

CONDOMINIO, PARTI COMUNI E ABBATTIMENTO DELLE BARRIERE ARCHITETTONICHE; LA FUNZIONE SOCIALE DELLA PROPRIETÀ E LE SERVITÙ COATTIVE NELLA LETTURA DELLA CORTE COSTITUZIONALE

Massimo Ginesi – avvocato

Art. 42 cost. La proprietà è pubblica o privata. I beni economici appartengono allo Stato, ad enti o a privati. La proprietà privata è riconosciuta e garantita dalla legge, che ne determina i modi di acquisto, di godimento e i limiti allo scopo di assicurarne la funzione sociale e di renderla accessibile a tutti. La proprietà privata può essere, nei casi preveduti dalla legge, e salvo indennizzo, espropriata per motivi d'interesse generale. La legge stabilisce le norme ed i limiti della successione legittima e testamentaria e i diritti dello Stato sulle eredità.

L. 9 GENNAIO 1989 n. 13. Art. 2 1. Le deliberazioni che hanno per oggetto le innovazioni da attuare negli edifici privati dirette ad eliminare le barriere architettoniche di cui all'art. 27 l comma L. 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 dall'art. 1136, secondo e terzo comma, 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 cod. civ.

Art. 1102 uso della cosa comune - 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. A tal fine può apportare a proprie spese le modificazioni necessarie per il miglior godimento della cosa. Il partecipante non può estendere il suo diritto sulla cosa comune in danno degli altri partecipanti, se non compie atti idonei a mutare il titolo del suo possesso.

Art.1120 - Innovazioni - I condomini, con la maggioranza indicata dal quinto comma dell'articolo

1136, possono disporre tutte le innovazioni dirette al miglioramento o all'uso più comodo o al maggior rendimento delle cose comuni. 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.

Art.1121 - Innovazioni gravose o voluttuarie - 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. Se l'utilizzazione separata non è possibile, l'innovazione non è consentita, salvo che la maggioranza dei condomini che l'ha deliberata o accettata intenda sopportarne integralmente la spesa. Nel caso previsto dal primo comma i condomini e i loro eredi o aventi causa possono tuttavia, in qualunque tempo, partecipare ai vantaggi dell'innovazione, contribuendo nelle spese di esecuzione e di manutenzione dell'opera.

* * * * *

L'utilizzo della parti comuni in ambito condominiale si muove su due grandi linee direttrici, l'una tracciata da una norma in tema di comunione ovvero l'art. 1102 cod. civ., che l'espresso richiamo di cui all'art. 1139 cod. civ. rende applicabile in tema di condominio, e che disciplina i limiti di utilizzazione del bene collettivo che il singolo può attuare in proprio, l'altra dall'art. 1120 cod. civ. che ha ad oggetto invece gli interventi che la collettività condominiale può deliberare di effettuare su parti comuni allo scopo di migliorarle, renderle più comode e incrementarne il rendimento.

Entrambe le norme dettano limiti alla possibilità di incidere sul bene comune, limiti che sono volti a salvaguardare il diritto dominicale di ciascun partecipante al condominio.

Al fine di avere un quadro quanto più aderente alla realtà concreta in cui l'operatore del diritto e l'amministratore si trovano ad operare si è scelto di trarre spunto, per l'odierna relazione, dal dettato giurisprudenziale che, nel corso degli anni, è andato stratificandosi in ordine a tali aspetti.

I giudici, sia di merito che di legittimità, si sono trovati spesso ad affrontare un tema che è fra i più sentiti all'interno della compagine condominiale in quanto volto a delineare quell'evanescente confine che si pone fra la possibilità di sfruttare il bene a proprio uso e consumo, secondo i principi consolidati da tempo in tema di proprietà quale diritto pieno ed assoluto sulla res, e la necessità che quel diritto assoluto si contemperì con le necessità collettive che la situazione di condominialità impone parimenti al bene di soddisfare.

L'elaborazione giurisprudenziale su detti aspetti si è trovata a dover prendere atto, dal 1989, anche di quanto disposto dalla legge numero 13 di quell'anno: con quel testo normativo il legislatore ha cominciato a dare attuazione al principio della funzione sociale della proprietà che l'art. 42 della Costituzione sancisce sin dal 1948 e che presuppone il soddisfacimento anche di interessi di natura pubblicistica, fra i quali sicuramente viene posto quello di consentire ai soggetti disabili una fruizione quanto più possibile completa di qualunque struttura immobiliare sotto il profilo della mobilità.

Poiché le modifiche apportate alla cosa comune sottendono una sua trasformazione e, spesso, anche un significativo impegno economico, il legislatore del 1942 aveva inteso limitare tale possibilità - che incide fortemente sull'essenza stessa della res e sul conseguente diritto dei partecipanti - stabilendo all'art. 1136 V comma cod. civ. maggioranze qualificate in assenza delle quali l'innovazione non poteva essere adottata.

Il legislatore del 1989 ha ritenuto che la funzione sociale della proprietà, e il soddisfacimento di un interesse pubblico quale quello della tutela di minoranze deboli, consentisse una moderata compressione del diritto dominicale e si potesse pertanto agevolare l'intervento innovativo sulle parti comuni consentendolo con le maggioranze ordinarie, fermi i limiti stabiliti per le innovazioni dall'art. 1120 e 1121 cod. civ.

Il mutamento è sì giuridico ma, soprattutto, di prospettiva poiché apre ad una lettura più moderna ed evoluta del concetto di proprietà e di diritto dominicale, ponendo al dominus paletti che lo rendono meno utilizzatore assoluto ed arbitrario del bene e lo obbligano a prendere atto ed a conformarsi ad esigenze che esulano dalla sua sfera individuale e trascendono nel collettivo. Una interessante e completissima disamina di tale orientamenti, consolidatisi nel tempo, e della diversa lettura che deve attribuirsi alla norma generale in tema di comunione ed alla norma specifica in tema di condominio, si rinviene in una perspicua pronuncia del Tribunale di Firenze del 10 novembre 2004; tale sentenza traccia un excursus completo e molto convincente di quello che deve ritenersi oggi lo stato dell'arte in tema di elaborazione giuridica su innovazioni e godimento della cosa comune e che conviene riportare per intero:

"In via preliminare occorre chiarire quali siano i differenti ambiti applicativi dell'articolo 1102 c.c. e dell'articolo 1120 c.c.

L'articolo 1102 c.c. (dettato in materia di comunione in generale e applicabile alle parti comuni degli edifici condominiali ai sensi dell'articolo 1139 c.c.) attribuisce al singolo comunista il potere di apportare modifiche alla cosa comune, a proprie spese e senza necessità del consenso degli altri comproprietari, e fissa a tale potere il duplice limite della non alterazione della destinazione della cosa e del non impedimento al pari uso degli altri comunisti.

L'articolo 1120 c.c. (dettato in materia di condominio di edifici) attribuisce alla compagine condominiale (le cui delibere, secondo gli ordinari meccanismi di formazione della volontà degli organi collegiali, vincolano anche i dissenzienti e li obbligano a contribuire alle spese, salvo il disposto dell'articolo 1121 c.c.) il potere di disporre innovazioni sulle cose comuni e fissa a tale potere il triplice limite del pregiudizio alla stabilità o alla sicurezza del fabbricato, dell'alterazione del decoro architettonico e dell'inservibilità di talune parti comuni all'uso o al godimento anche da parte di un solo condomino.

Vedi, sui rapporti tra articolo 1102 c.c. e 1120 c.c., Cass. civ., sez. II, 10 aprile 1999, n. 3508: "La norma di cui all'art. 1120 c.c., nel prescrivere che le innovazioni della cosa comune siano approvate dai condomini con determinate maggioranze, tende a disciplinare l'approvazione di quelle innovazioni che comportano oneri di spesa per tutti i condomini; ma, ove non debba procedersi a tale ripartizione per essere stata la spesa relativa alle innovazioni di cui si tratta assunta interamente a proprio carico da un condomino, trova applicazione la norma generale di cui all'art. 1102 c.c., che contempla anche le innovazioni, ed in forza della quale ciascun partecipante può 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, e, pertanto, può apportare a proprie spese le modificazioni necessarie per il miglior godimento della cosa comune. Ne consegue che, ricorrendo dette condizioni, il condomino ha facoltà di installare a proprie spese nella tromba delle scale dell'edificio condominiale un ascensore, ponendolo a disposizione degli altri condomini, e può far valere il relativo diritto con azione di accertamento, in contraddittorio degli altri condomini che contestino il diritto stesso, indipendentemente dalla mancata impugnazione della delibera assembleare che abbia respinto la sua proposta al riguardo".

È opportuno sottolineare che, con riferimento al diritto di realizzare innovazioni o modificazioni della cosa comune, la legge pone al singolo condomino limiti più stringenti di quelli che essa pone alla compagine condominiale, poiché è evidente che una determinata modificazione o innovazione su una parte comune di un edificio può alterare la sua destinazione o impedire agli altri condomini il pari uso della stessa (e quindi essere vietata al singolo condomino ai sensi dell'articolo 1102 c.c.) senza tuttavia renderla inservibile per alcun condomino e senza pregiudicare la stabilità o la sicurezza o il decoro architettonico del fabbricato (e quindi senza essere vietata alla compagine condominiale ai sensi dell'articolo 1120 c.c.).

Tanto premesso in ordine ai rapporti tra gli articoli 1102 e 1120 del codice civile, si deve ora considerare la portata delle disposizioni introdotte in materia con l'articolo 2 L. n. 13/1989.

Il primo comma di tale articolo introduce una deroga al principio, fissato nel quinto comma dell'articolo 1136 c.c., secondo cui le delibere condominiali in materia di innovazioni devono

essere approvate a maggioranza qualificata, stabilendo che, ove si tratti di innovazioni destinate al superamento di barriere architettoniche, per la relativa deliberazione assembleare è sufficiente la maggioranza ordinaria.

Il secondo comma dell'articolo 2 L. n. 13/1989 prevede, per il caso di rifiuto o inerzia del condominio in ordine alla deliberazione delle innovazioni necessarie per il superamento di barriere architettoniche, il diritto dei portatori di handicap installare a proprie spese servoscala o strutture mobili.

Il terzo comma dell'articolo 2 L. n. 13/1989 fa espressamente salve le disposizioni di cui agli articoli 1120, secondo comma, e 1121, terzo comma, c.c.

Dall'analisi del costrutto normativo contenuto nei tre commi dell'articolo 2 L. n. 13/1989 risulta chiaro che il secondo ed terzo comma attribuiscono al singolo condomino il diritto di installare servoscala o strutture mobili destinate a superare le barriere architettoniche senza vincolarlo al rispetto dei limiti di cui all'articolo 1102 c.c., bensì nel rispetto dei (meno stringenti) limiti di cui all'articolo 1120 c.c. Ciò risulta dal duplice rilievo che:

a) Il secondo comma evidentemente esenta l'installazione di servoscala e strutture mobili dal rispetto dei limiti di cui all'articolo 1102 c.c., perché, se così non fosse, si tratterebbe di norma inutiliter data, posto che, nel rispetto di quei limiti, già l'articolo 1102 autorizzava tale (e qualunque altra) modificazione delle parti comuni di un fabbricato condominiale ad opera e spese di un singolo condomino.

b) Il comma terzo dell'articolo 2 L. n. 13/1989 è evidentemente collegato al comma secondo e non al comma primo del medesimo articolo; vale a dire, esso tende a disciplinare il potere del singolo condomino di installare a proprie cure e spese servoscala e strutture mobili e non a disciplinare il potere dell'assemblea condominiale di disporre innovazioni tendenti al superamento delle barriere architettoniche. Il potere dell'assemblea condominiale di disporre innovazioni (di qualunque contenuto e scopo e, quindi, anche dirette alla eliminazione di barriere architettoniche) era infatti comunque già disciplinato dall'intero corpo di disposizioni rinvenibili negli articoli 1120 e 1121 c.c., cosicché non ci sarebbe stata alcuna necessità di un espresso richiamo ad alcune di tali disposizioni nell'ambito dell'articolo 2 della legge n. 13/1989. A tale richiamo si può invece attribuire senso chiaro ed incisivo se lo si riferisce al potere del singolo condominio di pone in essere le opere di cui al secondo comma dell'articolo 2 L. n. 13/1989. In tal guisa appare chiaro che il terzo comma dell'articolo 2 L. n. 13/1989 è stato dettato per assegnare al potere del singolo condomino di collocare servoscala e strutture mobili i limiti (meno stringenti di cui all'articolo 1102 c.c.) dettati dall'articolo 1120 secondo comma c.c. e la disciplina di cui all'articolo 1121, terzo comma c.c.: limiti e disciplina che, nel sistema del codice, riguardano il potere di realizzare innovazioni che

spetta alla assemblea condominiale e non quello che spetta al singolo condomino. Va in proposito sottolineato che, mentre il primo comma dell'articolo 2 L. n. 13/1989 fa riferimento a qualunque possibile innovazione destinata al superamento delle barriere architettoniche (nella casistica l'ipotesi più frequente è quella dell'ascensore), il secondo comma dello stesso articolo ha un oggetto ben più limitato, in quanto contempla esclusivamente servoscala e strutture mobili facilmente rimovibili (oltre che modifiche delle porte di accesso); in sostanza, il secondo comma indica un minum di opere che il singolo condomino ha diritto di realizzare - anche al di fuori dei limiti di cui all'articolo 1102 c.c. (ma entro i limiti di cui al secondo comma dell'articolo 1120 c.c.) - quando la compagine condominiale abbia ricusato l'adozione di qualunque opera idonea a superare le barriere architettoniche.

In definitiva, per effetto del disposto dell'articolo 2 L. n. 13/1989, deve riconoscersi il diritto del singolo condomino di installare servoscala o strutture mobili facilmente amovibili anche se in tal modo venga alterata la destinazione di talune parti comuni dell'edificio o venga impedito il diritto degli altri condomini di fare parimenti uso di dette parti comuni, purché non sia pregiudicata la stabilità o la sicurezza o il decoro architettonico del fabbricato e non si rendano talune sue parti comuni inservibili all'uso o al godimento anche di un solo condomino. "

Fin qui il mero diritto, che rappresenta comunque una interessante sintesi e lettura del disposto normativo che si è creato con la vvento della Legge 13/1989. Ma di tale sentenza è decisamente utile anche leggere l'aspetto fattuale, poiché per coloro che vivono la realtà condominiale non quali operatori del diritto ma come soggetti investiti dei poteri di cui all'art. 1130 cod. civ., il rapporto con il lato concreto delle controversie contribuisce a collocare in maniera più precisa il principio di diritto enunciato e le conseguenze pratiche che tale principio finisce per avere.

Nel caso di specie il Giudice precisa che : "si osserva che dalla CTU effettuata in primo grado emerge che il servoscala installato dal sig. E.S. non pregiudica né la stabilità, né la sicurezza, né il decoro dell'edificio, né, infine, rende le scale "inservibili all'uso o al godimento" dei condomini o anche di uno solo di loro. Ovviamente il servoscala restringe, con la sua presenza, la larghezza del vano scale, la quale, da 100 centimetri, si riduce, nel punto occupato dal servoscala, a 54 o a 32 centimetri, a seconda che il macchinario sia fermo o sia in funzione (quindi con le parti ribaltabili abbassate). Ma si tratta di un restringimento che interessa solo lo spazio occupato dal macchinario, in quanto, per il resto della scala, l'unico ingombro è quello costituito dalla sbarra a cremagliera su cui il macchinario si appoggia; ingombro, quest'ultimo, non misurato dal CTU ma che, dalla fotografie allegate alla relazione di consulenza, si evidenzia come molto modesto.

La presenza del servoscala determina dunque, in definitiva, una riduzione della larghezza utile del vano scale; riduzione quasi irrilevante per quanto concerne il modestissimo ingombro della sbarra

a cremagliera, ma obiettivamente assai incisiva per quanto concerne la strozzatura che si determina nel punto in cui il servoscala staziona quando non è in uso, anche perché si deve tenere conto della ulteriore riduzione della larghezza utile del vano scale che deriverà dalla esecuzione del capo non impugnato della sentenza di primo grado, nel quale il Giudice di Pace ha ordinato il "ripristino del corrimano nel tratto che risulta agganciato al muro con la conseguente e piena liberazione dei contatori del gas".

Tanto premesso, si osserva che il sacrificio concretamente imposto agli altri condomini dalla presenza del servoscala si risolve nei seguenti disagi:

a) impossibilità di salire o scendere per le scale quando il servoscala sia in funzione, con conseguente necessità di attendere che esso abbia compiuto la sua corsa prima di impegnare le scale;

b) impossibilità di scambio tra chi sale e chi scenda, o di sorpasso tra chi proceda nella stessa direzione, nel punto delle scale in cui il macchinario è stabilmente collocato quando è fermo;

c) per il caso di transito con bagagli o carichi ingombranti, necessità di compiere manovre più o meno scomode o faticose per attraversare la strozzatura corrispondente al punto di stazionamento stabile del macchinario, nonché possibilità di fastidi derivanti dalla presenza della sbarra a cremagliera.

I disagi ora elencati, peraltro, rappresentano quelli minimi indispensabili per garantire l'accessibilità dell'appartamento del E.S. ad un disabile, poiché, come risulta dalla CTU svolta in primo grado, il servoscala installato dall'appellante è tra quelli di minori dimensioni disponibili in commercio e, d'altra parte, lo stesso Consulente ha escluso l'esistenza di soluzioni alternative.

Tanto premesso, si osserva che la presenza del servoscala in questione determina indubbiamente una riduzione, ma non una eliminazione, della possibilità degli altri condomini di godere ed usare delle scale; la presenza del servoscala, dunque, riduce la utilizzabilità delle scale condominiali da parte degli altri condomini, ma non rende le scale stesse "inservibili", come recita l'art. 1120, secondo comma, c.c.

Nella fattispecie non risultano dunque superati limiti di cui al secondo comma dell'articolo 1120 c.c., che sono quelli a cui l'articolo 2 L. n. 13/1989 ancora il bilanciamento legale tra le esigenze di tutela della proprietà e i principi di solidarietà sociale. Vedi, in argomento, App. Genova 3 febbraio 1999, L. c. Cond. via Vittorio Veneto n. 8 S. Marghenta Ligure: "Non contrasta con l'art. 1120, comma 2 c.c., la deliberazione condominiale con cui viene decisa l'installazione nel vano scala comune di un servoscala di tipo "skiliff" che non rende inservibile l'uso della scala, ma determina soltanto il restringimento del precedente passaggio sui gradini". Deve dunque in

definitiva affermarsi il diritto del E.S. di mantenere in opera il servoscala da lui installato.

Due precisazioni, peraltro, sono ancora necessarie, in relazione ad alcuni passaggi argomentativi della sentenza del Giudice di Pace che sono stati ripresi dalle parti nelle difese spiegate in questa sede.

La prima riguarda l'affermazione, contenuta nella sentenza impugnata, secondo cui la situazione dedotta in giudizio non sarebbe riconducibile nella previsione dell'articolo 2 L. n. 13/1989, perché il servoscala è stato installato per sopperire all'handicap che affligge la madre del sig. E.S., non residente nell'appartamento del figlio; detto servoscala, quindi, non sarebbe necessario per un uso quotidiano, ma solo saltuario, legato alle occasioni in cui il figlio ospita in casa la madre per accudirla. In proposito si osserva che tali circostanze (in linea di fatto pacifiche) non giustificano la non applicazione nella fattispecie del secondo comma dell'articolo 2 L. n. 13/1989. L'interpretazione costituzionalmente orientata di questa disposizione impone infatti di ritenere, sulla scorta della ratio legis risultante anche dal sistema complessivo della legislazione in materia di disabilità, che il diritto del singolo condomino di installare servoscala o strutture mobili e facilmente amovibili prescinde dalla sua qualità di portatore di handicap o di esercente la tutela o potestà su un portatore di handicap. L'attribuzione di tale diritto tende infatti a soddisfare esigenze extrapatrimoniali che non si esauriscono nella sfera degli interessi dominicali ma concernono la salvaguardia di diritti fondamentali della persona, tra i quali rientra il diritto del portatore di handicap di svolgere una vita di relazione completa e, quindi, di frequentare - per le più varie ragioni - le persone che abitino in un immobile condominiale per lui inaccessibile (vedi, in argomento C. Cost. 167/99, in motivazione, che parla 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"). **Esigenza che deve ritenersi tutelata dal sistema - nel contemperamento delle ragioni della proprietà con le imprescindibili ragioni di solidarietà sociale tutelate direttamente dagli articoli 2 e 3 della Costituzione - con l'attribuzione al proprietario di tale immobile del potere di chiedere ai condomini l'adozione delle deliberazioni di cui al comma primo dell'articolo 2 L. n. 13/1989** (validamente approvabili con maggioranza non qualificata) o, in difetto, di realizzare gli interventi di cui al comma secondo dello stesso articolo, al fine di consentire l'accesso all'immobile a portatori di handicap che nel medesimo vivano o che il medesimo frequentino. Vedi, in argomento, "Le agevolazioni consentite dalla legge n. 13 del 1989 in tema di eliminazione delle barriere architettoniche sono applicabili anche senza la presenza nell'edificio interessato di handicappati che vi abitino, posto che la ratio degli interventi della legge n. 118 del 1971 (richiamata espressamente dall'art. 2 della legge n. 13

del 1989) è proprio quella di consentire la visitabilità degli edifici medesimi da parte di tutti coloro che hanno occasione di accedervi e che i portatori di handicap possono avere relazioni con l'immobile anche di natura diversa dalla proprietà (si pensi agli inquilini, ai loro parenti, agli abituali frequentatori, eccetera). La presenza nello stabile di abitanti handicappati vale invece a rendere operanti le provvidenze di ordine economico previste dalla legislazione regionale" Tribunale Milano, 22 marzo 1993.

"Il disposto dell'art. 2 comma 1 L. 9 gennaio 1989, n. 13, che richiede per le innovazioni dirette ad eliminare le barriere architettoniche negli edifici privati maggioranze inferiori a quelle dettate dall'art. 1136, comma 4 c.c. trova applicazione anche se in un condominio non risiedono persone portatrici di handicap" Tribunale Milano 19 settembre 1991.

La seconda precisazione riguarda l'affermazione del Giudice di Pace secondo cui la situazione dedotta in giudizio non sarebbe riconducibile nella previsione del secondo comma dell'articolo 2 L. n. 13/1989 perché tale disposizione prevede che i portatori di handicap possano installare servoscala o strutture mobili "nel caso il condominio rifiuti di assumere o non assuma entro tre mesi dalla richiesta fatta per iscritto le deliberazioni" di cui al primo comma dello stesso articolo; laddove, nella specie, non risulta che il E.S. abbia in alcun modo investito l'assemblea condominiale della questione relativa alla accessibilità del suo appartamento per i disabili.

In proposito si osserva che è pacifico il E.S. non chiese per iscritto al condominio l'installazione del servoscala, né convocò alcuna assemblea con tale ordine del giorno, ma ciò è irrilevante ai fini dell'affermazione del suo diritto a tale installazione. Al riguardo si deve infatti rilevare che la ratio della norma per la quale il diritto di installare un servoscala sorge in capo al singolo condomino solo dopo l'inutile decorso del termine dilatorio di tre mesi dalla sua richiesta scritta al condominio di rimuovere le barriere architettoniche è quella di assegnare alla compagine condominiale uno *spatium deliberandi* in ordine alla eventuale realizzazione, a spese comuni, di opere funzionali all'eliminazione delle barriere architettoniche. Ciò posto, si osserva che nella specie:

a) per un verso, non è possibile installare nel palazzo un ascensore e, comunque, non esiste alcuna "soluzione alternativa che in qualche modo possa migliorare lo stato dei luoghi" (così p. 6 della CTU);

b) per altro verso, la maggioranza condominiale non è disponibile ad installare a spese comuni un servoscala (unica innovazione tecnicamente possibile per garantire l'accessibilità dell'appartamento del E.S. ai disabili), come fatto palese dalla opposizione sia del condomino J.B. (vedi la lettera da costui inviata al E.S. in data 20 marzo 2001, prodotta nel fascicolo dell'appellata M.A.), sia delle condomine M.A. e S.A. alla installazione di un servoscala, pur se a spese esclusive del E.S..

Nella situazione dedotta in giudizio risulta dunque con certezza la volontà della compagine condominiale di non realizzare l'unica innovazione tecnicamente possibile per il superamento delle barriere architettoniche, ossia quel servoscala che il E.S. ha installato a spese proprie; ciò equipara perfettamente la fattispecie in esame alla ipotesi dell'inutile decorso di tre mesi dalla richiesta scritta di deliberazione assembleare in materia e rende ininfluenta, ai fini della integrazione della fattispecie costitutiva del diritto del E.S. di installare il servoscala, l'omessa formulazione di tale richiesta scritta da parte sua. “

Chiarita quale sia la natura delle norme in tema di utilizzo delle parti comuni, di innovazioni e la portata innovativa della legge 13/1989, è opportuno soffermarsi sulla lettura che la giurisprudenza ha elaborato delle eccezioni che tale legge ha comunque individuato come ostacolo alla realizzazione dell'intervento volto all'abbattimento delle barriere.

Non va infatti dimenticato che il mutamento di prospettiva introdotto da tale testo normativo e la diversa disciplina agevolativa in tema di maggioranze, lasciano salvo il disposto di cui agli artt. 1120 II comma e 1121 III comma cod. civ., ovvero vietano comunque 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. “

E' di tutta evidenza che, laddove la giurisprudenza si fosse attestata su una lettura restrittiva di tale richiamo, la portata innovativa della norma e la funzione sociale della proprietà sarebbero rimaste una bella dichiarazione d'intenti attuata solo sulla carta ma inapplicabile alla realtà quotidiana.

V'è altrettanto da sottolineare che il richiamo secco a tali principi, pur con una lettura che la giurisprudenza sembra effettuare cum grano salis, ridimensiona comunque molto la portata della norma speciale, atteso che finisce per attribuire comunque un primato sostanziale alle esigenze del dominus quale titolare di un diritto assoluto che – alla fine – non deve essere leso o compresso significativamente.

L'interprete non può addentrarsi in questioni di politica del diritto e, se tale è stata la scelta del legislatore, non può che prenderne atto; può però leggere il dettato normativo in un'ottica più ampia e maggiormente orientata ad una visione sociale e pubblicistica del problema, non circoscrivendolo ad una mera questione di diritto privato, lettura che la giurisprudenza pare in buona parte legittimare e che pare particolarmente avvallata dalla sentenza della Corte Costituzionale citata nel titolo del presente intervento.

Pronunce anche molto recenti della Cassazione indicano i limiti dominicali di fronte ai quali l'abbattimento delle barriere deve trovare un arresto: “ *In proposito occorre considerare che in tema di condominio il giudice di merito deve accertare se l'uso del bene comune da parte di un condomino sia tale da pregiudicare le facoltà di godimento da parte degli altri, verificando se sia*

violato il principio di solidarieta' cui devono essere informati i rapporti condominiali attraverso il contemperamento degli interessi di tutti i condomini ovvero se l'opera integri o meno un innovazione pregiudizievole, accertando se parti del bene comune siano di fatto destinate ad uso e comodita' esclusiva di singoli condomini o se il bene, nelle parti residue, sia sufficiente a soddisfare anche le potenziali, analoghe esigenze dei rimanenti partecipanti alla comunione, e che lo stesso, ove tutte le predette esigenze risultino soddisfatte, non perderebbe la sua normale ed originaria destinazione. Ed i giudici di appello hanno compiuto puntualmente tale indagine, avendo verificato che la delibera impugnata aveva ad oggetto l'autorizzazione ad eseguire un'opera che: 1) avrebbe comunque comportato la stabile ed esclusiva occupazione da parte di alcuni condomini di una porzione della chiostrina che sarebbe stata cosi' destinata all'uso soltanto dei condomini a vantaggio dei quali sarebbe stato costruito l'impianto; 2) la sottrazione definitiva di parte del suolo comune all'uso della collettivita' nonche' la realizzazione del vano ascensore avrebbe "conculcato" direttamente ed immediatamente il diritto del condomino dissenziente all'uso della chiostrina a causa della compressione delle facolta' di godimento della colonna d'aria e di luce, cosi' evidentemente ritenendo che, in considerazione delle stesse caratteristiche dell'impianto e della sua ubicazione, si sarebbe verificata la sostanziale compromissione della funzione naturale del bene comune, tenuto conto che le chiostrine sono cortiletti interni, che sono destinati a dare aria e luce all'immobile; 3) l'installazione dell'impianto avrebbe altresì direttamente ed immediatamente comportato la chiusura delle aperture del vano scala, determinando cosi' privazione di aria e luce. In particolare i giudici non hanno condiviso quanto ritenuto dalla decisione di primo grado che aveva ritenuto legittima l'installazione dell'impianto: in tal modo la Corte ha escluso che le sue modeste dimensioni, alle quali aveva fatto riferimento la decisione di primo grado, impedissero di incidere sulla destinazione della cosa comune, avendo ritenuto a stregua di una valutazione comparativa degli interessi dei condomini che i beni comuni non fossero in grado di soddisfare le esigenze degli altri comproprietari di trarne utilita' secondo la loro destinazione naturale: trattasi di un accertamento di fatto riservato al prudente apprezzamento del giudice di merito che, come tale, e' sottratto al sindacato di legittimita' se non per vizio di motivazione che nella specie non e' configurabile, avendo i giudici considerato, tenuto conto - come gia' detto - delle caratteristiche dell'impianto e della sua incidenza sulle cose comuni, le conseguenze pregiudizievoli sulle normali facolta' di godimento dei beni medesimi. Ed e' senz'altro congrua ed immune da vizi di logicita' la motivazione laddove ha ritenuto che la collocazione dell'impianto davanti alle aperture avrebbe privato di aria e luce il vano scala: del tutto irrilevante appare stabilire se si fosse trattato di luci o di vedute... **la sentenza ha ritenuto, proprio ai sensi dell'art. 1120 c.c., comma 2, l'opera una innovazione pregiudizievole dei diritti sulle cose comuni e come tale vietata, non potendo al riguardo neppure richiamarsi la disposizione di cui alla L. n. 13**

Avv. Massimo Ginesi

Piazza Verdi 23
19121 LA SPEZIA
tel. 0187 24333 fax 0187 779096
avvocatoginesi@gmail.com

del 1989, art. 2, comma 1, che in tema di innovazioni idonee "ad eliminare le barriere architettoniche di cui alla L. 30 marzo 1971, n. 118, art. 27, comma 1, del D.P.R. 27 aprile 1978, n. 384, art. 14, art. 1, comma 1..." prevede per facilitare il raggiungimento della maggioranza un abbassamento del quorum che sarebbe richiesto per le innovazioni, richiamando quelli di cui all'art. 1136 c.c., commi 2 e 3, e cio', peraltro, indipendentemente dalla presenza di portatori di handicap, in relazione ai quali e' dettata invece la particolare disposizione di cui al secondo comma della norma citata, secondo cui nel caso di rifiuto del condominio di eseguire le opere, viene consentito direttamente al portatore di handicap o chi lo rappresenta di porre in essere una serie di strumenti per ovviare a dette barriere. Seppure la sentenza aveva erroneamente fatto riferimento alla circostanza che i condomini i quali avevano chiesto l'autorizzazione all'installazione dell'ascensore non erano portatori di handicap, i giudici hanno comunque correttamente affermato che l'art. 2, comma 3 citato fa salvo il disposto dell'art. 1120 c.c., comma 2, e art. 1121 c.c., comma 3, cosi' escludendo la deroga al divieto delle innovazioni pregiudizievoli"

Pare dunque essersi affermato l'orientamento che è consentita la compressione del diritto dei singoli, al fine di soddisfare una esigenza "alta" – quale quelle della mobilità dei portatori di handicap anche all'interno di edifici privati – purchè tale compressione non si trasformi in una definitiva conculcazione della possibilità di uso del bene comune da parte degli altri condomini o in una grave lesione del diritto dei singoli sulla propria unità immobiliare.

Sul punto si rinvengono diverse pronunce che è utile riportare per completezza: "L'art. 2, l. 9 gennaio 1989 n. 13, nel prevedere la possibilità per l'assemblea condominiale di approvare con le maggioranze indicate nell'art. 1136, comma 2 e 3, c.c., in deroga all'art. 1120, comma 1, le innovazioni dirette a favorire il superamento e l'eliminazione delle barriere architettoniche negli edifici privati, dispone tuttavia che resta fermo il disposto dell'art. 1120, comma 2, c.c., il quale **vieta le innovazioni che rendano talune parti comuni dell'edificio inservibili all'uso e al godimento anche di un solo condomino, comportandone una sensibile menomazione dell'utilità secondo l'originaria costituzione della comunione** (nella specie, la Suprema Corte ha confermato la decisione dei giudici di merito, i quali avevano dichiarato la nullità della deliberazione, adottata a maggioranza in base all'art. 2 l. n. 13 del 1989 cit., di installazione di un ascensore volto a favorire le esigenze di due condomini portatori di handicap, in quanto essa, comportando la riduzione a cm. 85 della larghezza della rampa delle scale, rendeva disagevole il contemporaneo passaggio di più persone e problematico il trasporto di oggetti di grosse dimensioni)." Conferma App. Genova, 27 agosto 2002 Cassazione civile, sez. II, 01 giugno 2007, n. 12847

La Corte ha anche espresso, in alcune circostanze, il bilanciamento di interessi che deve sussistere fra la compressione del diritto dei singoli e il beneficio sociale, ritenendo lesiva l'innovazione ove si spinga a rendere il bene comune insuscettibile di rendere l'utilità comunque prevista per sua stessa

natura (fattispecie tipica è quella del taglio delle scale oltre una soglia minima per l'installazione dell'ascensore).

La lettura è stata, pur tenendo conto di tali limiti, spesso anche molto progressiva *“La limitazione, per alcuni condomini, della originaria possibilità di utilizzazione delle scale e dell'andito occupati dall'impianto di ascensore collocato a cura e spese di altri condomini, non rende l'innovazione lesiva del divieto posto dall'art. 1120, comma 2, c.c., ove risulti che dalla stessa non derivi, sotto il profilo del minor godimento della cosa comune, alcun pregiudizio, non essendo necessariamente previsto che dall'innovazione debba derivare per il condomino dissenziente un vantaggio compensativo. “ Cassazione civile , sez. II, 04 luglio 2001, n. 9033*

“L'installazione di un ascensore, che richieda una modesta escavazione nel sottosuolo comune realizzata senza arrecare danni attuali o futuri alla struttura condominiale, non costituisce "spoglio" del possesso degli altri condomini, bensì esercizio del diritto di usare la cosa comune garantito a ciascun condomino dall'art. 1102 c.c. Dovendosi coordinare la disciplina legale sulle innovazioni con la normativa contenuta nell'art. 2 l. 9 gennaio 1989 n. 13, in relazione alla installazione di un ascensore, ragioni di pubblico interesse e di solidarietà sociale (invocabili in ogni caso in cui destinatari dell'impianto siano i portatori di handicap, sia pure nell'ambito di una struttura associativa) rendono lecite anche le opere di escavazione che incidono sul compossesso dei condomini” Pretura Pordenone, 14 giugno 1994

Chiarisce ancora, la giurisprudenza di merito, che la normativa speciale consente la compressione del diritto individuale ma non pone alcun obbligo di pati a carico degli altri condomini *“L'installazione di un ascensore nel pozzo luce di un edificio ondominiale, al fine di consentire al portatore di handicap residente nello stabile di raggiungere la propria abitazione, non può ritenersi consentita, ai sensi dell'art. 2 l. 13/89 qualora essa comporti grave compromissione dei diritti di proprietà esclusiva su altre unità immobiliari comprese nell'edificio, non essendo configurabile a carico dei vicini l'obbligo di adattamento delle proprie porzioni di piano in relazione alle esigenze del portatore di handicap (nella specie, la cabina dell'ascensore avrebbe dovuto essere posizionata a meno di trenta centimetri dalle finestre delle abitazioni dei vicini, addirittura facendo venir meno, per una parte di esse, i requisiti minimi di illuminazione naturale e di aerazione).” Tribunale Ascoli Piceno, 21 febbraio 2005*

Del medesimo tenore, interessante anche in ordine all'entità della consentita compressione del diritto dominicale, appare Cassazione civile , sez. II, 25 giugno 1994, n. 6109 *“L'art. 2 l. 9 gennaio 1989 n. 13, recante norme per favorire il superamento e l'eliminazione delle barriere architettoniche negli edifici privati, che prevede la possibilità per l'assemblea condominiale di approvare le innovazioni preordinate a tale scopo con le maggioranze indicate nell'art. 1136 comma 2 e 3 c.c.*

in deroga all'art. 1120, comma 1, che richiama il comma 5 dell'art. 1136 e, quindi, le più ampie maggioranze ivi contemplate, dispone tuttavia che resta fermo il disposto dell'art. 1120, comma 2, il quale vieta le innovazioni che rendano talune parti comuni dell'edificio inservibili all'uso e al godimento anche di un solo condomino, comportandone una sensibile menomazione dell'utilità secondo l'originaria costituzione della comunione; e deriva che a maggior ragione sono nulle le delibere che ancorché adottate a maggioranza al fine indicato siano lesive dei diritti di altro condomino sulla porzione di sua proprietà esclusiva, indipendentemente da qualsiasi considerazione di eventuali utilità compensative (nella specie, la S.C. ha confermato la decisione dei giudici di merito i quali avevano dichiarato la nullità della deliberazione adottata a maggioranza in base all'art. 2 l. n. 13 del 1989 cit. di installazione di un ascensore volto a favorire le esigenze di un condomino portatore di handicap, che comportava peraltro un sensibile deprezzamento dell'unità immobiliare di altro condomino situata a piano terra)."

Terminiamo questa lunga carrellata di pronunce dei nostri giudici su un tema così complesso con una sentenza che chiarisce, laddove fosse necessario, che il limite all'innovazione non può mai essere quello della lesione della statica dell'edificio; la pronuncia è interessante anche perché sottolinea come, pacificamente, l'installazione dell'ascensore rientri fra le innovazioni volte all'abbattimento delle barriere: *"Assodato, quindi, che l'installazione dell'ascensore può rientrare nelle innovazioni approvabili con le maggioranze di cui all'art. 1136, secondo e terzo comma, ai sensi dell'art. 2 della legge n. 13/89, deve anche escludersi nella specie la violazione delle disposizioni di cui agli artt. 1120, secondo comma, e 1121, terzo comma: la realizzazione dell'ascensore non può di per sé porsi come pregiudizievole alla stabilità e alla sicurezza, trattandosi di opera soggetta a specifici controlli per la prevenzione degli infortuni, né è stato dedotto mai il contrario nello specifico"* Cassazione civile, sez. II, 29 luglio 2004, n. 14384

Tratteggiati i contorni di quella che è, ad oggi, l'interpretazione dominante nelle nostre aule di giustizia in ordine alle facoltà riconosciute al singolo ed alla collettività condominiale di incidere sul tessuto edilizio e sui connessi assetti di diritti al fine di rendere il bene maggiormente fruibile al portare di handicap, ci piace ora proporre uno sguardo ed una lettura non più de iure condito ma de iure condendo.

Se un ruolo possono avere gli amministratori e gli operatori del diritto che si occupano in questo millennio di quella parte così complessa e specifica che è il condominio, quel ruolo deve essere quello di dare una lettura aperta e attenta alle istanze più moderne che una carta costituzionale, che pure risale alla prima metà del secolo scorso, sembrava già aver intravvisto.

Che la proprietà sia un diritto assoluto e pieno è principio che possiamo far risalire ai tempi fondanti del nostro ordinamento giuridico; se pensiamo che tale ordinamento trova infiniti riscontri

e lungimiranti sintesi nella lingua latina non avremo difficoltà a comprendere quanti secoli di tradizione giuridica abbiano reso il proprietario corazzato all'interno delle spesse mura del suo stesso diritto.

Oggi è forse giunto il momento di rendere quella visione meno corazzata; una lettura aperta alle diverse istanze che il mondo moderno ci propone si rinviene in molti testi normativi che affiancano alla indubbia funzione del diritto dominicale di recare utilità e godimento al singolo titolare anche aspetti che finiscono per privilegiare interessi diffusi e necessità che attribuisco a quella posizione giuridica soggettiva una rilevanza complessa. Si pensi alle moderne evoluzioni normative ed interpretative in tema di risparmio energetico e di telecomunicazioni, al diverso approccio che molte delle disposizioni in tale materia hanno imposto al condominio, laddove interessi diffusi e collettivi prevalgono decisamente sul singolo interesse dominicale.

L'individuo e il suo arbitrio non sono tutto, sembra dirci il legislatore. E, se aguzziamo la vista, sembrano dircelo – senza molti veli - anche alcuni Giudici. Giudici anche del massimo grado.

Ci piace chiudere questa disamina ponendo a fondamento delle ultime riflessioni due sentenze molto lontane nel tempo, prossime alla emanazione della legge 13/1989, che avevano recepito in pieno lo spirito e il nuovo sguardo del legislatore dell'epoca.

“È ammissibile l'installazione dell'ascensore a spese di un condomino disabile, anche quando gli altri condomini si oppongono a tale opera, perché dalla valutazione comparativa degli interessi contrapposti - da effettuarsi nello spirito della funzione sociale che la proprietà privata ha nella Costituzione - risulta che l'ascensore consente al condomino disabile la soluzione di un problema vitale e di primario interesse qual è l'adeguato inserimento nella vita sociale. “ Tribunale Foggia, 29 giugno 1991

Una sentenza datata ma che fotografa con lucidità molto attuale lo spirito di quella normativa, una pronuncia che indica una direzione assai condivisibile e ricca di contenuti anche a chi amministra immobili e a chi, spesso, quell'amministratore finisce per difendere in giudizio.

Non si tratta di essere sognatori, siamo ben consci delle tensioni che si agitano nelle compagini condominiali, del modo spesso parossistico ed insondabile in cui contrasti di interessi anche minuti sfociano in liti violente e in contrapposizioni giudiziali infinite e molto complesse. E siamo ben consci del magma incandescente che l'amministratore si trova ad affrontare.

Riteniamo tuttavia che quel magma, oggi, debba necessariamente anche fare i conti con quello che un Tribunale pugliese delineava con tanta lucidità ormai venti anni orsono, ovvero la soluzione di un problema vitale e di primario interesse qual è l'adeguato inserimento nella vita sociale di tutti gli esseri umani, senza distinzione alcuna.

L'estrinsecazione delle volontà collettive in una delibera rimarrà prerogativa dell'assemblea ai sensi dell'art. 1136 cod. civ. ma non vi è dubbio che l'amministratore, per il ruolo non solo giuridico ma sociale (e diremmo psicologico) che gli è proprio, molto può fare sotto il profilo della corretta informazione e dell'orientamento delle opinioni degli amministrati.

Ai quali, oltre alla tutela strenua dei propri diritti di *singoli*, potrà ricordare un'altrettanto risalente pronuncia che, per singolare coincidenza, arriva dalla città di chi scrive e che invia un segnale molto forte e concreto volto a scuotere energicamente il concetto di diritto assoluto:

“L'impossibilità, ai sensi dell'art. 1052 comma 2 c.c., di costituire una servitù coattiva di passaggio in favore di immobile adibito a civile abitazione non intercluso, ma dotato di passaggio inidoneo al transito di persone disabili, suscita dubbi di legittimità costituzionale per la lesione dei doveri inderogabili di solidarietà sociale (art. 2 cost.) e del principio di uguaglianza sostanziale (art. 3 comma 2 cost.), la compressione della tutela del diritto alla salute (art. 32 cost.) e il mancato rispetto della funzione sociale della proprietà (art. 42 comma 2 cost.)” Pretura La Spezia, 19 settembre 1997.

Dal dubbio di legittimità costituzionale sorto a quel lontano Pretore di provincia scaturisce la pronuncia della Consulta del 10 maggio 1999 n. 167 che, pur attenendo ad ipotesi non strettamente condominiali, effettua una disamina delle priorità di tutela e della rilevanza degli interessi del portatore di handicap ed indica una direzione inequivocabile" *Va in proposito ricordato che la più recente legislazione relativa ai portatori di handicap - in particolare la legge 9 gennaio 1989, n. 13 (Disposizioni per favorire il superamento e l'eliminazione delle barriere architettoniche negli edifici privati), e la legge 5 febbraio 1992, n. 104 (Legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate) - 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. Di tale mutamento di prospettiva è segno evidente l'introduzione di disposizioni generali per la costruzione degli edifici privati e per la ristrutturazione di quelli preesistenti, intese alla eliminazione delle barriere architettoniche, indipendentemente dalla effettiva utilizzazione degli edifici stessi da parte delle persone handicappate. Risulta, allora, chiaro come la tutela di queste ultime sia potuta divenire uno dei motivi di fondo della vigente legislazione abitativa attraverso anche (ma non esclusivamente) la fissazione delle caratteristiche necessarie all'edificio abitativo considerato nella sua oggettività ed astraendo dalla condizione personale del singolo utilizzatore. Così, l'accessibilità - che l'art. 2 del d.m. 14 giugno 1989, n. 236 (Prescrizioni tecniche necessarie a garantire l'accessibilità, l'adattabilità*

e la visitabilità degli edifici privati e di edilizia residenziale pubblica sovvenzionata e agevolata, ai fini del superamento e della eliminazione delle barriere architettoniche), definisce come "la possibilità, anche per persone con ridotta o impedita capacità motoria o sensoriale, di raggiungere l'edificio e le sue singole unità immobiliari e ambientali, di entrarvi agevolmente e di fruirne spazi e attrezzature in condizioni di adeguata sicurezza e autonomia" - 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. **Per quanto riguarda poi gli edifici privati già esistenti, vengono in considerazione, come espressione dello stesso indirizzo legislativo, gli interventi previsti dall'art. 2 della citata legge n. 13 del 1989, in virtù dei quali è possibile apportare all'immobile condominiale, a spese dell'interessato ed anche in deroga alle norme sul condominio negli edifici, le modifiche necessarie per renderlo più comodamente accessibile. è peraltro evidente come la citata normativa possa in concreto risultare del tutto insufficiente rispetto al fine perseguito, ove le innovazioni necessarie alla piena accessibilità dell'immobile risultino in concreto impossibili o, come nella specie, eccessivamente onerose o comunque di difficile realizzazione. Ed è appunto in relazione a tali ipotesi che la non inclusione della accessibilità dell'immobile tra le esigenze che, ai sensi dell'art. 1052, secondo comma, cod. civ., possono legittimare la costituzione della servitù coattiva di passaggio, risulta lesiva di quei principi costituzionali che, come si è accennato, l'accessibilità dell'abitazione è intesa a realizzare. 6.** - Più specificamente, la impossibilità di accedere alla pubblica via, attraverso un passaggio coattivo sul fondo altrui, si traduce nella 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. L'omessa previsione della esigenza di accessibilità, nel senso già precisato, della casa di abitazione, accanto a quelle, produttivistiche, dell'agricoltura e dell'industria rende, pertanto, la norma denunciata in contrasto sia con l'art. 3 sia con l'art. 2 della Costituzione, ledendo più in generale il principio personalista che ispira la Carta costituzionale e che pone come fine ultimo dell'organizzazione sociale lo sviluppo di ogni singola persona umana."

La sentenza ha ad oggetto la declaratoria di incostituzionalità dell'art. 1052 cod. civ. "nella parte in cui non prevede che il passaggio coattivo di cui al primo comma possa essere concesso dall'autorità giudiziaria quando questa riconosca che la domanda risponde alle esigenze di accessibilità - di cui alla legislazione relativa ai portatori di handicap - degli edifici destinati ad uso abitativo", ma per la profondità e lucidità dell'analisi della parte motiva non può lasciare

indifferente chiunque si occupi di amministrazioni immobiliari e di relativa tutela dei diritti.

Conclude infatti la Corte che "S'intende allora come la norma denunciata, impedendo od ostacolando la accessibilità dell'immobile abitativo e, quale riflesso necessario, la socializzazione degli handicappati, comporti anche una lesione del fondamentale diritto di costoro alla salute intesa quest'ultima nel significato, proprio dell'art. 32 della Costituzione, comprensivo anche della salute psichica la cui tutela deve essere di grado pari a quello della salute fisica. 8. - Avverso l'affermata incostituzionalità della norma denunciata, non vale opporre, come fa l'Avvocatura, che l'accessibilità propria degli edifici abitativi farebbe riferimento alla persona dei proprietari più che ad una qualitas dei fondi, cosicché difetterebbe, nella specie, il carattere della predialità, proprio delle servitù. **Si è già visto, infatti, che la legislazione in tema di eliminazione delle barriere architettoniche ha configurato la possibilità di agevole accesso agli immobili, anche da parte di persone con ridotta capacità motoria, come requisito oggettivo quanto essenziale degli edifici privati di nuova costruzione, a prescindere dalla loro concreta appartenenza a soggetti portatori di handicap. Mentre dottrina e giurisprudenza hanno, per altro verso, chiarito come la predialità non sia certo incompatibile con una nozione di utilitas che abbia riguardo - specie per gli edifici di civile abitazione - alle condizioni di vita dell'uomo in un determinato contesto storico e sociale, purché detta utilitas sia inerente al bene così da potersi trasmettere ad ogni successivo proprietario del fondo dominante. Né, d'altronde, la previsione della servitù in parola può trovare ostacolo 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."**

Non può non sottolinearsi come l'ultimo inciso diventi principio generale di lettura che consente di dare nuova luce e nuova interpretazione anche a quelle innovazioni o a quella utilizzazione da parte del singolo della cosa comune volta ad un primario scopo costituzionale, quale quello di adeguare i beni immobili alle condizioni di vita dell'uomo in un determinato contesto storico e sociale, tollerando anche il peso imposto sopra il fondo altrui allo scopo di assicurare la funzione sociale della proprietà così come delineata dall'art. 42 Cost.

Torino 8 maggio 2010

Avv. Massimo Ginesi
Piazza Verdi 23
19121 LA SPEZIA
tel. 0187 24333 fax 0187 779096
avvocatoginesi@gmail.com