

LUISS 2017 – MODULO 7 - INNOVAZIONI

LE INNOVAZIONI IN CONDOMINIO

La definizione

Il concetto di “innovazione” non è definito dalla legge sostanziale, e la sua individuazione va ricercata nella elaborazione della dottrina e della giurisprudenza

Sul punto merita menzione una famosa pronuncia della suprema corte :” costituiscono **innovazioni** *le modifiche materiali o funzionali dirette al miglioramento, uso più comodo o al maggior rendimento delle parti comuni*".

La Corte di Cassazione chiarisce infatti che *“In tema di condominio, per innovazioni delle cose comuni devono intendersi non tutte le modificazioni (qualunque “opus novum”), ma solamente quelle modifiche che, determinando l’alterazione dell’entità materiale o il mutamento della destinazione originaria, comportano che le parti comuni, in seguito all’attività o alle opere eseguite, presentino una diversa consistenza materiale ovvero vengano ad essere utilizzate per fini diversi da quelli precedenti; peraltro le innovazioni, seppure possono derivare da modifiche apportate senza l’esecuzione di opere materiali, consistono sempre nell’atto o nell’effetto di un “facere”, necessario per il mutamento o la trasformazione della cosa. Pertanto, non viola la disciplina dettata in materia di innovazioni la delibera dell’assemblea dei condomini la quale si limiti a lasciare immutato lo “status quo” relativo alla utilizzazione o al godimento degli spazi comuni. (Nella specie è stata ritenuta legittima la delibera con cui l’assemblea aveva rifiutato la richiesta del condomino di tracciare nel cortile comune i posti auto assegnati a ciascuno dei comproprietari sulla base dei titoli di acquisto)”*. (Cass. n. 12654/2006).

Per maggior chiarezza si precisa che costituisce innovazione sia **qualcosa di nuovo che prima non c'era**, migliorativo di una precedente situazione, **ovvero una cosa o un servizio comune già esistente**, cosicché si parlerà di mutazione e/o trasformazione del bene o del servizio rispetto alla sua originaria destinazione., ivi compresa la eventuale soppressione di un bene o di un servizio.

Il carattere indispensabile delle innovazioni sta nell'essere *“dirette al miglioramento o all'uso più comodo o al maggior rendimento delle cose comuni”*.

Ciò sta a significare che un qualsiasi intervento, per quanto gravoso, non è **ex se considerabile innovativo** se non possiede questi requisiti, i quali vanno valutati caso per caso in relazione alla situazione di fatto esistente.

Proprio in considerazione di questa capacità delle innovazioni di incidere profondamente su una situazione preesistente, **il codice ha previsto delle maggioranze ben precise** e delle facoltà in capo ai dissenzienti per sfuggire al peso delle nuove opere.

LA DISCIPLINA GENERALE

Ai sensi dell'art. . 1120, c. 1°, c.c. i condomini, con la maggioranza indicata dal comma 5 dell' art. 1136 del codice civile possono disporre tutte le innovazioni dirette al miglioramento o all'uso più comodo o al maggior rendimento delle cose comuni.

Quindi, costituisce innovazione qualsiasi opera nuova che, eccedendo i limiti della conservazione, della ordinaria amministrazione o del godimento della cosa comune, ne comporti una totale o parziale modificazione nella forma o nella sostanza, con l'effetto di migliorarne o peggiorarne il godimento e comunque alterarne la destinazione originaria, con conseguente implicita incidenza sull'interesse di tutti i condomini, i quali devono essere liberi di valutare la convenienza dell'innovazione.

Non costituisce innovazione "l' atto vietato al singolo condomino" , perché se quest'ultimo non può apportare innovazioni alla cosa comune, le modificazioni che alterano la destinazione della cosa, se non sono deliberate dalla maggioranza, non possono definirsi innovazioni.

Per costante giurisprudenza "il concetto di miglioramento delle cose comuni va posto in relazione all'uso dell'intero edificio, senza che sia necessario richiederne l'esistenza per ogni singola porzione in proprietà individuale; il limite invalicabile di ogni innovazione non è già costituito dall'aspetto positivo, rappresentato dalla necessità di un vantaggio diretto per ogni parte comune o in proprietà individuale ... Ne consegue che se l'innovazione arreca pregiudizio tollerabile, l'innovazione stessa deve ritenersi consentita e non può ritenersi esclusa solo perché non importi utilità a lui"

La Corte di Cassazione ha inoltre precisato che *"In tema di condominio negli edifici, l'installazione di un servoscala nel vano scala condominiale da parte di un condomino, a sue spese e con l'assenso dei condomini, non è soggetta alla disciplina dell'art. 1120 c.c., che si riferisce alle innovazioni comportanti oneri di spesa per tutti i condomini, ma a quella dell'art. 1102 c.c., in quanto dalla facoltà, ivi prevista, per ciascun partecipante, di servirsi della cosa comune a condizione che non ne alteri la destinazione e non impedisca agli altri condomini di farne uguale uso secondo il loro diritto, deriva la possibilità di apportare a proprie spese le modificazioni necessarie per il miglior godimento della cosa comune, senza che rilevi la previsione dell'art. 2 l. 9 gennaio 1989 n. 13 che, nel consentire ai portatori di handicap di installare un servoscala a proprie spese in difetto di delibera condominiale trascorsi tre mesi dalla loro richiesta, implicitamente si riferisce alla deliberazione di cui all'art. 1120 c.c., trattandosi di situazione legittimante l'installazione che non assorbe, ma concorre, con quella di cui all'art. 1102 c.c., in quanto si riferisce ai portatori di handicap, ancorché non condomini, e non a qualunque condomino"* (Cfr. Cass. n. 25872 del 21/12/2010).

INNOVAZIONI E MANUTENZIONI

In dottrina si è affermato che ai fini della distinzione tra innovazioni e opere di manutenzione, ordinaria o straordinaria, si deve avere riguardo al fatto che le opere di manutenzione o conservazione rivestono un carattere di «necessità» che manca decisamente alle innovazioni, dato che l'esecuzione di queste ultime è rimessa esclusivamente alla volontà dei condomini; l'eseguirle, oppure il trascurarle non importa danno alle cose comuni, mentre, invece, le opere di manutenzione sono necessarie per conservare alla cosa comune la possibilità di assicurare ai condomini l'uso e il godimento delle parti di loro esclusiva proprietà.

L'individuazione della notevole entità delle riparazioni straordinarie deve ritenersi affidata, in assenza di un criterio normativo, alla valutazione discrezionale del giudice del merito.

Non costituiscono innovazione, in quanto non incidono sull'essenza del bene comune, non alterandone la funzione o la destinazione, le deliberazioni con le quali si disciplinano le modalità di godimento delle parti comuni, senza sopprimere o limitare le facoltà di godimento dei condomini.

Le innovazioni “agevolate”

La disciplina dell'art. 1120 del codice civile secondo comma

I condomini, con la maggioranza indicata dal secondo comma dell'articolo 1136, possono disporre le innovazioni che, nel rispetto della normativa di settore, hanno ad oggetto:

1) le opere e gli interventi volti a migliorare la sicurezza e la salubrità degli edifici e degli impianti;
2) le opere e gli interventi previsti per eliminare le barriere architettoniche, per il contenimento del consumo energetico degli edifici e per realizzare parcheggi destinati a servizio delle unità immobiliari o dell'edificio, nonché per la produzione di energia mediante l'utilizzo di impianti di cogenerazione, fonti eoliche, solari o comunque rinnovabili da parte del condominio o di terzi che conseguano a titolo oneroso un diritto reale o personale di godimento del lastrico solare o di altra idonea superficie comune;

3) l'installazione di impianti centralizzati per la ricezione radiotelevisiva e per l'accesso a qualunque altro genere di flusso informativo, anche da satellite o via cavo, e i relativi collegamenti fino alla diramazione per le singole utenze, ad esclusione degli impianti che non comportano modifiche in grado di alterare la destinazione della cosa comune e di impedire agli altri condomini di farne uso secondo il loro diritto.

L'amministratore è tenuto a convocare l'assemblea entro trenta giorni dalla richiesta anche di un solo condomino interessato all'adozione delle deliberazioni di cui al precedente comma.

La richiesta deve contenere l'indicazione del contenuto specifico e delle modalità di esecuzione degli interventi proposti.

In mancanza, l'amministratore deve invitare senza indugio il condomino proponente a fornire le necessarie integrazioni.

Sono vietate le innovazioni che possano recare pregiudizio alla stabilità o alla sicurezza del fabbricato, che ne alterino il decoro architettonico o che rendano talune parti comuni dell'edificio inservibili **anche di un solo condomino**. Sul punto la Corte di Cassazione con sentenza n. 11034 del 27/05/2016, ha ribadito che *“In tema di condominio, costituisce innovazione vietata ai sensi dell'art. 1120, comma 2, c.c., l'assegnazione, in via esclusiva e per un tempo indefinito, di posti auto all'interno di un'area condominiale, in quanto determina una limitazione dell'uso e del godimento che gli altri condomini hanno diritto di esercitare sul bene comune, con conseguente nullità della relativa delibera.*

La modificazione o la soppressione di un servizio

Secondo la S.C., in tema di gestione dei servizi comuni, all'assemblea vanno riconosciuti poteri idonei a permettere la gestione dinamica degli stessi e ad approvare nuove forme di svolgimento dei servizi utili ad ammodernare l'edificio.

Non vi è motivo di prescrivere una sorta di intangibilità delle condizioni esistenti e di proibire alla maggioranza di decidere le modifiche al servizio, se, assieme al vantaggio dei più (e spesso di tutti, compresi i dissenzienti), esse comportano qualche limitazione.

Alcuni esempi pratici chiariranno i concetti ora espressi

ABOLIZIONE DEL SERVIZIO DI PORTIERATO.

Secondo l'orientamento prevalente nella giurisprudenza della S.C. l'abolizione del servizio di portineria e la sua sostituzione con un congegno automatico di apertura del portone di ingresso e un impianto citofonico, purché non arrechi i pregiudizi di cui all'art. 1120, c. 2°, c.c., non deve essere deliberata all'unanimità, costituendo innovazione.

Precisamente nella sentenza n. 5083 del 29/04/1993 il giudice di legittimità ritiene che *“L'assemblea del condominio con la maggioranza prevista dall'art. 1136 comma 5 c.c. può deliberare la modificazione (o anche la soppressione) del servizio di portierato, sempre che vengano osservati i principi in materia di innovazioni posti dall'art. 1120 c.c. e non ne derivino per taluno dei condomini vantaggi o svantaggi diversi rispetto agli altri. Pertanto, è nulla per violazione dell'art. 1120 citato, la deliberazione assunta a maggioranza che, conservando la proporzionalità di spesa sulla collettività condominiale, attui in un condominio costituito da più edifici la "centralizzazione" del servizio di portierato, in guisa da lasciare immutata la situazione per i condomini dell'edificio presso il quale il servizio viene svolto, mentre i condomini degli altri edifici vengono a trarre dal servizio una utilità minore.*

Tuttavia Sembra preferibile la tesi secondo la quale quando in un regolamento di condominio è previsto il servizio di portierato la soppressione di tale servizio rappresenta modifica del regolamento e quindi va approvata con la maggioranza prevista dall'art. 1138, c. 3°, c.c.

SOPPRESSIONE SEMPLICE DELL'IMPIANTO DI RISCALDAMENTO .

Secondo la S.C., invece, la deliberazione con cui l'assemblea condominiale decide a maggioranza semplice la eliminazione dell'impianto di riscaldamento centrale è nulla ai sensi dell'art. 1120, c. 2°, c.c., poiché essa rende inservibile al singolo condomino una cosa comune.

Non sembra, però, corretto il riferimento alla disciplina delle innovazioni, innanzitutto perché non si può parlare di miglioramento, uso più comodo o maggior rendimento delle cose comuni quando si delibera di non utilizzare più le cose comuni.

Appare comunque interessante la pronuncia della Corte di Cassazione civile n. 4219 del 23/02/2007 secondo cui *“ Prima del vigore dell'art. 26, comma 5, della legge n. 10 del 9 gennaio 1991 la trasformazione dell'impianto centralizzato di riscaldamento in impianti autonomi richiedeva l'approvazione all'unanimità, giacché l'abbandono dell'impianto centralizzato, la rinuncia alle precedenti modalità di riscaldamento, la destinazione a nuovo impianto di locale idoneo, la necessità di nuove opere e relativi oneri di spesa non potevano essere imposte al condomino dissenziente ai sensi dell'art. 1120, comma 2, c.c. “*

L'adeguamento di impianti alla normativa per essi dettata

È principio pacifico che non può qualificarsi innovazione la realizzazione di opere che rendano gli impianti conformi alla normativa per essi dettata, non eccedendo i limiti della conservazione e del godimento della cosa comune ed in ogni caso non alterandone la destinazione originaria.

Costituisce peraltro vera e propria innovazione e non opera di manutenzione straordinaria la demolizione ed asportazione dell'impianto di riscaldamento e la sua ricostruzione in altro luogo e con caratteristiche diverse, anche se determinate dalla necessità di adeguare l'impianto alla normativa.

Le innovazioni vietate

Ai sensi dell'art. 1120, ULTIMO COMMA, come fatto cenno, “ sono vietate le innovazioni che possano recare pregiudizio alla stabilità o alla sicurezza del fabbricato, che ne alterino il decoro architettonico o che rendano talune parti comuni dell'edificio inservibili all'uso o al godimento anche di un solo condomino”.

La dizione NULLA a che vedere con la menzione contenuta all'art. 1237, che disciplina l'impugnabilità delle delibere “contrarie alla legge”

E' preferibile pensare le deliberazioni le quali arrechino pregiudizio alla stabilità o alla sicurezza del fabbricato o che rendano talune parti dell'edificio inservibili all'uso o al godimento di un solo condomino NON siano semplicemente annullabili.

Infatti una decisione assembleare (al pari di quanto accade in tema di società) in contrasto una norma imperativa comporta la sua nullità , attesa o la sua impossibilità o illiceità dell'oggetto, con relativa applicabilità delle norme relative e dettate in materia di contratti

In tema di comunione, poi, esiste un principio simile, per cui “ le deliberazioni aventi ad oggetto innovazioni che danneggiano gravemente le cose comuni sono annullabili, in base all'art. 1109 c.c., per cui sarebbe giustificata una disciplina differenziata.

ALCUNI ESEMPI PRATICI chiariranno i concetti ora espressi

Decoro architettonico : “Per decoro architettonico del fabbricato, ai fini della tutela prevista dall'art. 1120 c.c., deve intendersi l'estetica data dall'insieme delle linee e delle strutture ornamentali che costituiscono la nota dominante ed imprimono alle varie parti dell'edificio, nonché all'edificio stesso nel suo insieme, una sua determinata armonica fisionomia, senza che occorra che si tratti di edificio di particolare pregio artistico, essendo sufficiente che si tratti di edificio che abbia una propria fisionomia che venga a risultare turbata nell'armonia delle linee dalla nuova opera. L'euritmia va valutata in relazione non alla singola facciata, bensì all'intero edificio, avuto riguardo, peraltro, alla mole dello stesso ed al complesso delle caratteristiche architettoniche principali e secondarie, quali, anche singolarmente, quelle di simmetria e proporzione tra le parti, riscontrabili anche in un edificio privo di particolari pregi artistici.

L'alterazione del decoro architettonico richiede un mutamento estetico implicante un pregiudizio economicamente valutabile; tuttavia, nell'ipotesi di modifica obiettivamente rilevante, deve ritenersi insito nel pregiudizio estetico quello economico, con la conseguente insussistenza dell'obbligo del giudice di una espressa motivazione sotto tale profilo.

Sarà opportuno precisare, quanto alla tutela del decoro architettonico, che questa può essere oggetto di previsione del regolamento di condominio; in particolare la giurisprudenza di legittimità che precisato che *“Il regolamento di condominio può legittimamente definire il limite del decoro architettonico in maniera più rigorosa rispetto alla definizione accolta dall'art. 1120 c.c., estendendo il divieto di innovazioni sino ad imporre la conservazione degli elementi attinenti alla simmetria, all'estetica, all'aspetto generale dell'edificio, quali esistenti nel momento della sua costruzione od in quello della manifestazione negoziale successiva”* (Cfr. Cass. n. 10272 del 18/05/2016)

2. Innovazioni e modificazioni delle parti comuni ad opera del singolo condomino

Secondo la S.C. le innovazioni contemplate dall'art. 1120 c.c., per le quali è indispensabile il consenso della maggioranza indicata dall'art. 1136, c. 5°, c.c., sono costituite dalle opere di trasformazione della cosa comune che incidono sulla essenza di essa e ne alterano la originaria funzione e destinazione; si inquadrano, invece, tra le modificazioni che, ai sensi dell'art. 1102 c.c., ciascun condomino ha facoltà di apportare alla cosa comune, quelle che, senza alterare la consistenza e la destinazione e senza pregiudicare i concorrenti diritti di uso o di godimento degli altri condomini, siano rivolte alla migliore e più conveniente utilizzazione della cosa stessa.

In sostanza, l'art. 1120 c.c., nel richiedere che le innovazioni della cosa comune siano apportate dai condomini con determinate maggioranze, mira essenzialmente a disciplinare l'approvazione di innovazioni che comportino una spesa da ripartire fra tutti i condomini su base millesimale, mentre, qualora non debba farsi luogo ad un riparto di spesa, per essere stata questa assunta interamente a proprio carico da un condomino, trova applicazione la norma generale di cui all'art. 1102 c.c., secondo cui ciascun partecipante può servirsi della cosa comune, purché non ne alteri la destinazione e non impedisca agli altri partecipanti di farne parimenti uso secondo il loro diritto e può apportare a tale fine a proprie spese le modificazioni necessarie per il miglior godimento della cosa medesima.

Peraltro, sia per le innovazioni in senso tecnico, sia per le modificazioni ex art. 1102, il criterio limite è integrato, per ciò che attiene agli edifici in condominio, dalla fondamentale esigenza, sottolineata dal c. 2° dell'art. 1120, che non resti compromessa la stabilità e la sicurezza del fabbricato, non venga alterato il decoro architettonico di esso, né resti comunque precluso o diminuito, per alcuno dei condomini, l'uso ed il godimento di talune parti comuni dell'edificio.

Non può, invece, ritenersi che, rispetto alle modificazioni dell'art. 1102 c.c., un'ulteriore limitazione sia costituita dalla esigenza che esse rivestano carattere di assoluta necessità, giacché detta norma, nella sua formulazione, mira a sottolineare, non già il carattere di assoluta necessità ed indefettibilità delle trasformazioni, ma il loro carattere strumentale in rapporto al fine della più proficua, più comoda o più razionale utilizzazione della cosa comune.

Secondo la S.C. acquistata, con un appartamento, la proprietà pro indiviso delle parti comuni dell'edificio nello stato di fatto in cui queste si trovano, l'acquirente non può opporre al venditore la illegittimità delle innovazioni apportate all'edificio prima della sua vendita. I compratori dei singoli appartamenti, però, con l'acquisto degli appartamenti stessi, accedono al condominio e con il trasferimento di una porzione dell'edificio e delle parti comuni viene a trasferirsi agli acquirenti anche la titolarità delle azioni a difesa della proprietà esclusiva e del godimento delle cose comuni; l'acquirente, quindi, per effetto stesso del trasferimento, è abilitato a chiedere la rimozione delle innovazioni abusive, precedentemente poste in essere da altri condomini, non essendo a lui opponibile, senza una espressa pattuizione in tal senso, l'avvenuta accettazione, nei riguardi del solo venditore, dello stato di fatto esistente al momento della compravendita.

Il divieto di cui all'art. 1120 c.c. concerne le «alterazioni», cioè quei mutamenti che siano sufficienti ad apportare una disarmonia nell'insieme e si risolvano in un deterioramento del suo carattere

estetico, dell'aspetto decorativo, in una semplice menomazione, cioè, della sua dignità fisica, senza assurgere alla deturpazione, che rappresenta un quid pluris rispetto all'alterazione, perché deturpare significa deformare, rendere brutto o addirittura ripugnante.

Al fine di stabilire se le opere modificatrici della cosa comune abbiano pregiudicato il decoro architettonico di un fabbricato condominiale, devono essere tenute presenti le condizioni in cui quest'ultimo si trovava prima dell'esecuzione delle opere stesse, con la conseguenza che una modifica non può essere ritenuta pregiudizievole per il decoro architettonico se apportata ad un edificio la cui estetica era stata già menomata a seguito di precedenti lavori ovvero che sia di mediocre livello architettonico.

L'indagine volta a stabilire se, in concreto, un'innovazione determini o meno alterazione del decoro architettonico è demandata al giudice del merito, il cui apprezzamento sfugge al sindacato di legittimità, se congruamente motivato.

La disposizione dell'art. 1120, c. 2°, c.c., che vieta le innovazioni che rendano talune parti comuni dell'edificio inservibili all'uso o al godimento di un solo condomino vuole favorire tutte quelle innovazioni che aumentano la funzionalità ed il valore dell'edificio, ma pone il limite invalicabile dell'inservibilità della parte comune anche nei confronti di un solo condomino, inservibilità che va interpretata come sensibile menomazione dell'utilità che il condominio ne ritraeva secondo l'originaria costituzione della comunione; il che significa che l'innovazione introdotta nell'interesse comune, se arreca un pregiudizio anche ad un solo condomino nell'uso della parte comune dell'edificio, tale da superare i limiti della tollerabilità, non può essere consentita, perché, in sostanza, si ha un mutamento della destinazione economica della cosa.

Il pregiudizio del condomino danneggiato, che deve essere intollerabile, non può farsi coincidere con la mancanza di una utilità propria del condomino stesso; pertanto, se l'innovazione è utile a tutti i condomini, eccetto uno, e se a questo l'innovazione arreca un pregiudizio tollerabile, soprattutto in relazione alla sua temporaneità e saltuarietà, l'innovazione stessa deve ritenersi consentita e non può essere esclusa solo perché non importa anche utilità a lui.

Ai fini della applicazione della norma di cui al c. 2° dell'art. 1120 c.c. non è ammissibile il frazionamento di una singola parte comune dell'edificio, in modo da riferire anche ad una frazione di essa l'espressione «parte dell'edificio», essendo errato enucleare una frazione, che sarebbe resa inservibile all'uso o al godimento anche di un solo condomino, dall'intera parte comune che, invece, continuerebbe ad essere idonea nel suo insieme alla sua destinazione originaria.

Sono innovazioni vietate soltanto quelle che compromettono la facoltà di godimento di uno o di alcuni condomini in confronto degli altri, mentre non lo sono quelle che compromettono qualche facoltà di godimento per tutti i condomini, a meno che il danno che subiscano alcuni condomini non sia compensato dal vantaggio.

Sul punto la Corte di Cassazione in ultimo con la sentenza n. 4736 del 10/03/2015, ha ribadito che *“Per innovazione in senso tecnico giuridico, vietata dall'art. 1120, comma 2, c.c., deve intendersi non qualsiasi mutamento o modificazione della cosa comune, ma, solamente, quella modificazione materiale che ne alteri l'entità sostanziale o ne muti la destinazione originaria. Le modificazioni che mirano a potenziare o a rendere più comodo il godimento della cosa comune e ne lasciano immutate la consistenza e la destinazione, in modo da non turbare i concorrenti interessi dei condomini, non possono definirsi innovazioni nel senso suddetto (esclusa, nella specie, la natura di innovazione per la sostituzione di una canna fumaria con un nuovo impianto maggiormente idoneo all'uso, con possibilità di godimento estesa a tutti i condomini)”*.

L'accertare se lo stato di fatto posto in essere in conseguenza della innovazione renda o meno talune parti comuni dell'edificio inservibili all'uso o al godimento anche di uno solo dei condomini si risolve in un accertamento di fatto di esclusiva competenza del giudice di merito e quindi sottratta

ad ogni sindacato in sede di cassazione, quando sia sufficientemente motivato con ragionamento scevro da vizi logici e giuridici.

Le innovazioni gravose o voluttuarie

In base all'art. 1121, c. 1°, c.c., qualora l'innovazione importi una spesa molto gravosa o abbia carattere voluttuario rispetto alle particolari condizioni e all'importanza dell'edificio e consiste in opere, impianti o manufatti suscettibili di utilizzazione separata, i condomini che non intendono trarne vantaggio sono esonerati da qualsiasi contributo nella spesa.

Si è sostenuto in dottrina, che uno degli elementi cui dovrà aversi riguardo per giudicare se una spesa debba considerarsi molto gravosa sarà la condizione finanziaria di coloro che la debbono sopportare, avuto riguardo alla utilità che dalla sua erogazione ad essi possa derivarne.

Per la S.C., invece, la onerosità va intesa in senso oggettivo, dato il testuale riferimento della norma dell'art. 1121 c.c. alle particolari condizioni ed all'importanza dell'edificio.

La innovazione deve considerarsi voluttuaria quando la spesa che comporta la sua esecuzione e manutenzione non è compensata da un corrispondente aumento di vantaggi che ai singoli proprietari di appartamenti derivano dal godimento della parte comune in cui essa è introdotta, o dell'impianto, manufatto in cui essa consiste; tale criterio va temperato, nelle varie ipotesi pratiche, tenendo conto del carattere dell'edificio, del sistema di costruzione, dei materiali impiegati, della destinazione data dai proprietari agli appartamenti che compongono l'edificio.

L'onere della prova della natura voluttuaria o della gravosità grava sul condomino interessato, vertendosi in tema di deroga alla disciplina generale della ripartizione delle spese condominiali.

Non può parlarsi di innovazione gravosa o voluttuaria qualora l'adozione della misura sia imposta dalla antieconomicità delle ordinarie riparazioni.

7. Innovazioni e condominio con due soli partecipanti

In un condominio formato da due soli appartamenti di uguale valore, secondo la S.C. uno dei condomini non può chiedere che venga realizzata una innovazione contro la volontà dell'altro condomino. La disciplina prevista dagli artt. 1117 ss. c.c. non può essere invocata in una ipotesi del genere, in quanto essa presuppone necessariamente un numero di partecipanti superiore almeno a due, perché altrimenti non sarebbe attuabile la possibilità su cui il sistema è imperniato e cioè che l'assemblea validamente si sostituisca e deliberi a maggioranza semplice o qualificata, con i criteri stabiliti dalla legge. Per la norma di rinvio di cui all'art. 1139 c.c. al condominio costituito da due soli partecipanti vanno applicate le norme sulla comunione in generale. Nell'ambito di tale disciplina non sembra che il condomino il quale voglia realizzare una innovazione possa invocare l'art. 1105, ultimo comma, c.c., in quanto tale norma contempla esclusivamente gli atti di ordinaria amministrazione, mentre le innovazioni sono disciplinate dall'art. 1108 c.c., che però prevede una maggioranza pari ad almeno due terzi del valore complessivo della cosa comune. Ugualmente non si potrebbero invocare, da un lato, gli artt. 833, 2043, 1443 c.c. per inferirne che è sempre possibile al giudice reagire contro un atto illecito o semplicemente illegittimo che sia tale da turbare i rapporti giuridici previsti, nonché gli artt. 912, 844, 849 c.c., quali espressione di normative che autorizzano il giudice ad intervenire tra le parti per dirimere un contrasto tra loro insorto in ordine alla valutazione di determinate situazioni di natura discrezionale e sostenere, dall'altro, che la regola iuris, per quanto riguarda la installazione, potrebbe essere tratta dagli artt. 1120 e 1121 c.c. Tali ultime norme, innanzitutto, non sono applicabili al condominio con due soli partecipanti; l'intervento sostitutivo del giudice, poi, ha, secondo l'ordinamento, carattere eccezionale, in quanto esso si risolve in una incisione, più o meno profonda, dell'autonomia privata, per cui le norme che

di volta in volta lo prevedano sono insuscettibili di applicazione analogica, per il disposto dell'art. 14 disp. prel. c.c. Il riconoscimento dell'autonomia privata, inoltre, postula che l'intervento in questione, nei casi in cui è ammesso, sia limitato alla mera legittimità e non anche al merito della determinazione, positiva o negativa, adottata, il che è reso palese dal ricorso, previsto dall'art. 1137 c.c. avverso le deliberazioni dell'assemblea condominiale, che è ammesso solo o per motivi di legittimità.

Un altro concetto che interessa le parti comuni di un edificio è quello di "innovazione" che il codice civile si limita a disciplinare senza tuttavia fornirne una definizione.

Le innovazioni vietate dal codice

Il secondo comma dell'art. 1120 c.c. dice, inoltre, *"che sono vietate quelle innovazioni che possano recare pregiudizio alla stabilità o alla sicurezza del fabbricato, che ne alterino il decoro architettonico o che rendano talune parti comuni dell'edificio inservibili all'uso o al godimento anche di un solo condomino"*. Così, a titolo esemplificativo, sarà vietato installare un ascensore se questo rende notevolmente difficile l'ingresso in un'abitazione privata, ovvero eseguire interventi lesivi del decoro dell'edificio. **Sarà sufficiente che il godimento sia limitato anche ad uno solo dei condomini perché l'innovazione possa considerarsi vietata** e, quindi, non approvabile dall'assemblea in danno del singolo.

Con la riforma, poi, **il legislatore ha inteso limitare il potere interpretativo degli interessati elencando espressamente determinati interventi da considerarsi come innovativi**: ad esempio, l'installazione di impianti di cogenerazione per la produzione di energia, così come la costruzione di impianti per lo sfruttamento di energia rinnovabile nonché l'installazione degli impianti centralizzati di trasmissione radiotelevisiva.

I rimedi contro delibere assembleari che approvano innovazioni vietate o senza le maggioranze richieste

Che cosa accade se, nonostante il divieto di legge, si decida di **approvare un'innovazione espressamente vietata** oppure si approvi **un'innovazione consentita dalla legge ma con maggioranze inferiori** a quelle sopra indicate? In quest'ultimo caso, trattandosi di materia di competenza dell'assemblea ma deliberata con *quorum* inferiore a quello di legge **la delibera deve essere considerata annullabile**. Nel primo caso, invece, la delibera dovrà essere considerata **nulla** in quanto si tratta di materia che esula dalle competenze assembleari.

I diritti del condomino dissenziente

A parte l'impugnazione della delibera, c'è da chiedersi che cosa possa fare **il condomino dissenziente** che non voglia partecipare a quella spesa. La questione non è di poco conto in quanto il codice civile prevede che le deliberazioni assembleari, valide, siano vincolanti per tutti i partecipanti al condominio (art. 1137 c.c.).

L'art. 1121 c.c., in deroga a questa norma, dispone che *"qualora l'innovazione importi una spesa molto gravosa o abbia carattere voluttuario rispetto alle particolari condizioni e all'importanza dell'edificio, e consista in opere, impianti o manufatti suscettibili di utilizzazione separata, i condomini che non intendono trarne vantaggio sono esonerati da qualsiasi contributo nella spesa"*.

Pertanto, dinanzi ad un'innovazione molto onerosa o non strettamente indispensabile che sia suscettibile di utilizzazione separata, **i condomini contrari potranno decidere di non partecipare alla spesa non utilizzando il frutto della innovazione.**

Vi è di più: se l'utilizzazione separata dell'innovazione gravosa o voluttuaria non è concretamente realizzabile, l'innovazione sarà possibile se la maggioranza che l'ha deliberata **decida altresì di accollarsi integralmente la spesa.**

Così, a titolo esemplificativo, se la maggioranza dei condomini in uno stabile con due piani fuori terra, nessuno scantinato o box interrato, con tetto spiovente e non lastrico solare di copertura, decide l'installazione di un ascensore, si verte, in tal caso, in tema di innovazione gravosa o voluttuaria per i condomini del piano terra (per i quali, sulla base delle premesse indicate, l'installazione dell'impianto comporterà solo una spesa non apportando nessun vantaggio in termini di godimento degli spazi comuni); per cui i proprietari del primo piano potranno installare l'ascensore a proprie spese decidendo l'installazione di un congegno utile a consentire l'utilizzazione separata del bene. Qualora, invece, nella suddetta situazione intervenga la presenza di un disabile, lo scenario cambia per i correttivi introdotti ai fini dell'abbattimento delle barriere architettoniche. È evidente, come quindi **il concetto di innovazione gravosa o voluttuaria vada verificato di caso in caso.**

Su tale aspetto appare opportuno citare la recente sentenza della Corte di Cassazione n. 6129 del 09/03/2017 che ha statuito che *“In tema di condominio, l'installazione di un ascensore su area comune, allo scopo di eliminare delle barriere architettoniche, rientra fra le opere di cui all'art. 27, comma 1, della l. n. 118 del 1971 ed all'art. 1, comma 1, del d.P.R. n. 384 del 1978, e, pertanto, costituisce un'innovazione che, ex art. 2, commi 1 e 2, della l. n. 13 del 1989, va approvata dall'assemblea con la maggioranza prescritta dall'art. 1136, commi 2 e 3, c.c., ovvero, in caso di deliberazione contraria o omessa nel termine di tre mesi dalla richiesta scritta, che può essere installata, a proprie spese, dal portatore di handicap, con l'osservanza dei limiti previsti dagli artt. 1120 e 1121 c.c., secondo quanto prescritto dal comma 3 del citato art. 2; peraltro, la verifica della sussistenza di tali ultimi requisiti deve tenere conto del principio di solidarietà condominiale, che implica il contemperamento di vari interessi, tra i quali deve includersi anche quello delle persone disabili all'eliminazione delle barriere architettoniche, trattandosi di un diritto fondamentale che prescinde dall'effettiva utilizzazione, da parte di costoro, degli edifici interessati e che conferisce comunque legittimità all'intervento innovativo, purchè lo stesso sia idoneo, anche se non ad eliminare del tutto, quantomeno ad attenuare sensibilmente le condizioni di disagio nella fruizione del bene primario dell'abitazione.*

Un cenno merita infine, **l'ultimo comma dell'art. 1121 c.c.** il quale **dispone che la mancata partecipazione alla spesa iniziale per i condomini dissenzienti non significa privarsi per sempre dell'utilizzo del bene**, poiché in qualunque tempo gli stessi (o i loro eredi o aventi causa) possono partecipare ai vantaggi dell'innovazione, contribuendo nelle spese di esecuzione e di manutenzione dell'opera.

MODIFICAZIONE DELLE DESTINAZIONI D'USO

L'art. 1117 ter c.c. prevede che *"Per soddisfare esigenze di interesse condominiale, l'assemblea, con un numero di voti che rappresenti i quattro quinti dei partecipanti e i quattro quinti del valore dell'edificio, può modificare la destinazione d'uso delle parti comuni.*

La convocazione dell'assemblea deve essere affissa per non meno di trenta giorni consecutivi nei locali di maggior uso comune o negli spazi a tal fine destinati e deve effettuarsi mediante lettera raccomandata o equipollenti mezzi telematici, in modo da pervenire almeno 20 giorni prima della data di convocazione.

La convocazione dell'assemblea, a pena di nullità, deve indicare la parti comuni oggetto della modificazione e la nuova destinazione d'uso.

La deliberazione deve contenere la dichiarazione espressa che sono stati effettuati gli adempimenti di cui ai precedenti commi.

Sono vietate le modificazioni delle destinazioni d'uso che possono recare pregiudizio alla stabilità o alla sicurezza del fabbricato o che ne alterano il decoro architettonico".

La norma prende in considerazione, disciplinandola attentamente, l'ipotesi in cui ricorra un interesse condominiale che possa essere soddisfatto mediante il cambiamento della destinazione d'uso, ossia della funzione, di un determinato bene comune facente parte del condominio.

È evidente che la modifica della destinazione d'uso incide in maniera determinante sulla destinazione funzionale del bene, pertanto con questo tipo di deliberazione i condomini assumono decisioni più incidenti sul bene comune rispetto alla semplice innovazioni; infatti con il mutamento di cui all'art. 1117 ter c.c. Può venire meno l'uso fatto fino a quel momento di quel bene, mentre nelle innovazioni come detto sopra, viene deliberato semplicemente una modifica che determini un uso più comodo un miglioramento del bene in condominio.

Appare opportuno precisare che comunque la modifica della destinazione d'uso fa sempre e comunque permanere la relazione di accessorietà del bene rispetto alle unità immobiliari in condominio; ne deriva che non rientra nella fattispecie di cui all'art. 1117 ter c.c. la diversa ipotesi in cui si deliberi la cessazione della natura condominiale del bene, come può essere ad esempio la trasformazione dell'alloggio del portiere in autorimesse da trasferire in proprietà esclusiva oggetto della decisione della sentenza del giudice di legittimità del 8.4.2011, n. 8092.

Proprio in considerazione di questa estrema incidenza sul bene comune e tenuto conto della relazione di accessorietà del bene e dunque all'utilità funzionale del bene stesso rispetto alle unità immobiliari in condominio, il legislatore ha comunque previsto che la modifica della destinazione d'uso possa avvenire a condizione che sia deliberata nel rispetto di un quorum molto alto e di forme di convocazione e deliberazioni più stringenti.

In ordine alla convocazione assembleare il legislatore esige, oltre quanto previsto dell'art. 66, comma 3 disp. Att. c.c., la specifica indicazione dei beni comuni oggetto di deliberazione e la nuova destinazione d'uso dei medesimi.

Inoltre il legislatore ha previsto un termine più lungo per la convocazione di ciascun condomino, precisamente di 20 giorni in deroga ai soli 5 giorni a prescritti dall'art. 66, comma 3, disp. Att. c.c.. Sempre in deroga alle modalità di comunicazione dell'avviso di convocazione previste dal codice, il legislatore che precisa che questa debba avvenire o mediante lettera raccomandata ovvero mediante mezzi telematici equipollenti (Fax o PEC) escludendo quindi per questo tipo di convocazione la consegna a mano dell'avviso, ammesso invece nella disciplina generale dettata dall'art. 66, comma 3, disp.att. c.c..

La norma prescrive altresì che oltre alla convocazione indirizzata ai singoli condomini debba essere effettuato una "convocazione collettiva" mediante affissione nei locali di uso comune dell'avviso di convocazione per un periodo di almeno 30 giorni.

Regole più stringenti, a pena di annullabilità, sono prescritte anche in ordine alla deliberazione; infatti la delibera per essere validamente assunta deve godere del voto favorevole dei quattro quinti dei condomini che rappresentino i quattro quinti dei millesimi. Inoltre al momento della verbalizzazione del deliberato deve essere espressamente attestato l'adempimento delle formalità in ordine alla convocazione di cui sopra.

L'ultimo comma dell'art. 1117- ter c.c. Stabilisce che " *Sono vietate le modificazioni delle destinazioni d'uso che possono recare pregiudizio alla stabilità o alla sicurezza del fabbricato o che ne alterano il decoro architettonico*".

Dall'ultimo comma della norma in commento emergono pertanto 2 categorie di modifiche delle destinazioni d'uso dei beni comuni vietate:

1. PREGIUDIZIO ALLA STABILITÀ O ALLA SICUREZZA DEL FABBRICATO: si tratta di tutti quegli interventi che possono determinare un indebolimento della struttura dello stabile o anche determinare un aggravamento dei rischi dei condomini all'interno dello stabile sia da un punto di vista della sicurezza personale che patrimoniale.

Proprio in ragione dell'elevato grado di pregiudizialità di questo tipo di interventi la loro deliberazione è sempre vietata anche qualora ci fosse l'accordo di tutti i condomini alla loro esecuzione.

2. ALTERAZIONE DEL DECORO ARCHITETTONICO DELLO STABILE. Sono tutti quegli interventi che vadano a pregiudicare l'estetica del fabbricato data dall'insieme delle linee e delle strutture ornamentali che caratterizzano il fabbricato. In altre parole sono tutte quelle opere che modificano o danneggiano la fisionomia particolare del fabbricato.

E' bene precisare che di decoro architettonico si parlo non soltanto in riferimento a stabili di pregio o di valore artistico o architettonico, ma di tutti gli stabili, anche di quelli di carattere popolare in quanto anche questi ultimi sono dotati di una loro fisionomia particolare meritevole di tutela ai sensi dell'art. 1120, comma 4, c.c..

Secondo la giurisprudenza costante *affinché ricorra l'alterazione del decoro architettonico è sufficiente che ci siano mutamenti che comportino una disarmonia e si risolvano in un deterioramento del carattere estetico, senza che ciò debbano necessariamente arrivare a causare una deturpazione dello stesso*.

Ai fini della verifica della lesione del decoro architettonico occorre fare riferimento alle condizioni dell'edificio prima dell'intervento innovativo ritenuto lesivo e degli interventi eventualmente già eseguiti. Questo in quanto la giurisprudenza ha ritenuto "*che non viola il decoro architettonico il comproprietario che esegue i lavori, se sulla facciata, sono presenti interventi preesistenti tollerati dagli altri comproprietaria e di cui non è stata richiesta l'eliminazione*";

TUTELA DELLE DESTINAZIONI D'USO

L'art. 1117 quater c.c. stabilisce che "*In caso di attività che incidano negativamente ed in modo sostanziale sulle destinazioni d'uso delle parti comuni, l'amministratore o i condomini, anche singolarmente, possono diffidare l'esecutore e possono chiedere la convocazione dell'assemblea per far cessare la violazione, anche mediante azioni giudiziarie. L'assemblea delibera in merito alla cessazione di tali attività con la maggioranza prevista dal secondo comma dell'art. 1136 c.c.*"

Appare evidente come sia correlata all'art. 1117 ter in quanto anche l'art. 1117 - quater c.c. tende a tutelare il vincolo di pertinenzialità e di servizio che i beni comuni hanno rispetto alle unità immobiliari di proprietà esclusiva, in modo però completamente speculare rispetto alla prima; difatti, mentre l'art. 1117 ter c.c. Mira a dettare una disciplina delle modifica delle destinazioni d'uso in modo tale che sia rispettata la natura comune dei beni, il successivo l'art. 1117 quater c.c tutela la natura comune dei beni impedendo attività che possano incidere negativamente sulla destinazione d'uso comune del bene stesso.

Questa norma appare altresì un rafforzamento, forse anche una ripetizione, di quelle che sono le attribuzioni dell'amministratore rispetto alla tutela beni comuni così come previsto all'art. 1130, comma 1, n. 4, c.c.in ordine al potere dell'amministratore di compiere atti conservativi dei beni e diritti comuni, nonché nell'art. 1131, comma 1 c.c. In ordine al collegato potere di agire in giudizio per tale scopo, sia contro i condomini che contro i terzi.

Gli strumenti di repressione della condotta del condomino che sia idonea a menomare sostanzialmente la funzione comune del bene messi a disposizione non solo all'amministratore ma anche al singolo condomino sono la diffida e là possibilità di chiedere all'amministratore di indire un'assemblea condominiale onde adottare le misure più opportune.

In dottrina si discute sulla concrete modalità della convocazione assembleare: difatti alcuni autori ritengono che il condomino possa convocare l'assemblea direttamente senza il tramite dell'amministratore, mentre altri, ritengono che il condomino possa chiedere all'amministratore di convocare l'assemblea è che solo nel caso in cui questo non vi provveda nel termine di 10 gg -in applicazione analogica dell'art. 66 disp. att. c.c.- possa provvedervi direttamente.

Quanto poi alle concrete modalità in cui può concretizzarsi un illegittimo uso del bene comune, appare interessante citare la pronuncia della Corte di Cassazione n. 25775. 14/12/2016 secondo cui *“In presenza di un edificio strutturalmente unico, su cui insistono due distinti ed autonomi condominii, è illegittima l'apertura di un varco nel muro divisorio tra questi ultimi, volta a collegare locali di proprietà esclusiva del medesimo soggetto, tra loro attigui ma ubicati ciascuno in uno dei due diversi condominii, in quanto una simile utilizzazione comporta la cessione del godimento di un bene comune, quale è, ai sensi dell'art. 1117 c.c., il muro perimetrale di delimitazione del condominio (anche in difetto di funzione portante), in favore di una proprietà estranea ad esso, con conseguente imposizione di una servitù per la cui costituzione è necessario il consenso scritto di tutti i condomini”*.

SOPRAELEVAZIONE

L'art. 1127 c.c. Rubricato "Costruzione sopra l'ultimo piano dell'edificio" prevede che *"Il proprietario dell'ultimo piano dell'edificio può elevare nuovi piani e nuove fabbriche, salvo che risulti altrimenti dal titolo. La stessa facoltà spetta a chi è proprietario esclusivo del lastrico solare. La sopraelevazione non è ammessa se le condizioni statiche dell'edificio non la consentono. I condomini possono altresì opporsi alla, se questa pregiudica l'aspetto architettonico dell'edificio ⁽³⁾ ovvero diminuisce notevolmente l'aria o la luce dei piani sottostanti ⁽⁴⁾. Chi fa la sopraelevazione deve corrispondere agli altri condomini un'indennità pari al valore attuale dell'area da occuparsi con la nuova fabbrica, diviso per il numero dei piani, ivi compreso quello da edificare, e detratto l'importo della quota a lui spettante ⁽⁵⁾. Egli è inoltre tenuto a ricostruire il lastrico solare di cui tutti o parte dei condomini avevano il diritto di usare”*.

Seppure la norma parli di nuovi piani e nuove fabbriche, il concetto di opera che va ad integrare la sopraelevazione è ben più ampio, secondo il tenore della dottrina e della giurisprudenza.

In particolare si ritiene che possa essere annoverata nella sopraelevazione e dunque trovare la sua disciplina nell'art. 1127 c.c. qualsiasi struttura, anche avente tipologia e materiale diverso rispetto al fabbricato che abbia però la caratteristica della stabilità e della solidità.

Al contrario non hanno natura di opere di sopraelevazione le pensiline, le tettoie in legno o in ferro che hanno unico scopo quello di riparare dal sole o dalla pioggia.

Sarà bene precisare che nemmeno la semplice ristrutturazione interna dei locali posti all'ultimo piano dell'edificio, come può essere la trasformazione del sottotetto in civile abitazione, da luogo a sopraelevazione se ciò non comporta un aumento delle dimensioni originarie dell'edificio quanto a volumi e superfici

La Corte di Cassazione infatti, a mezzo della sentenza n. 7764 del 20.7.1999 ha precisato che *“agli effetti dell'art. 1127 c.c., la sopraelevazione è costituita dalla realizzazione di nuove opere o nuove*

fabbriche che superino l'originaria altezza dell'edificio. Pertanto essa non è configurabile nel caso di modificazioni soltanto interne contenute negli originari limiti del fabbricato”.

Quanto ai soggetti che possono operare la sopraelevazione, essi sono il proprietario del lastrico solare ovvero il proprietario dell'ultimo piano dell'edificio nell'ordine appena indicato. Dunque solo mancando il proprietario del lastrico solare il diritto andrà a competere al proprietario dell'ultimo piano in quanto il diritto di costruire in esame spetta al soggetto proprietario del bene posto più vicino alla sommità dell'edificio.

Appare opportuno precisare che alla posizione del proprietario del lastrico viene equiparata quella del proprietario della terrazza a livello, quando questa funge da copertura della parte sottostante dell'edificio.

In ordine alle modalità di realizzazione dell'opera c'è da dire preliminarmente che la costruzione dei manufatti in esame costituisce un diritto del condomino proprietario del lastrico o dell'ultimo piano e dunque che non necessita di alcuna autorizzazione assembleare.

Inoltre, il diritto di sopraelevazione non può essere escluso dalla circostanza che le relative opere di innalzamento dello stabile siano state effettuate in mancanza dei titoli edificatori edilizi prescritti dalla legge, in quanto, la normativa urbanistica – come pacificamente ritenuto dalla giurisprudenza di legittimità – non assume rilevanza nei rapporti tra privati e tanto meno in ambito condominiale; in particolare a mezzo della sentenza 22224/2006 il corteo nomofilattico ha precisato che *“La sopraelevazione dell'ultimo piano dell'edificio da parte del condomino che ne sia proprietario non conferisce agli altri condomini il diritto alla riduzione in pristino nel caso in cui la relativa domanda sia sorretta dalla mera deduzione della violazione delle norme urbanistiche in ordine al divieto di aumentare la volumetria degli immobili, atteso che le disposizioni locali che pongono tale divieto, rispondendo ad interessi pubblici e non essendo dirette a regolamentare i rapporti tra privati, non hanno carattere integrativo delle disposizioni del codice civile in materia di proprietà edilizia”.*

Sempre in merito alle modalità di esercizio di tale diritto ci si è chiesto se il condomino legittimato fosse comunque tenuto al limitarsi alla costruzione di un solo piano o potesse costruire più piani; ebbene, sul punto la giurisprudenza prevalente ritiene che il diritto di cui all'art. 1127 c.c. consenta di costruire più piani anche in tempi diversi, a patto che non si metta in pericolo la stabilità dell'edificio.

Il condomino che attua la sopraelevazione ha inoltre il diritto di utilizzare tutti i beni ed impianti comuni e di apportare delle modifiche agli stessi, in modo da attuare il suo diritto, quale può essere ad esempio il prolungamento della scala comune o l'apertura di varchi.

Ovviamente il condomino sarà tenuto a ricostruire con le medesime caratteristiche preesistenti i locali comuni demoliti in modo che non resti menomato il diritto degli altri condomini di farne un pari uso.

Ai sensi dell'art. 1127, comma 1, c.c. il diritto di sopraelevazione può essere escluso da un titolo contrario, dunque se sia prevista da una norma di natura contrattuale del regolamento di condominio; questa norma dunque potrà essere inserita nel regolamento di condominio all'atto della sua formazione ad opera del costruttore - venditore ed accettata dai singoli condomini al momento dell'acquisto dell'unità immobiliare in condominio, ovvero potrà essere introdotta con il consenso unanime di tutti i partecipanti al condominio.

Ipotesi quest'ultima assai remota in quanto appare assai difficile, se non impossibile, ottenere il consenso del condomino proprietario del lastrico e dell'ultimo piano a rinunciare nella sostanza al suo diritto di sopraelevazione.

Questo tipo di limitazione viene definita dalla dottrina e dalla pressoché unanime giurisprudenza, un diritto di servitù posto a carico dell'ultimo piano dell'edificio ed a favore delle altre proprietà

esclusive e delle proprietà comuni; dunque come tutte le limitazioni al diritto di proprietà, incidendo sui diritti soggettivi del singolo condomino, per essere opponibile anche ai successivi acquirenti dell'unità immobiliare posta all'ultimo piano dell'edificio o del lastrico - soggiacendo ai principi previsti per tutte le norme di carattere contrattuali - in mancanza di trascrizione, dovrà essere richiamata nel contratto di acquisto del futuro condomino.

Continuando l'esame dell'art. 1127 c.c., si evince che questo pone tre tipi di limiti al diritto di sopraelevare e che sono:

1. Compatibilità della realizzazione delle nuove opere con le condizioni statiche dell'edificio;
2. Rispetto dell'aspetto architettonico dell'edificio;
3. Diminuzione dell'aria e della luce dei piani sottostanti.

Quanto alla compatibilità della realizzazione delle nuove opere con le condizioni statiche dell'edificio, l'art. 1127, comma 2, c.c. prevede che "la sopraelevazione non è ammessa se le condizioni statiche dell'edificio non la consentono"; dunque la sopraelevazione non è ammessa se la costruzione di nuovi piani o porzioni di piano può comportare un pericolo per la sicurezza della stabilità dell'intero fabbricato.

Secondo la giurisprudenza prevalente questo limite può essere superato dal consenso unanime dei condomini: si badi bene che ciò non vuol dire che i condomini con il loro consenso unanime possano autorizzare la realizzazione di opere che mettano in pericolo la statica dell'intero edificio, ma al contrario, a fronte di una comprovata pericolosità per la statica del fabbricato dell'opera progettata dal condominio sopraelevante, lo stesso può procedere alla sua realizzazione se tutti i condomini lo autorizzano alla realizzazione di contestuali opere e di consolidamento.

Appare necessario sul punto citare in particolare la sentenza della Corte di Cassazione n. 21491 del 30.11.2012 secondo cui "l'art. 1127 c.c. sottopone il diritto di sopraelevazione del proprietario dell'ultimo piano dell'edificio a tre limiti, dei quali il primo (le condizioni statiche) introduce un divieto assoluto, cui è possibile ovviare soltanto se, con il consenso unanime dei condomini, il proprietario sia autorizzato all'esecuzione delle opere di rafforzamento e di consolidamento necessarie a rendere idoneo il fabbricato a sopportare il peso della nuova costruzione, mentre gli altri due limiti (il pregiudizio delle linee architettoniche e la diminuzione di aria e di luce) presuppongono l'opposizione facoltativa dei singoli condomini interessati. Ne consegue che le condizioni statiche dell'edificio rappresentano un limite all'esistenza stessa del diritto di sopraelevazione, e non già l'oggetto di verifica e di consolidamento per il futuro esercizio dello stesso, limite che si sostanzia nel potenziale pericolo per la stabilità del fabbricato derivante dalla sopraelevazione, il cui accertamento costituisce apprezzamento di fatto riservato al giudice di merito, non sindacabile in sede di legittimità se congruamente motivato".

La pronuncia sopra richiamata riveste particolare importanza sull'argomento in quanto opera anche una precisazione sull'entità del pregiudizio alla stabilità del fabbricato in ricorrenza del quale il condominio può opporsi alle nuove opere in esame; precisa infatti che "Ai fini dell'ordine di demolizione di un fabbricato costruito sopra l'ultimo piano di un edificio, non è necessario che la sopraelevazione comporti un rischio concreto alla stabilità dell'immobile essendo sufficiente la potenziale lesività della sopraelevazione medesima.

Quanto poi al rispetto dell'aspetto architettonico dell'edificio, l'art. 1127, comma 3, c.c. prevede che "i condomini possono altresì opporsi alla sopraelevazione, se questa pregiudica l'aspetto architettonico dell'edificio (...)".

Appare opportuno evidenziare che il legislatore nell'art. 1127 c.c. usa la locuzione "aspetto architettonico" e non "decoro architettonico" che invece ritroviamo nella normativa in materia di innovazioni.

Ebbene, deve concordarsi con quella giurisprudenza che ritiene che il Legislatore abbia volutamente utilizzato una terminologia tesa a tutelare con minore rigore l'aspetto dell'edificio; precisamente il

giudice di legittimità con la sentenza n. 23256/2016 precisa che *"l'intervento edificatorio in sopraelevazione deve rispettare lo stile del fabbricato e non rappresentare una rilevante disarmonia in rapporto al preesistente complesso, tale da pregiudicarne l'originaria fisionomia ed alterare le linee impresse dal progettista percepibile da qualsiasi osservatore, e aggiungendo che il giudizio relativo all'impatto della sopraelevazione sull'aspetto architettonico dell'edificio, va, in ogni modo, condotto esclusivamente in base alla caratteristiche stilistiche visivamente percepibili dell'immobile condominiale, nonché verificando l'esistenza di un danno economico valutabile"*.

Dunque, deve ritenersi che il codice civile nel riferirsi al decoro architettonico in ambito di innovazioni e di aspetto architettonico in ambito di sopraelevazione abbia inteso utilizzare due concetti diversi: precisamente ed in definitiva, in tema di sopraelevazione, la costruzione di nuovi corpi e nuove fabbriche sulla sommità dell'edificio deve essere fatta adottando il medesimo stile della parte di fabbricato preesistente e che in difetto ciò comporta un mutamento peggiorativo dell'aspetto architettonico dello stabile tale da determinare l'illegittimità dell'opera. Varrà bene citare la pronuncia del giudice di legittimità n. n. 17350 del 25/08/2016, secondo cui *"In materia di condominio negli edifici, le nozioni di aspetto architettonico ex art. 1127 c.c. — quale limite alla facoltà di sopraelevare — e di decoro architettonico ex art. 1120 c.c. — operante come limite alle innovazioni e più restrittiva della prima, anche per eventuale previsione regolamentare di natura contrattuale — pur non coincidendo tra loro, non possono prescindere l'una dall'altra, sicché l'intervento edificatorio in sopraelevazione deve comunque rispettare lo stile del fabbricato e non rappresentare una rilevante disarmonia in rapporto al preesistente complesso, tale da pregiudicarne l'originaria fisionomia ed alterare le linee impresse dal progettista"*.

Appare interessante citare in ultimo la sentenza della Corte di Cassazione civile, sez. VI, 25/08/2016, n. 17350 che ulteriormente ribadisce che *"Mentre la nozione dell'aspetto, contenuta nell'art. 1127 c.c., relativo alla facoltà dei condomini di costruire in sopraelevazione, coinvolge una serie di valutazioni connesse alla compatibilità con lo stile architettonico dell'edificio, diversamente il decoro dell'immobile, come richiamato dall'art. 1120 c.c., si esprime nell'omogeneità delle linee e delle strutture architettoniche, ossia nell'armonia estetica dell'edificio (fattispecie relativa all'azione intrapresa da alcuni condomini per far rimuovere una tettoia di copertura)"*.

La Corte di Cassazione ha anche precisato che seppure la nozione di aspetto architettonico non coincide con quella più restrittiva di decoro architettonico, l'una non può prescindere dall'altra; pertanto l'intervento edificatorio in sopraelevazione non potrà comunque integrare una rilevante disarmonia tale da pregiudicare l'originaria fisionomia e ed alterare le linee impresse dal progettista.

L'ultimo comma dell'art. 1127 c.c. prevede che *"Chi fa la sopraelevazione deve corrispondere agli altri condomini un'indennità pari al valore attuale dell'area da occuparsi con la nuova fabbrica, diviso per il numero dei piani, ivi compreso quello da edificare, e detratto l'importo della quota a lui spettante. Egli è inoltre tenuto a ricostruire il lastrico solare di cui tutti o parte dei condomini avevano il diritto di usare"*.

Secondo l'orientamento più remoto della Corte di Cassazione, l'indennità di sopraelevazione trovava il suo fondamento e ragione giustificatrice nel fatto che il condomino che costruiva l'opera ex art. 1127 c.c. andava ad utilizzare la colonna d'aria sovrastante la proiezione verticale del fabbricato e dunque doveva pagarne il corrispettivo agli altri condomini.

Tale orientamento è stato superato e la giurisprudenza più recente e consolidata ritiene invece che la ragione fondante dell'obbligo a carico del condomino sopraelevante del pagamento dell'indennità risieda nel fatto che il proprietario dell'ultimo piano aumenti il proprio diritto sulle parti comuni dell'edificio a scapito degli altri condomini; pertanto l'indennità ha la funzione di compensare sul piano pecuniario tale perdita.

Precisamente la sentenza SS.UU. della Corte di Cassazione n. 16794/2007 ha definitivamente chiarito che *"L'indennizzo ex art. 1127, comma 4, c.c. da parte di chi eleva nuovi piani (anche solo*

con un aumento della superficie e della volumetria di locali preesistenti, indipendentemente dall'innalzamento dell'altezza del fabbricato preesistente) trova giustificazione nella partecipazione alla comunione del suolo, sul quale sorge l'edificio condominiale, per una quota maggiore di quella che aveva prima della sopraelevazione, e nella corrispondente diminuzione delle quote degli altri condomini, che patiscono una diminuzione patrimoniale. Nella medesima pronuncia viene altresì precisato che “Nel caso in cui, in un condominio, il proprietario dell'ultimo piano dell'edificio innalzi mura perimetrali, rifacendo il tetto e creando nuove unità abitative sostitutive delle precedenti soffitte esistenti, gli altri condomini del fabbricato hanno diritto a ottenere dal realizzatore la corresponsione dell'indennità di sopraelevazione prevista dall'art. 1127, comma 4, c.c. Ciò, poiché l'indennizzo compete a prescindere dal fatto che si siano realizzati nuovi piani o nuove fabbriche, avendo l'indennità in questione natura sostanzialmente riparatoria, essendo essa finalizzata a compensare gli altri condomini della perdita derivante dalla diminuzione di valore di ogni piano o porzione di piano del quale i predetti abbiano la proprietà, a nulla valendo l'eventuale aumento degli oneri condominiali, in capo al proprietario dell'ultimo piano, scaturente dall'ipotetica rettifica delle tabelle millesimali dell'edificio”.

Quanto al calcolo dell'importo dell'indennità:

- nel caso di sopraelevazione di un solo piano, l'importo da corrispondere a titolo di indennità corrisponderà con la somma ottenuta dividendo il valore del suolo su cui insiste il fabbricato condominiale per il numero di piani, compreso quello edificato ex art. 1127 c.c., detratta la quota che spetterebbe al condomino che ha operato la sopraelevazione.
- nel caso di sopraelevazione di più piani invece, l'importo risultante della divisione del valore del suolo su cui insiste il fabbricato condominiale per il numero di piani, compreso quelli edificati ex art. 1127 c.c., dovrà essere moltiplicato per il numero di questi ultimi. Il relativo prodotto, detratta la quota che spetterebbe al condomino che ha operato la sopraelevazione, corrisponderà all'importo dovuto a titolo di sopraelevazione.

Varrà la pena precisare che se il palazzo si compone anche di piani ammezzati questi, per pacifica e consolidata giurisprudenza di legittimità, andranno calcolati come mezzi piani.

Inoltre ai fini del calcolo non si deve tenere conto della cantine in quanto non sono considerate dalla medesima giurisprudenza quali unità immobiliari autonome ma legate con un vincolo di pertinenzialità rispetto alle unità abitative facenti parte del condominio.