e proprio diritto soggettivo del disponente che, in quanto tale, opera *ipso jure*<sup>39</sup>.

---

<sup>38</sup> L'ultimo inciso "*ad eccezione di espressa previsione contenuta nella convenzione stipulata con il comune, ovvero quando quest'ultimo abbia autorizzato l'atto di cessione*" è stato inserito dalla legge di conversione 4 aprile 2012, n. 35.

<sup>39</sup> F. Magliulo, *La nuova disciplina dei parcheggi Tognoli*, Studio n. 210-2012/C approvato dal CNN, in *Studi e materiali*, Quaderni trimestrali, Ipsa, 3/2012, 784 s.

La destinazione del parcheggio a pertinenza di altra unità immobiliare deve essere *contestuale all'alienazione separata del parcheggio* e deve essere *a favore di unità immobiliare sita nello stesso comune*. È quindi consentita l'alienazione del solo parcheggio legge Tognoli, separatamente dall'unità immobiliare alla quale lo stesso era legato da vincolo pertinenziale, purché l'acquirente del parcheggio dichiari nell'atto di acquisto di volerlo destinare a pertinenza di altra unità immobiliare sita nello stesso comune. La volontà destinataria deve risultare espressamente nell'atto di acquisto ed è opportuno che sia riportata nel quadro D della nota di trascrizione.

Se è vero che elemento indefettibile del parcheggio legge Tognoli è il vincolo pertinenziale tra appartamento e posto auto, *si ritiene ammissibile anche lo spostamento del vincolo pertinenziale senza il trasferimento del parcheggio*: il proprietario del parcheggio destina lo stesso a pertinenza di altra unità immobiliare di sua proprietà posta nello stesso Comune. In questo caso, mancando un atto di alienazione del parcheggio, la volontà di spostare il vincolo pertinenziale dovrà risultare da atto unilaterale d'obbligo nei confronti del comune, trascritto nei registri immobiliari<sup>40</sup>.

Quanto al soggetto legittimato a disporre la nuova destinazione pertinenziale, si tratta di coordinare la rigida disciplina della legge Tognoli, che prescrive come regola generale la tendenziale inscindibilità del vincolo pertinenziale, con i principi in materia di pertinenze che ammettono come fisiologica la rottura del vincolo pertinenziale<sup>41</sup>.

La norma generale di cui all'art. 817 c.c. stabilisce che *“La destinazione può essere effettuata da proprietario della cosa principale o da chi ha un diritto reale sulla medesima”* mentre l'art. 818 c.c., nel disciplinare il regime di circolazione delle pertinenze, dopo aver indicato la regola generale in forza della quale *“Gli atti e i rapporti giuridici che hanno per oggetto la cosa principale comprendono anche le pertinenze, se non è diversamente disposto”*, prevede, al comma 2, *la possibile alienazione separata delle pertinenze rispetto al bene principale*. Secondo i principi generali, la cessazione del rapporto pertinenziale può essere effettuata per volontà del titolare in qualsiasi momento e per qualsiasi motivo, ma la sua volontà deve tradursi in comportamenti inequivocabili all'esterno<sup>42</sup>.

Non vi sono particolari problemi qualora, in presenza di diritti diversi sul bene principale, ad esempio usufrutto e nuda proprietà, il parcheggio venga acquistato dagli stessi contitolari per gli stessi diritti. La destinazione può essere effettuata anche da uno dei comproprietari dell'unità immobiliare principale che acquisti in proprietà esclusiva il parcheggio con contestuale destinazione pertinenziale. Sembra ammissibile anche l'acquisto in comunione legale del parcheggio che viene destinato a pertinenza dell'appartamento di proprietà esclusiva di uno dei coniugi del quale lo stesso è titolare come bene personale escluso dalla comunione legale dei beni<sup>43</sup>.

Più discutibile è l'ipotesi in cui il parcheggio sia acquistato dall'usufruttuario oppure dal nudo proprietario del bene principale i quali lo destinano a pertinenza dell'unità immobiliare.

---

<sup>40</sup> Cfr. F. Magliulo, *La nuova disciplina dei parcheggi*, cit., 790 s.

<sup>41</sup> Si afferma in dottrina che occorre che la relazione tra la *res* principale e la pertinenza «sia attuale e duratura (anche se non permanente) e sia conseguenza di una destinazione *ad hoc* da parte di soggetto a ciò legittimato. Sicché – si dice –, accanto ad un requisito oggettivo, deve sussistere anche uno soggettivo» (L. Bigliazzi Geri - U Breccia - F.D. Busnelli - U. Natoli, *Diritto civile, 2, Diritti reali*, in *Il sistema giuridico italiano*, Torino, 1988, 17).

<sup>42</sup> Albano, *Pertinenze*, in *EG*, XXIII, Roma, 1990.

<sup>43</sup> Afferma Cass. 8 novembre 2000, n. 14528 che *“E' ammissibile una pertinenza in comunione al servizio di più immobili appartenenti in proprietà esclusiva ai condomini della pertinenza stessa. L'asservimento reciproco del bene comune (accessorio) consente di ritenere implicitamente sussistente la volontà dei comproprietari di vincolare i beni accessori comuni a favore delle rispettive proprietà esclusive (beni principali)”*.

La destinazione pertinenziale di cui alla legge Tognoli, a differenza di quella civilistica, è tendenzialmente inscindibile e, quindi, deve consentire *un abbinamento duraturo del parcheggio all'unità immobiliare principale*.

Sulla base di tale principio, non sembra ammissibile l'acquisto del parcheggio, con contestuale destinazione a pertinenza, da parte dell'usufruttuario del bene principale in quanto la destinazione pertinenziale sarebbe destinata a cessare con l'estinzione dell'usufrutto. In quel momento il proprietario della pertinenza non avrà alcun diritto sul bene principale ed il rapporto pertinenziale è destinato a cessare.

Meno problematico sembra essere l'acquisto del parcheggio, con contestuale destinazione a pertinenza, da parte del nudo proprietario del bene principale. Se è vero che il nudo proprietario del bene principale non avrebbe la facoltà di utilizzarlo, poiché l'utilizzo compete all'usufruttuario, è, d'altra parte, innegabile che la destinazione pertinenziale costituisce un rapporto tra due beni. Si afferma chiaramente in dottrina che «*quel che conta è... che l'utilità sia arrecata dalla cosa accessoria effettivamente alla cosa principale e non al proprietario*»<sup>44</sup>; come la servitù è costituita da un peso su un fondo a beneficio di un altro fondo, in maniera simile, il rapporto pertinenziale è un rapporto tra due *res* delle quali quella secondaria accresce l'utilità o le qualità intrinseche di quella principale. Il vincolo pertinenziale di cui alla legge Tognoli vuole garantire l'abbinamento tendenzialmente inscindibile tra parcheggio e unità immobiliare mentre nei parcheggi legge ponte la giurisprudenza, prima della novella legislativa, riconosceva il diritto d'uso a qualunque utilizzatore del bene principale, anche in ipotesi al locatario o al comodatario. Alla luce delle considerazioni che precedono, sembra ammissibile, pur con un certo margine di dubbio, la destinazione pertinenziale del posto auto Tognoli effettuata dal nudo proprietario del bene principale.

Quanto all'ubicazione nello stesso comune del parcheggio della nuova unità immobiliare principale, come si è visto, il legislatore ha recepito una prassi amministrativa già in uso. Si tratta di un criterio discrezionale con cui il legislatore ha reso più elastica la disciplina dell'alienazione di tale tipo di parcheggi, senza però consentire la indiscriminata alienazione degli stessi, fondata esclusivamente sulla legge del libero mercato. La scelta è giustificata dalla *ratio* originaria che portò all'introduzione nell'ordinamento di questi parcheggi, finalizzata a venire incontro al cronico fabbisogno di parcheggi dei residenti nelle aree urbane notoriamente congestionate, evitando al tempo stesso operazioni speculative<sup>45</sup>. Il nuovo regime di alienazione separata del parcheggio Tognoli evita che lo stesso soggetto possa fare incetta di parcheggi per poi effettuare speculazioni immobiliari e impone un collegamento stabile e duraturo del parcheggio all'unità immobiliare principale.

La delimitazione del territorio comunale per il nuovo vincolo pertinenziale può essere criticabile per eccesso o per difetto. Si pensi alla grande città ed all'ipotesi in cui l'abitazione ed il parcheggio siano ubicati agli antipodi del territorio comunale e siano raggiungibili solamente con mezzi pubblici: è difficile in tale fattispecie ravvisare i caratteri del rapporto di pertinenzialità consistente nella destinazione del bene secondario al servizio del bene principale. Di contro, in una piccola città è possibile che lo spostamento del vincolo pertinenziale non sia possibile perché il nuovo bene principale, pur essendo ubicato nelle vicinanze del parcheggio, ricade nel territorio amministrativo di un comune confinante. Abbiamo visto in precedenza che l'ubicazione nello stesso comune risponde ad un criterio discrezionale utilizzato al legislatore che non

---

<sup>44</sup> L. Bigliazzi Geri - U Breccia - F.D. Busnelli - U. Natoli, *op. cit.*, 19.

<sup>45</sup> D. Chinello, *I parcheggi interrati della "legge Tognoli" possono realizzarsi su aree pertinenziali esterne di terzi*, in *Immobili e proprietà*, 2011, 223 ss.; F. Magliulo, *La nuova disciplina dei parcheggi*, cit., 784 sostiene che «la *ratio* della nuova disposizione attiene alla circostanza che le deroghe e le agevolazioni che consentono la costruzione del parcheggio Tognoli implicano un sacrificio degli interessi del comune ove il parcheggio viene realizzato, che a tale riguardo deroga ai propri strumenti urbanistici. A fronte di tale sacrificio si è dunque voluto che i soggetti fruitori dell'utilità apportata dalla realizzazione del parcheggio siano anch'essi membri della comunità locale che ha subito siffatto sacrificio».

sembra contestabile in quanto ispirato a criteri di ragionevolezza, nonché mutuato da una precedente prassi amministrativa.

La lettera della norma, nel richiedere la contestuale destinazione del parcheggio trasferito a pertinenza di altra unità immobiliare sita nello stesso comune, evidenzia come non sarebbe sufficiente un'utilità soggettiva del parcheggio a favore del proprietario dell'appartamento ma deve instaurarsi quel rapporto, tipico delle pertinenze, di servizio della *res* secondaria (parcheggio) a beneficio della *res* principale (appartamento, ufficio, negozio). L'esistenza in concreto di siffatto rapporto implica una valutazione discrezionale di merito che non può essere richiesta al notaio rogante e, pertanto, in presenza di una espressa volontà di destinare il parcheggio a servizio di altra unità immobiliare posta nello stesso comune, non rientra nei poteri del notaio contestare la mancanza dei presupposti fattuali per l'instaurazione del rapporto pertinenziale.

Una volta effettuato lo spostamento del vincolo pertinenziale del parcheggio a favore della "nuova" unità immobiliare, il parcheggio sarà legato in maniera stabile e duratura alla nuova unità immobiliare e non potrà essere alienato separatamente dalla stessa, salvo che ricorrano le condizioni di cui all'art. 9, comma 5 legge Tognoli, risultante dalla novella normativa in commento.

L'alienazione separata del parcheggio al di fuori delle condizioni prescritte dalla legge rimane ancora vietata poiché, anche a seguito della novella legislativa, la regola dei parcheggi legge Tognoli appare tuttora quella del divieto di alienazione separata e l'eccezione quella dell'alienazione con contestuale destinazione del parcheggio trasferito a pertinenza di altra unità immobiliare sita nello stesso comune<sup>46</sup>.

La novella legislativa stabilisce la sanzione della nullità solamente per la cessione separata *contra legem* dei parcheggi realizzati su area pubblica, di cui al comma 4 dell'art. 9 della legge Tognoli, mentre non sanziona con la nullità l'alienazione separata *contra legem* dei parcheggi di cui al comma 1 dell'art. 9. Nonostante la lacuna normativa, si ritiene che l'alienazione *contra legem* dei parcheggi di cui al comma 1 sia comunque sanzionata con la nullità virtuale, ai sensi dell'art. 1418, comma 1, c.c., per contrasto con norma imperativa<sup>47</sup>.

### **8. I parcheggi legge Tognoli realizzati in proprietà superficiaria su area comunale.**

La novella legislativa ha previsto la possibilità di alienazione separata anche per i parcheggi realizzati su area comunale. Dispone il secondo periodo dell'art. 9, comma 5 risultante dalla novella legislativa che «*I parcheggi realizzati ai sensi del comma 4 non possono essere ceduti separatamente dall'unità immobiliare alla quale sono legati da vincolo pertinenziale e i relativi atti di cessione sono nulli, ad eccezione di espressa previsione contenuta nella convenzione stipulata con il comune, ovvero quando quest'ultimo abbia autorizzato l'atto di cessione*».

La norma, dopo avere ribadito la regola generale del divieto di alienazione separata del parcheggio rispetto all'unità immobiliare alla quale è legato da vincolo pertinenziale, sanzionato con la nullità dell'atto di cessione, prevede due eccezioni alla regola generale nelle quali è consentita la possibile alienazione separata del parcheggio.

La facoltà di alienazione separata del parcheggio può essere consentita nella convenzione stipulata con il comune per la concessione del diritto di superficie. Si tratta di una *previsione generale ed astratta* con cui il comune consente l'alienazione separata del parcheggio a determinate condizioni.

L'alienazione separata del parcheggio può anche essere autorizzata espressamente dal comune *con un provvedimento ad hoc relativo alla singola fattispecie concreta*.

---

<sup>46</sup> F. Magliulo, *La nuova disciplina dei parcheggi*, cit., 781.

<sup>47</sup> F. Magliulo, *La nuova disciplina dei parcheggi*, cit., 781.



La norma non contiene un precetto preciso come il primo periodo dell'art. 9, comma 5 che stabilisce, per l'alienazione separata del parcheggio realizzato su area privata, la contestuale destinazione del parcheggio trasferito a pertinenza di altra unità immobiliare sita nello stesso comune. Pur in mancanza di una dettagliata disciplina normativa, si può ritenere che l'autorizzazione comunale debba prevedere le condizioni che consentono l'alienazione separata del parcheggio. Si tratta, infatti, di un provvedimento amministrativo che deve perseguire un interesse pubblico alla corretta applicazione della legge Tognoli e deve essere sorretto da adeguata motivazione, per cui tale provvedimento dovrà indicare quali ragioni consentono di rompere il vincolo pertinenziale tra parcheggio e abitazione che, come si è visto, costituisce elemento centrale della disciplina dei parcheggi Tognoli. L'individuazione di siffatte condizioni è lasciata dal legislatore alla valutazione discrezionale della pubblica amministrazione, fermo restando l'insopprimibile esigenza di evitare operazioni speculative che costituisce il fondamento dell'intera disciplina dei parcheggi legge Tognoli.

Alessandro Torroni