

La sentenza impugnata va dunque cassata con rinvio, per nuovo esame, ad altra sezione della Corte d'Appello di Roma, che si atterrà al seguente principio di diritto:

“In materia di eliminazione di barriere architettoniche la l. 13/1989 costituisce espressione di un principio di solidarietà sociale e persegue finalità di carattere pubblicistico volte a favorire, nell'interesse generale, l'accessibilità agli edifici, sicché la sopraelevazione del preesistente impianto di ascensore ed il conseguente ampliamento della scala padronale, non possono essere esclusi unicamente in forza di disposizione del regolamento condominiale che subordini l'esecuzione di qualunque opera che interessi le strutture portanti, modifichi impianti generali o che comunque alteri l'aspetto architettonico all'autorizzazione del condominio.

Tale disposizione del regolamento condominiale risulta infatti recessiva rispetto all'esecuzione di opere indispensabili ai fini di una effettiva abitabilità dell'immobile, dovendo in tale caso verificarsi che dette opere, se effettuate a spese del condomino interessato, rispettino i limiti previsti dall'art. 1102 c.c.

Nel compiere tale verifica, il giudice di merito dovrà tenere conto del principio di solidarietà condominiale, secondo il quale la coesistenza di più unità immobiliari in un unico fabbricato implica di per sé il temperamento di vari interessi, tra i quali deve includersi anche quello delle persone disabili all'eliminazione delle barriere architettoniche, oggetto di un diritto fondamentale, che prescinde dall'effettiva utilizzazione da parte di costoro degli edifici interessati”. – *Omissis*.

## Dalla solidarietà costituzionale alla solidarietà condominiale

Gianluca Sicchiero\*

La nota evidenza come il principio di solidarietà costituzionale abbia trovato applicazione anche nei rapporti proprietari, dove l'esigenza di protezione dei soggetti più deboli può giustificare una parziale restrizione delle altrui facoltà dominicali, allorché il sacrificio richiesto risulti necessario a garantire l'accesso all'edificio alle persone svantaggiate o anziane

### La solidarietà costituzionale come clausola generale

Siamo da tempo abituati alle clausole generali, la cui funzione è di “combattere quella vacua coazione a prescrivere di tutto”<sup>1</sup>, consentendo al giudice di trovare una risposta alle domande che nessun legislatore può prevedere in anticipo. Compito del giudice, nel ricorrere alle clausole generali, sarà di motivare adeguatamente la decisione, di *reddere rationem* perché la decisione dimostri il proprio fondamento, nel senso che la soluzione adottata sia condivisibile, ovvero la migliore tra le più che si prospettino di fronte alla trama aperta della regola<sup>2</sup>.

Nel diritto privato la solidarietà costituzionale ha trovato uno spazio operativo concreto, sia nella letteratura che vi fonda la chiave di una necessaria lettura adeguata degli istituti<sup>3</sup>, sia nelle decisioni del S.C., che ripetono una massima capace di funzionare da meccanismo di riequilibrio di rapporti ove occorra chiedere ad una parte qualcosa di più di quanto il testo apparentemente imponga.

È ben difficile infatti contestare l'affermazione per

cui “il principio di correttezza e buona fede – il quale, secondo la relazione ministeriale al codice civile, “richiama nella sfera del creditore la considerazione dell'interesse del debitore e nella sfera del debitore il giusto riguardo all'interesse del creditore” – deve essere inteso in senso oggettivo in quanto enuncia un dovere di solidarietà, fondato sull'art. 2 Cost., che, operando come un criterio di reciprocità, esplica la sua rilevanza nell'imporre a ciascuna delle parti del rapporto obbligatorio, il dovere di agire in modo da preservare gli interessi dell'altra, a prescindere dall'esistenza di specifici obblighi contrattuali o di quanto espressamente stabilito da singole norme di legge, sicché dalla violazione di tale regola di comportamento può discendere, anche di per sé, un danno risarcibile”<sup>4</sup>.

Dall'enunciato di tale ampiezza si tratterà invece di trarre la casistica delle applicazioni concrete (e ragionevoli), che funga da catalogo dove attingere per le decisioni future<sup>5</sup>, come si è fatto in tema di buona fede e si è iniziato a proposito della diligenza<sup>6</sup>.

La regola della solidarietà può infatti tranquillamen-

\* Il contributo è stato sottoposto, in forma anonima, alla valutazione di un *referee*.

<sup>1</sup> Di Marzio, *Ringiovanire il diritto? Spunti su concetti indeterminati e clausole generali*, in *Giust. Civ.*, 2014, 346 ed ivi alla n. 17, la citazione al pensiero di Montaigne (oggi in *Saggi*, Milano, 1991, 1133) che, 5 secoli addietro, ammoniva sull'inutilità del moltiplicarsi delle regole per risolvere tutti i casi della vita.

<sup>2</sup> Indispensabile qui la lettura del lavoro di Gentili, *Il diritto come discorso*, cit., in particolare 79 e segg., 139 e segg. e le conclusioni ivi, 180-181.

<sup>3</sup> Il riferimento va ovviamente ai molti scritti di Perlingieri, tra cui v. ad es. *Interpretazione e legalità costituzionale – Antologia per una didattica progredita*, Napoli, 2012; *La dottrina del diritto civile nella legalità costituzionale*, in *Rass. dir. civ.*, 2007, 497; *Il diritto civile nella legalità costituzionale secondo il sistema italo-comunitario delle fonti*, Napoli, 2006; *Le insidie del nichilismo giuridico – Le ragioni del mercato e le ragioni del diritto*, in *Rass. Dir. Civ.*, 2005, 1 ecc. Sulla *Drittwirkung* della Costituzione v. ora più di

recente Camardi, *Certezza e incertezza nel diritto privato contemporaneo*, Torino, 2017.

<sup>4</sup> Cass., 10 novembre 2010, n. 22819, ma le decisioni sono molte ed in tutti i settori dell'ordinamento; v. ad es. Cons. di Stato, 26 maggio 2014, n. 2693 nei rapporti con la P.A.: Cass. 7 ottobre 2013, n. 22812 e 18 gennaio 2010, n. 654, a proposito dell'abuso del processo; Id., 6 dicembre 2012, n. 21994 circa l'eccessività della penale ecc.

<sup>5</sup> Sui cd. *Fallgruppen* v. Di Marzio, *Ringiovanire il diritto? Spunti su concetti indeterminati e clausole generali*, cit., 371, ma cfr. Rodotà, *Le fonti di integrazione del contratto*, Milano, 1969, 191 e segg.; Visintini, *La responsabilità contrattuale*, Napoli, 1979, 161 sull'esigenza di tipizzazione v. anche Galgano, *Trattato di diritto civile*, Padova, 2010, 565.

<sup>6</sup> Sia consentito il rinvio a quanto scritto in Sicchiero, *Della dempimento delle obbligazioni*, in *Comm. al c.c.* Schlesinger-Busnelli, Milano, 2016, sub art. 1176 c.c., 181 e segg.

te trovare applicazione ulteriore, estendendosi dalla dinamica degli scambi economici alla statica dei rapporti proprietari e segnatamente in quelli condominiali, dove la possibilità di incidere sul diritto di opporsi alle modifiche dello *status quo* di cui è baluardo l'art. 1122 c.c. ha visto, finì ai tempi più recenti, cauti interventi del legislatore.

Che il diritto di proprietà debba sopportare limiti lo si legge già nella formula dell'art. 832 c.c.<sup>7</sup>, limiti il cui fondamento si coglie sia espressamente, quando si configura la possibilità dell'espropriazione o della requisizione per ragioni di pubblico interesse (artt. 834 e segg. c.c.), quanto implicitamente nella disciplina dei rapporti tra confinanti, che si sviluppa per decine di disposizioni di ogni genere (artt. 840 e segg. c.c.)<sup>8</sup>, per la necessità di temperare le contrapposte esigenze imponendo un *pacti* che esclude il diritto a fare sempre e solo ciò che si voglia, ancorché delle cose proprie.

Sempre entro il perimetro della disciplina ordinaria,

tra gli interventi più noti derivanti dalla riforma della disciplina del condominio<sup>9</sup>, vi è stato quello del diritto a staccarsi dall'impianto centralizzato di riscaldamento, che da oggetto di delibera a maggioranza semplice ex art. 1120, 2° comma, e 1136 c.c.<sup>10</sup> è oggi facoltà testualmente prevista dal nuovo art. 1118 c.c., sebbene la giurisprudenza sembri dare una lettura restrittiva della novella<sup>11</sup>.

Ulteriori innovazioni riguardano poi questioni di pubblico interesse, che talora hanno rappresentato una parabola, come per la nota questione degli spazi pertinenziali di parcheggio<sup>12</sup>, mentre in altri casi rappresentano novità dell'ultimo periodo, quale il contenimento dei consumi o l'incentivazione di energie alternative, obiettivi perseguiti obbligando i comproprietari ad adeguare la struttura condominiale a standards di efficienza che magari ai singoli non interessa o il cui costo non intendano altrimenti affrontare: così per il controllo dei consumi di riscaldamento<sup>13</sup> o per i sistemi di ricarica delle auto elettriche<sup>14</sup>.

<sup>7</sup> E che non si tratti più di un diritto inviolabile dell'uomo è ricordato da Bianca, *Diritto civile. La proprietà*, Milano, 1999, 168 e segg. e da Galgano, cit., I, 318 e segg., ove un *excursus* storico delle diverse concezioni sul valore da attribuire a tale diritto; v. altresì Visintini, *La proprietà nella costituzione e nel codice civile*, in *Tratt. di diritto immobiliare*, a cura di Visintini, Padova, 2013, I, 229 e segg.

<sup>8</sup> V. un commento in De Martino, *Della proprietà*, nel *Comm. scialoja e Branca*, Bologna-Roma, 1983, 147 e segg. e in Bianca, cit., 187 e segg. e 205 e segg.

<sup>9</sup> Interventi che confermano la relatività del concetto di proprietà, su cui aveva richiamato l'attenzione Rodotà, *Il terribile diritto Studi sulla proprietà*, Bologna, 1981, 161 e segg.

<sup>10</sup> Tale maggioranza era stata prevista con la modifica dell'art. 26, 5° comma, L. n. 9 gennaio 1991, n. 10, introdotta dall'art. 28, 2° comma, L. n. 220/2012. L'art. 27 della stessa legge ha poi modificato anche il 2° comma del medesimo art. 26, prevedendo che "per gli interventi sugli edifici e sugli impianti volti al contenimento del consumo energetico ed all'utilizzazione delle fonti di energia di cui all'articolo 1, individuati attraverso un attestato di certificazione energetica o una diagnosi energetica realizzata da un tecnico abilitato, le pertinenti decisioni condominiali sono valide se adottate con la maggioranza degli intervenuti, con un numero di voti che rappresenti almeno un terzo del valore dell'edificio".

<sup>11</sup> Infatti avvisa Cass., 30 aprile 2014, n. 9526 che l'orientamento anteriore alla riforma, per il quale "il condomino, può legittimamente rinunciare all'uso del riscaldamento centralizzato e distaccare le diramazioni della sua unità immobiliare dall'impianto termico comune, senza necessità di autorizzazione od approvazione degli altri condomini, tuttavia, permane il suo obbligo di pagamento delle spese per la conservazione dell'impianto, e di quelle di gestione, se e nei limiti in cui il suo distacco non si risolve in una diminuzione degli oneri del servizio di cui continuano a godere gli altri condomini", è stato confermato dal novellato art. 1118 c.c., sicché "il condomino, dopo aver distaccato la propria unità abitativa dall'impianto di riscaldamento centralizzato, continuando a rimanere comproprietario dell'impianto centrale, continua ad essere obbligato a sostenere gli oneri relativi alla manutenzione e all'adeguamento del bene stesso, salva la possibilità di esonerare con il consenso unanime di tutti i condomini, nonché continuano ad essere obbligati a partecipare alle spese di consumo del carburante o di esercizio se e nella misura in cui il distacco non ha comportato una diminuzione degli oneri del servizio a carico degli altri condomini, perché se il costo di esercizio dell'impianto (rappresentato anche dall'acquisto di carburante necessario per l'esercizio dell'impianto) dopo il distacco non è diminuito e se la quota non sarebbe posta a carico del condomino distaccante, gli altri condo-

mini sarebbero aggravati nella loro posizione dovendo farsi carico anche della quota spettante al condomino distaccato".

<sup>12</sup> Com'è noto l'art. 18 della L. n. 765/1967 introdusse l'art. 41 *sexies* alla L. n. 1150/1942, imponendo la costruzione di aree di parcheggio nelle nuove costruzioni, regola che inizialmente venne intesa dalla giurisprudenza nel senso della derogabilità eliminando la destinazione dell'area a parcheggio (Cass., 15 ottobre 1982, n. 5344) e poi sancendo la nullità degli atti di trasferimento di tali aree separatamente da quelle di cui costituivano pertinenza (Cass., 17 dicembre 1984, n. 6600; Id., 20 luglio 1987, n. 6365), sebbene quella legge non parlasse di tale rapporto pertinenziale (ma per la pertinenzialità v. Cass., 28 ottobre 1992, n. 11731), come fece poi l'art. 26 della L. n. 47/1985, sebbene il S.C. abbia detto che quell'art. 26 "non ha portata innovativa, ma ribadisce soltanto che, anche se le aree di parcheggio possono essere oggetto di separati atti e rapporti giuridici, il vincolo non viene meno, in quanto la pertinenza, pur gravata da un diritto reale a favore di terzi, continua ad assolvere la propria funzione accessoria, esclusivamente a vantaggio della cosa principale" (Cass., 18 dicembre 2013, n. 28345), salvo poi precisare che l'intrasferibilità riguarda solo le aree necessarie, non quelle realizzate in eccedenza (v. ad es. Cass., 16 gennaio 2013, n. 943). Successivamente l'art. 9, 5° comma, L. n. 122/1989 ha consentito il trasferimento delle aree di parcheggio ma solo a favore di altre unità immobiliari di cui costituiscano sempre pertinenze mentre l'art. 26 della L. n. 47/1985 è stato abrogato dall'art. 136, 2° comma, lett. f), D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380.

<sup>13</sup> Per adeguare la disciplina interna alla direttiva 2012/27 UE sull'efficienza energetica, l'art. 9, 5° comma, lett. b), D.Lgs. n. 102/2014, con le modifiche apportate dal D.Lgs. n. 141/2016, ha imposto ai condomini di dotarsi "di contatori individuali per misurare l'effettivo consumo di calore o di raffreddamento o di acqua calda per ciascuna unità immobiliare".

<sup>14</sup> Il 1° comma dell'art. 15 del D.Lgs. n. 257/2016, ha introdotto nell'art. 4 del D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380 il comma 1° *ter* per il quale "entro il 31 dicembre 2017, i comuni adeguano il regolamento di cui al 1° comma prevedendo, con decorrenza dalla medesima data, che ai fini del conseguimento del titolo abilitativo edilizio sia obbligatoriamente prevista, per gli edifici di nuova costruzione ad uso diverso da quello residenziale con superficie utile superiore a 500 metri quadrati e per i relativi interventi di ristrutturazione edilizia di primo livello di cui all'allegato 1, punto 1.4.1 del decreto del Ministero dello sviluppo economico 26 giugno 2015, nonché per gli edifici residenziali di nuova costruzione con almeno 10 unità abitative e per i relativi interventi di ristrutturazione edilizia di primo livello di cui all'allegato 1, punto 1.4.1 del decreto del Ministero dello sviluppo economico 26 giugno

Senonché qui è il legislatore a dettare regole immediatamente incidenti sui rapporti proprietari, mentre solo occasionalmente si era profilato un ragionamento dei giudici fondato sulla solidarietà quale limite all'autonomia contrattuale dei condomini nel regolare le questioni di comproprietà delle parti comuni<sup>15</sup>, come del pari non capita di trovare nelle sentenze il riferimento alla formula della funzione sociale, di cui il diritto di proprietà è connotato dall'art. 42 Cost.<sup>16</sup>, per dirimere questo specifico problema<sup>17</sup>.

### La solidarietà nei rapporti condominiali

In che modo può allora trovarsi un senso operativo alla regola della solidarietà costituzionale in queste ipotesi?

Il S.C. prende spunto dall'art. 1 della L. n. 13/1989, testualmente riprodotto nell'art. 77 del D.P.R. n. 380/2001, che prevede la necessità che le opere di nuova costruzione siano munite di apposite dotazioni, per finalità non è enunciate nella disposizione ma nel titolo della legge, il quale non lascia dubbi sull'obiettivo del legislatore: "disposizioni per favorire il superamento e l'eliminazione delle barriere architettoniche negli edifici privati", imponendo che le nuove costruzioni siano accessibili anche a persone portatrici di disabilità.

Il fatto è che l'art. 2 della stessa disciplina, per gli edifici già esistenti al tempo, rimette le decisioni sull'eliminazione facoltativa delle barriere che ostacolano appunto i soggetti portatori di disabilità, all'assemblea dei condomini prevedendo che, in mancanza di consenso, il soggetto interessato possa provvedere a proprie spese<sup>18</sup>.

La formula della legge non era rivoluzionaria se

esaminata in senso letterale; infatti in letteratura si era evidenziato subito come la facoltà concessa all'interessato si limitasse, appunto formalmente, alla sola installazione di "servoscala nonché strutture mobili e facilmente rimovibili" potendo al massimo "modificare l'ampiezza delle porte d'accesso": trattandosi in definitiva di interventi di modesta portata<sup>19</sup> che non erano in grado di risolvere – così limitati – i veri problemi delle persone disagiate.

Il presupposto che la disposizione sembrava delinearne è quindi la sussistenza della situazione di disagio fisico del tipo indicato dalla legge, che in ogni caso deve essere dimostrata da chi accampi la pretesa sicché altri, sebbene disagiati, non sarebbero portatori del medesimo diritto, appunto nemmeno pagando a proprie spese gli interventi necessari, comunque contenuti nei limiti indicati.

Invece l'opzione concettuale della decisione è che le modifiche dirette al superamento delle barriere architettoniche siano obbligatorie *in re ipsa*, tanto che le disposizioni che regolano la materia "devono ritenersi vigenti indipendentemente dall'effettiva utilizzazione degli edifici stessi da parte di persone disabili" e consentire un accesso non ostacolato "anche alle persone che, in condizione dell'età avanzata, pur non essendo portatori di handicap, abbiano comunque disagi fisici e difficoltà motorie".

Tutt'altra cosa come ben si comprende.

Questa pronuncia costituisce peraltro la convalida dell'opzione sostenuta fin da subito sia dalla giurisprudenza di merito successiva all'entrata in vigore della legge come anche della letteratura che è andata oltre agli enunciati formali.

2015, la predisposizione all'allaccio per la possibile installazione di infrastrutture elettriche per la ricarica dei veicoli idonee a permettere la connessione di una vettura da ciascuno spazio a parcheggio coperto o scoperto e da ciascun box per auto, siano essi pertinenziali o no, in conformità alle disposizioni edilizie di dettaglio fissate nel regolamento stesso e, relativamente ai soli edifici residenziali di nuova costruzione con almeno 10 unità abitative, per un numero di spazi a parcheggio e box auto non inferiore al 20 per cento di quelli totali".

<sup>15</sup> Si legge nella motivazione di Cass., 25 ottobre 2012, n. 18334 che "si sarebbe, inoltre, dovuto tenere conto del principio di solidarietà condominiale", richiamando la decisione della Corte costituzionale di cui alla nota che segue.

<sup>16</sup> La letteratura sul tema è immensa ma alle volte bastano poche parole per evidenziare e superare l'apparente contrasto tra riconoscimento del diritto e assegnazione al medesimo di una funzione. V. così Galgano, cit., I, 333 e segg.; "riferire la funzione sociale, anziché alla proprietà come diritto, al bene oggetto della formula equivale a correggere la formula costituzionale, che va letta come riferentesi alla destinazione sociale della ricchezza. La funzione sociale si presenta così come un vincolo esterno al diritto di proprietà e, a questo modo, lascia impregiudicata la sua natura di diritto soggettivo, riconosciuto e garantito solo nell'interesse del proprietario" (e questa pare alla fine anche la posizione di Bianca, cit., 172 e segg.). Sull'origine della formula quale compromesso tra "correnti socialiste e correnti cattoliche" v. De Martino, cit., 116.

<sup>17</sup> Si legge infatti nella parte conclusiva della motivazione di Corte cost., 10 maggio 1999, n. 167, in *Giust. Civ.*, 1999, I, 1924, che ha dichiarato l'illegittimità dell'art. 1052 c.c., che "né, d'altronde, la previsione della servitù in parola può trovare osta-

colo nella garanzia accordata al diritto di proprietà dall'art. 42 della Costituzione. Come osservato dal rimettente, infatti, il peso che in tal modo si viene ad imporre sul fondo altrui può senz'altro ricomprendersi tra quei limiti della proprietà privata determinati dalla legge, ai sensi della citata norma costituzionale, allo scopo di assicurarne la funzione sociale".

<sup>18</sup> La disposizione è la seguente: "1. Le deliberazioni che hanno per oggetto le innovazioni da attuare negli edifici privati dirette ad eliminare le barriere architettoniche di cui all'articolo 27, primo comma, della legge 30 marzo 1971, n. 118, ed all'articolo 1, primo comma, del decreto del Presidente della Repubblica 27 aprile 1978, n. 384, nonché la realizzazione di percorsi attrezzati e la installazione di dispositivi di segnalazione atti a favorire la mobilità dei ciechi all'interno degli edifici privati, sono approvate dall'assemblea del condominio, in prima o in seconda convocazione, con le maggioranze previste dal secondo comma dell'articolo 1120 del codice civile. 2. Nel caso in cui il condominio rifiuti di assumere, o non assuma entro tre mesi dalla richiesta fatta per iscritto, le deliberazioni di cui al comma 1, i portatori di handicap, ovvero chi ne esercita la tutela o la potestà di cui al titolo IX del libro primo del codice civile, possono installare, a proprie spese, servoscala nonché strutture mobili e facilmente rimovibili e possono anche modificare l'ampiezza delle porte d'accesso, al fine di rendere più agevole l'accesso agli edifici, agli ascensori e alle rampe dei garages. 3. Resta fermo quanto disposto dagli articoli 1120, secondo comma, e 1121, terzo comma, del codice civile."

<sup>19</sup> Lo hanno detto (criticando il limite) ad es. Maglia, *Recenti innovazioni normative in materia condominiale: verso quale condominio?*, in *Arch. Loc.*, 1992, 495 o Ditta, *Associazione costituita per il reinserimento dei disabili e applicazione delle norme della l. n. 13/1989*, in *Arch. Loc.*, 1996, 104.

Fermo il diniego all'installazione dell'ascensore —che non rientra tra gli apparati mobili e il servoscala assentiti dalla legge — quando la sua installazione comporti un sacrificio per i condomini sia economico che di utilizzabilità degli spazi comuni<sup>20</sup>, si è detto che in mancanza di problemi simili l'ascensore può ugualmente essere installato anche senza l'autorizzazione dell'assemblea, trattandosi di un diritto del soggetto disagiato<sup>21</sup>.

Si è poi aggiunto che il sacrificio dei diritti dei condomini può invece sussistere laddove sia limitato, in quel caso all'occupazione dell'"angolo morto" dell'androne per l'installazione della piattaforma dell'ascensore e dell'utilizzazione della tromba d'aria per il suo scorrimento verticale<sup>22</sup> mentre da altri si è negato tout court che l'ascensore costituisca un danno grave per i condomini<sup>23</sup>.

Questo quanto alle opere necessarie; quanto invece ai soggetti protetti si è detto che non occorre che questi abitino nell'immobile: anche il condomino che voglia ricevere persone disagiate può giustificare la necessità di eliminazione delle barriere<sup>24</sup>.

Il soggetto disagiato va individuato anche nell'invalido civile, cui pure la legge non si riferisce testualmente<sup>25</sup> o nei soggetti ultrasessantacinquenni che abbiano difficoltà persistenti a svolgere i compiti e le funzioni proprie della loro età<sup>26</sup>.

In uno con il primo orientamenti dei giudici di merito vi è stata la contemporanea lettura estensiva degli autori: che hanno fin da subito insistito sul fatto che gli interventi devono andare oltre alle sole strutture mobili o ai servoscala<sup>27</sup>, potendo riguardare anche l'ascensore<sup>28</sup>; che possono riguardare anche immobili diversi da quelli di residenza, come ad es. le seconde

case<sup>29</sup>; che non occorre che la persona disagiata abiti nel condominio, proprio perché "non è scritto da nessuna parte che debba trattarsi necessariamente di un condomino"<sup>30</sup>, potendo egli voler ricevere come proprio ospite; che il disagio non è solo quello previsto testualmente dalla legge, ma si estende alle malattie croniche o ai postumi di sinistro o alle difficoltà di ambulazione dovute all'età<sup>31</sup>.

Punto centrale delle argomentazioni della prima letteratura è stato proprio il principio di solidarietà costituzionale: di fronte al conflitto tra interessi meritevoli, gli artt. 2, 3 e 42 Cost. devono far prevalere la tutela del soggetto disagiato di fronte alla "modesta sottrazione di alcune parti comuni dello stabile al godimento degli altri condomini"<sup>32</sup>, perché proprio il principio di solidarietà consente di affiancare agli ordinari limiti del codice anche "un generale dovere di cooperazione tra i partecipanti al condominio"<sup>33</sup>.

Il S.C. non è rimasto insensibile a queste indicazioni, avendo riconosciuto che l'installazione dell'ascensore rientra tra le innovazioni idonee ad eliminare le barriere architettoniche di cui all'art. 2, L. n. 13/1989<sup>34</sup>, sicché rientra nei poteri del singolo condomino ai sensi dell'art. 1102 c.c.<sup>35</sup>, pur non accedendo ad un'interpretazione ulteriormente estensiva<sup>36</sup> e giungendo finalmente a dire con chiarezza che "la l. n. 13 del 1989 costituisce espressione di un principio di solidarietà sociale e persegue finalità di carattere pubblicistico volte a favorire, nell'interesse generale, l'accessibilità agli edifici"<sup>37</sup>.

Prevale dunque la necessaria adeguatezza oggettiva dell'immobile alle esigenze di chiunque possa potenzialmente trovarsi in situazioni di disagio, rispetto alla tutela

<sup>20</sup> V. ad es., Pret. Milano, 18 aprile 1989, in *Arch. Loc.*, 1990, 293; Cass., 25 giugno 1994, n. 6109, in *Arch. Loc.*, 1994, 756; Id., 1° giugno 2007, n. 12847.

<sup>21</sup> Trib. Milano, 11 maggio 1989, in *Arch. Loc.*, 1990, 325.

<sup>22</sup> Trib. Foggia, 29 giugno 1991, in *Giust. Civ.*, 1991, I, 3089; lo stesso si è detto in relazione ad una piattaforma mobile idonea al sollevamento dal livello giardino al livello del piano della hall, pur comportando l'avanzamento di quaranta cm. verso l'esterno di una struttura metallica con la creazione di un nuovo scalino esterno al portone: Trib. Milano, 7 maggio 1992, in *Arch. Loc.*, 1992, 814.

<sup>23</sup> Trib. Napoli, 16 novembre 1991, in *Arch. Loc.*, 1992, 373; Trib. Firenze, 19 maggio 1992, in *Arch. Loc.*, 1992, 814.

<sup>24</sup> Trib. Milano, 22 marzo 1993, in *Arch. Loc.*, 1993, 314; Trib. Firenze, 19 maggio 1992, in *Arch. Loc.*, 1992, 814; Trib. Milano, 14 novembre 1991, in *Arch. Loc.*, 1992, 814. *Contra* isolato Trib. Savona, 26 maggio 1994, in *Arch. Loc.*, 1995, 668.

<sup>25</sup> Trib. Firenze, 19 maggio 1992, in *Arch. Loc.*, 1992, 814.

<sup>26</sup> Trib. Napoli, 14 marzo 1994, in *Arch. Loc.*, 1994, 335; si riferisce agli anziani in generale Pret. Roma, 15 maggio 1996, in *Arch. Loc.*, 1996, 564.

<sup>27</sup> Maglia, cit., 495.

<sup>28</sup> De Tilla, *Installazione dell'ascensore nel condominio e norme dirette a favorire il superamento e l'eliminazione delle barriere architettoniche*, in *Giust. Civ.*, 1995, I, 169, riferendosi all'ascensore che, installato nella tromba delle scale, non pregiudica i diritti degli altri condomini.

<sup>29</sup> Celeste, *Solidarietà ed egoismi a dieci anni dall'entrata in vigore della legge sul superamento delle barriere architettoniche*, in *Arch. Loc.*, 1999, 567.

<sup>30</sup> Maglia, cit., 495-496.

<sup>31</sup> Ditta, *Associazione costituita per il reinserimento dei disabili e applicazione delle norme della l. n. 13/1989*, in *Arch. Loc.*, 1996, 104; Id., *Ancora sul problema dell'ambito di applicazione della l. 9 gennaio 1989 n. 13 (sull'eliminazione delle barriere architettoniche)*, in *Nuova Giur. Comm.*, 1995, I, 567.

<sup>32</sup> Celeste, cit., 568-569.

<sup>33</sup> Celeste, cit., 599; Ditta, *Associazione costituita per il reinserimento dei disabili e applicazione delle norme della l. n. 13/1989*, cit., 104.

<sup>34</sup> Cass., 29 luglio 2004, n. 14384; Id., 3 agosto 2012, n. 14096; Id., 25 ottobre 2012, n. 18334.

<sup>35</sup> Cass., 30 giugno 2014, n. 14809; Id., 16 maggio 2014, n. 10852.

<sup>36</sup> Per Cass., 7 giugno 2011, n. 12310, "le opere, cui fa riferimento l'art. 2, L. 9 gennaio 1989, n. 13, servono a consentire l'accesso ai portatori di handicap e non alle autovetture di proprietà degli stessi, né tali opere possono anche essere in contrasto con la specifica destinazione delle parti comuni, sulle quali esse vanno ad incidere (nell'affermare il principio, la corte ha confermato la sentenza di merito, la quale aveva ritenuto che l'apposizione di scivoli permanenti sopra un marciapiede di proprietà condominiale per permettere l'accesso di autovetture al locale uso negozio di proprietà di un condomino, dal medesimo utilizzato come box auto, esulasse dal disposto della norma citata)".

<sup>37</sup> Cass., 26 febbraio 2016, n. 3858 ove si precisa che di conseguenza il diritto al mantenimento ed all'uso dei dispositivi anti-barriera (nella specie, un dispositivo servo scale), installati (anche provvisoriamente) in presenza di un soggetto residente portatore di handicap, non costituisce un diritto personale ed intrasmissibile del condomino disabile, che si estingue con la morte dello stesso.

dominicale del condomino che non intenda procedere ad alcuna modifica della situazione materiale, ancorché a spese altrui e senza un proprio apprezzabile sacrificio.

A ben vedere, da questo punto di vista, l'interpretazione offerta dal S.C. è uguale a quella data alla disciplina della buona fede contrattuale sopra ricordato; in fondo se ai costi necessari per le modifiche provvedono gli altri e se il sacrificio proprio è effettivamente marginale e comunque sopportabile, negare il consenso alle opere necessarie per superare gli ostacoli fisici alla deambulazione ha il puro sapore di dispetto, contrario al più elementare spirito di solidarietà sociale.

Certo potrebbe astrattamente dirsi che l'installazione di un ascensore non giovi all'estetica del condominio, ma da un lato potrà invece aumentare l'appetibilità economica degli appartamenti che se ne possano servire e dall'altro si parla di immobili costruiti prima della riforma – quelli nuovi devono essere muniti di questi strumenti – sicché, a ben vedere, si opporrebbe il diritto a non adeguarsi a ciò che tutti gli altri devono rispettare, alla richiesta di una persona che si trovi in situazione di disagio.

Questa decisione rappresenta quindi la necessaria evoluzione di un cammino, rammentato nel corpo della decisione, che inizia quando la corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità dell'art. 1052 c.c., laddove non prevedeva che il passaggio coattivo a favore di fondo non intercluso potesse venir concesso dall'autorità giudiziaria quando riconosca che la domanda risponda alle stesse esigenze di accessibilità degli edifici destinati ad uso abitativo<sup>38</sup>.

Della decisione della Corte costituzionale, esemplare e da leggere interamente, si può qui ricordare il richiamo alla nuova disciplina contro le barriere architettoniche, che “non si è limitata ad innalzare il livello di tutela in favore di tali soggetti, ma ha segnato, come la dottrina non ha mancato di sottolineare, un radicale mutamento di prospettiva rispetto al modo stesso di affrontare i problemi delle persone affette da invalidità, considerati ora quali problemi non solo individuali, ma tali da dover essere assunti dall'intera collettività”.

Il punto di gran pregio consiste poi nel rilievo per cui il superamento delle barriere prescinde dall'utilizzo attuale ed immediato della struttura da parte dell'invalide: va a tal fine ricordato che la Corte costituzionale, con quella decisione, aveva effettivamente detto che, per le nuove costruzioni, la disciplina opera “indipendentemente dalla effettiva utilizzazione degli edifici stessi da parte delle persone handicappate”, al punto che l'accessibilità “è divenuta una *qualitas* essenziale degli edifici privati di nuova costruzione ad uso di civile abitazione, quale conseguenza dell'affermarsi, nella coscienza sociale, del dovere collettivo di rimuovere, preventivamente, ogni possibile ostacolo alla esplicazione dei diritti fondamentali delle persone affette da *handicap* fisici”.

Indicazioni queste che hanno trovato immediata ricezione nella giurisprudenza di legittimità ricordata in motivazione, giunta anche a chiarire che “in realtà, le disposizioni della legge di cui si tratta sono volte a consentire ai disabili di accedere senza difficoltà in tutti gli edifici, e non solo presso la propria abitazione”<sup>39</sup>.

Il secondo passo di enorme rilievo concettuale consiste nel superamento della necessità che la barriera riguardi persone con minorazioni fisiche e costituisce a ben vedere il portato della decisione della Corte costituzionale già ricordato.

Infatti una volta evidenziato il mutamento di prospettiva del legislatore, da indifferente a protettore delle persone con disagio fisico<sup>40</sup>, era necessario procedere nella tutela di qualsiasi forma di disagio, anche solo che derivi dall'inesorabile trascorrere degli anni: ben valorizzando a tal fine nella motivazione il concetto, sia pure espresso allora per tutt'altra vicenda, di “nuova dimensione che ha assunto la salute, non più intesa come semplice assenza di malattia, ma come stato di completo benessere fisico e psichico”<sup>41</sup>.

C'è dunque solo da plaudire a questa pronuncia, che mette da parte le ragioni di ostilità, rifiuto o anche solo disinteresse rispetto alla protezione della persona dalle inclemenze della vita: solidarietà è la parola giusta, sia essa sociale o anche solo condominiale.

## Indennità di avviamento commerciale e rilascio dell'immobile

Cassazione civile, Sez. III, 7 marzo 2017, n. 5603 – Pres. Vivaldi – Rel. Frasca – P.M. Soldi (conf.) – S.R. (avv. Fiordoro) – C.G. ed altri (avv. Apuzzo). *Conferma App. Napoli, 4 giugno 2014, n. 2520.*

**Locazione – Locazione commerciale – Indennità di avviamento commerciale – Rilascio di immobile – Procedimento civile – Offerta formale – Rilascio – Condanna condizionata**

*Il conduttore può agire per la determinazione dell'indennità per la perdita di avviamento commerciale e la condanna al suo pagamento, ancorché non abbia rilasciato l'immobile; in tal caso, il giudice di merito può e deve condizionare la condanna al verificarsi del rilascio (o comunque alla liberazione con la tecnica della mora credendi della relativa obbligazione), atteso che la previsione dell'art. 34, 3° comma, L. n. 392/1978, laddove*

<sup>38</sup> Corte cost., 10 maggio 1999, n. 167, cit.

<sup>39</sup> Così nella motivazione di Cass., 25 ottobre 2012, n. 18334, richiamata dalla decisione in commento.

<sup>40</sup> La corte costituzionale ha parlato di “lesione del diritto del portatore di *handicap* ad una normale vita di relazione, che trova espressione e tutela in una molteplicità di precetti costituzionali:

evidente essendo che l'assenza di una vita di relazione, dovuta alla mancanza di accessibilità abitativa, non può non determinare quella disuguaglianza di fatto impeditiva dello sviluppo della persona che il legislatore deve, invece, rimuovere”.

<sup>41</sup> Sono alcune delle parole di Cass., 16 ottobre 2007, n. 21748; in *Danno e Resp.*, 2008, 421, relative al c.d. caso Englaro.