

Comunione – Condominio - Locazione

Quando l'urbanistica incontra il diritto condominiale: permesso di costruire illegittimo in assenza del consenso dei condòmini

di Ilaria Ottolina

T.A.R. Campania Napoli, sezione VI, sentenza 16 novembre 2020 n. 5253

Condominio – proprietà esclusiva - trasformazione di finestra in balcone su facciata condominiale – salvaguardia del decoro architettonico della facciata – condizione *ex lege* - impugnazione del permesso di costruire per difetto di autorizzazione dei condòmini – illegittimità del titolo edilizio – fondata – revoca del titolo abilitativo – difetto di legittimazione – sussiste.

Riferimenti normativi: art. 1102 c.c. – art. 1117 c.c. – art. 1122 c.c. - art. 11 D.P.R. n. 380/2001 – art. 3 L. n. 241/1990

“... il “decoro architettonico” delle facciate costituisce bene comune dell’edificio e pertanto ogni lavoro che su di esso sensibilmente incide necessita dell’assenso dell’assemblea dei condòmini, a prescindere dal giudizio sul risultato estetico dei lavori progettati ...”

“... L’amministrazione non ha accertato che la controinteressata istante fosse pienamente legittimata alla realizzazione dell’opera edilizia: il difetto di legittimazione risulta dal mancato accordo tra tutti i condòmini, circostanza questa ben nota alla amministrazione se non altro in considerazione delle opposizioni che in sede procedimentale erano state proposte ...”

CASO

La decisione in commento ha il pregio di rammentare all’ente pubblico comunale che il legittimo rilascio del permesso di costruire, in favore di un proprietario, è subordinato – fra gli altri presupposti - alla verifica del consenso dei condòmini, ognqualvolta l’intervento determini effetti anche sulle parti comuni dell’edificio, atteso che questi ultimi hanno interesse alla “conservazione della struttura originaria del fabbricato”.

La vicenda è la seguente: un condono presentava in Comune una dichiarazione di inizio attività (ora segnalazione certificata di inizio attività – Scia^[1]), avente ad oggetto i lavori di “riqualificazione del prospetto fronte strada con trasformazione di finestra in balcone”.

Attesa la natura di opere di intervento strutturale e di modifica della facciata, il proprietario del piano sottostante, quale soggetto interessato al rigetto dell’istanza, presentava formali

osservazioni lamentando la mancata acquisizione, da parte del condomino istante, del parere favorevole del condominio.

Il procedimento veniva pertanto sospeso, al fine di ottenere la deliberazione dell'assemblea condominiale; tuttavia veniva riavviato nelle more e, nonostante la formale diffida del proprietario dissentente, il Comune rilasciava al condomino istante il permesso di costruire.

Seguiva pertanto l'impugnazione del titolo edilizio dinanzi al T.A.R., da parte del proprietario del piano sottostante, sulla scorta dei seguenti motivi di illegittimità: a) il rilascio in assenza del consenso del condominio; b) la riduzione della luce naturale dell'immobile di proprietà, a causa della copertura del vano di ingresso, oltre ad una serie di effetti pregiudizievoli con riguardo allo scolo delle acque piovane; c) l'assenza di istruttoria circa le implicazioni del balcone sulla statica dell'edificio; d) l'assenza di motivazione in merito al rilascio del titolo edilizio.

Si costituivano in giudizio sia il Comune che il proprietario controinteressato: quest'ultimo, in particolare, rappresentava che l'intervento edilizio aveva ad oggetto il ripristino dell'originaria configurazione dell'immobile, senza alcun pregiudizio per la stabilità dell'immobile.

Quanto all'istruttoria in sede amministrativa, ne veniva eccepita la piena e regolare esecuzione, da parte del Comune.

SOLUZIONE

Il T.A.R. enunciava, in primo luogo, che “... il “decoro architettonico” delle facciate costituisce bene comune dell’edificio e pertanto ogni lavoro che su di esso sensibilmente incide necessita dell’assenso dell’assemblea dei condòmini, a prescindere dal giudizio sul risultato estetico dei lavori progettati ...”; quindi, sulla scorta di tale principio, ritenuto che il mancato accordo del condominio inficiasse la legittimità del permesso di costruire rilasciato (sotto il profilo della legittimazione del controinteressato alla realizzazione dell’opera edilizia), accoglieva il ricorso e, per l’effetto, annullava il provvedimento emesso dalla pubblica amministrazione comunale.

QUESTIONI GIURIDICHE

La sentenza in commento è interessante perché consente di approfondire due questioni: la trasformazione di una finestra in balcone da parte del proprietario esclusivo, nel caso in cui l'opera edilizia incida sul decoro architettonico della facciata condominiale, nonché le connessioni tra normativa urbanistica e condominiale, con riguardo agli effetti sulla validità del permesso di costruire della carenza di presupposti di natura civilistica.

1) La trasformazione di parti di proprietà esclusiva integranti la facciata condominiale e il tema del consenso del condominio: il caso dei balconi.

Come evidenziato da autorevole dottrina^[2], in materia condominiale la “**trasformazione incide**

sulla struttura tecnica e sulla destinazione del bene”.

Il concetto può essere astrattamente riferito sia agli interventi sulle parti comuni che a quelli relativi alla proprietà esclusiva (o comune ma ad uso individuale); tuttavia, in generale, il condono può eseguire liberamente nella proprietà esclusiva qualunque opera (o trasformazione che dir si voglia), previa comunicazione all'amministratore, purché non arrechi danno alle parti condominiali o pregiudizio alla stabilità, alla sicurezza e al decoro architettonico dell'edificio (art. 1122 c.c.)[\[3\]](#).

Più complesso è invece il tema delle trasformazioni – ad opera di tutti i condòmini, di alcuni di essi o anche solo del singolo - che incidono sulle parti comuni, laddove vengono in discussione anche **la destinazione del bene e il diritto all'uso e al godimento** del medesimo da parte di tutti i condòmini *pro quota*.

Si distingue, a questo proposito, tra **innovazioni** e **modificazioni**: le prime sono disciplinate dagli articoli 1120-1121 c.c. e “... sono costituite dalle opere di trasformazione della cosa comune che incidono sulla essenza di essa e ne alterano la originaria funzione e destinazione ...”, nell'interesse della maggioranza dei condòmini (secondo la previsione dell'art. 1136, commi 2 o 5, c.c., ovvero con il consenso unanime, nel caso delle innovazioni gravose o voluttuarie di cui all'art. 1121 c.c.) e con ripartizione delle spese, pro quota, tra tutti i condòmini; le seconde, invece, sono codificate nell'art. 1102 c.c. e consistono in trasformazioni che “... ciascun condono può eseguire liberamente nella proprietà esclusiva della cosa comune ... e che, senza alterarne la consistenza e la destinazione e senza pregiudicare i concorrenti diritti di uso o di godimento degli altri condòmini, siano rivolte alla migliore e più conveniente utilizzazione della cosa stessa”[\[4\]](#).

Fermo restando che, in entrambi i casi, le trasformazioni in parola debbono salvaguardare la stabilità e la sicurezza del fabbricato, il decoro architettonico dell'edificio, nonché l'uso e il godimento dei beni comuni dell'edificio, da parte degli altri condòmini.

La giurisprudenza civile ordinaria, interpretando in modo organico e coerente il dato normativo, ha elaborato numerosissimi filoni giurisprudenziali, a seconda del tipo di trasformazione realizzata (innovazione o modifica) e della parte comune oggetto della fattispecie (muri, facciata, tetto, lastrico solare, giardino, cortile, scale ...)[\[5\]](#): in via generale, si sottolinea quanto sancito, anche di recente, dalla Suprema Corte, a cui tenore “Le innovazioni, di cui all'art. 1120 c.c., non corrispondono alle modificazioni, cui si riferisce l'art. 1102 c.c., atteso che le prime sono costituite da opere di trasformazione, le quali incidono sull'essenza della cosa comune, alterandone l'originaria funzione e destinazione, mentre le seconde si inquadrano nelle facoltà del condono in ordine alla migliore, più comoda e razionale, utilizzazione della cosa, facoltà che incontrano solo i limiti indicati nello stesso art. 1102 c.c.”[\[6\]](#).

Tutto ciò premesso, la fattispecie in commento ha ad oggetto la trasformazione di una finestra in balcone, all'interno di un'unità immobiliare insistente sulla facciata condominiale: viene quindi coinvolta la parte di muro comune (facciata) corrispondente all'appartamento di

proprietà esclusiva.

La giurisprudenza, da lungo tempo, ha preso posizione in merito, dichiarando che l'opera non configura un'innovazione della cosa comune, bensì un uso individuale della medesima, i cui limiti sono regolati dagli articoli 1102 e 1122 c.c.[\[7\]](#).

Sicché vengono in discussione non solo la salvaguardia della stabilità, del decoro architettonico, della sicurezza dell'edificio e la garanzia dai danni alle parti comuni (art. 1122 c.c.) – che presidiano in ogni caso l'esecuzione di un'opera in condominio - ma anche la salvaguardia della destinazione della cosa comune, dell'uso e godimento da parte degli altri condòmini secondo il loro diritto, nonché il consenso del condominio alla realizzazione della trasformazione (art. 1102 c.c.).

La sentenza del Giudice Amministrativo campano, conforme all'orientamento consolidato della giurisprudenza civile, pone l'accento su due delle predette condizioni di legittimità – il pregiudizio al decoro architettonico dell'edificio e la mancanza del consenso del condominio – e, conferma ancora una volta due dei principi regolatori della materia:

- poiché il “*bene decoro*” è *suscettibile di valutazione economica, in quanto concorre a formare il valore stesso dell'edificio nelle sue parti comuni e in quelle esclusive*[\[8\]](#), è illegittimo l'uso particolare o più intenso del bene comune, ai sensi dell'art. 1102 c.c., ove si arrechi pregiudizio al decoro architettonico dell'edificio condominiale[\[9\]](#). Con la precisazione che per “decoro architettonico” s'intende ... tutto ciò che nell'edificio è visibile ed apprezzabile dall'esterno, posto che esso si riferisce alle linee essenziali del fabbricato, cioè alla sua particolare struttura e fisionomia, che contribuisce a dare ad esso una sua specifica identità ...[\[10\]](#), a prescindere quindi dalla “... validità estetica assoluta delle modifiche che si intendono apportare ...[\[11\]](#) (in altre occasioni la giurisprudenza ha rammentato persino l'irrilevanza, sotto questo profilo, del pregiu artistico dell'edificio stesso[\[12\]](#));
- trattandosi di trasformazione incidente sul decoro architettonico della facciata condominiale, effettuata nell'interesse del singolo proprietario, occorre il consenso del condominio alla realizzazione dell'opera (“*la tutela del decoro architettonico - di cui all'art. 1120 c.c., secondo comma - attiene a tutto ciò che nell'edificio è visibile ed apprezzabile dall'esterno ... Ne consegue che ... il proprietario della singola unità immobiliare non può mai, senza autorizzazione del condominio, esercitare una autonoma facoltà di modificare quelle parti esterne, siano esse comuni o di proprietà individuale (come, ad esempio, la tamponatura esterna di un balcone rientrante), che incidano sul decoro architettonico dell'intero corpo di fabbrica o di parti significative di esso*”[\[13\]](#). Consenso che, tuttavia, non è stato espresso in sede assembleare.

2) Effetti giuridici sul rilascio del titolo edilizio: illegittimità per difetto di legittimazione alla realizzazione dell'opera e annullamento dell'atto amministrativo.

Esaurito l'accertamento sotto il profilo civilistico, il T.A.R. di Napoli decide le conseguenze:

preso atto del difetto del consenso del condominio all'esecuzione della trasformazione, ritenuto che il condomino controinteressato non fosse legittimato alla realizzazione dell'opera, dichiara illegittimo e annulla il permesso di costruire rilasciato dal Comune.

Non senza omettere di precisare che i vizi della procedura di rilascio del titolo edilizio erano "ben noti" all'amministrazione, "... se non altro in considerazione delle opposizioni che in sede procedimentale erano state proposte ...": in questo senso, del resto, la decisione è conforme a quanto già affermato dal Giudice Amministrativo, che certo pretende dalla Pubblica Amministrazione la verifica del rispetto dei limiti privatistici, "... ma soltanto alla condizione che tali limiti siano effettivamente conosciuti o immediatamente conoscibili o non contestati, di modo che il controllo da parte dell'ente locale si traduca in una semplice presa d'atto dei limiti medesimi senza necessità di procedere ad un'accurata e approfondita disamina dei rapporti civilistici"[\[14\]](#).

La decisione non è senza precedenti per la giurisprudenza amministrativa, considerato che il Consiglio di Stato aveva già avuto modo di statuire che "*Il T.A.R. di Salerno ha evidenziato condivisibilmente come, in relazione agli aspetti pubblicistici della vicenda e stanti i presupposti fattuali appena evidenziati, dovendo i lavori edilizi eseguirsi anche su parti indicate come comuni del fabbricato e trattandosi di opere non connesse all'uso normale della cosa comune, essi dovessero essere preceduti dal previo assenso dei comproprietari. Questa situazione imponeva al Comune di accertare l'esistenza del consenso alla realizzazione da parte di tutti i condomini, imponendosi all'amministrazione un preciso obbligo di valutazione istruttoria*"[\[15\]](#).

Ciò, tuttavia, non ha evitato che il Giudice civile, di recente, "marcasse il territorio" dichiarando che "*In tema di condominio, ai fini della legittimità dell'innovazione, è irrilevante che l'autorità amministrativa abbia autorizzato l'opera, in quanto il rapporto tra la pubblica autorità e il condomino esecutore dell'opera non può incidere negativamente sulle posizioni soggettive degli altri condòmini*"[\[16\]](#).

[1] Legge 07/08/1990 n. 241, art. 19

[2] TERZAGO G., *Il condominio*, Milano, 1998, pag. 174.

[3] Cass. civ., sez. VI, 30/01/2012 n. 1326, in cui si legge che "Non vi può essere lesione del decoro architettonico del caseggiato da parte del condomino che, pur trasformando un locale di proprietà esclusiva, ricorre solo ad opere interne senza variazione del volume del locale originario e quindi senza alterare esternamente l'edificio condominiale. Né – ancora – rileva, ai fini del decoro architettonico, l'apposizione di tendaggi e stracci sul terrazzo dell'edificio e rimovibili, senza nessuna compromissione per l'accesso al lastrico solare di proprietà condominiale". In questo senso si veda anche Consiglio di Stato, sez. VI, 21/11/2016 n. 4861 – citata dalla sentenza in commento – che esclude la lesione del decoro architettonico "... quando si tratti di opere realizzate sulla facciata di un corpo edilizio distinto da quello di proprietà condominiale".

[4] TERZAGO G., *op. cit.*, pag. 173.

[5] A titolo meramente esemplificativo, si vedano: a) sull'**innovazione apportata al tetto**, da parte di un condomino, Trib. Milano, sez. XIII, 07/04/2017: *“E’ escluso che il condomino proprietario dell’ultimo piano possa rimuovere una parte della falda del tetto condominiale per realizzare un terrazzo a tasca, in assenza di una delibera assembleare che legittimi tale innovazione con le maggioranze previste dall’art. 1120 c.c.”*; b) sulla **modificazione del muro perimetrale** (condominiale) in favore di un singolo condomino, Cass. civ, sez. II, 21/02/2017 n. 4437: *“In tema di condominio, il principio della comproprietà dell’intero muro perimetrale comune di un edificio legittima il singolo condomino ad apportare ad esso (anche se muro maestro) tutte le modificazioni che gli consentano di trarre, dal bene in comunione, una peculiare utilità aggiuntiva rispetto a quella goduta dagli altri condomini (e, quindi, a procedere anche all’apertura, nel muro, di un varco di accesso ai locali di sua proprietà esclusiva), a condizione di non impedire agli altri condomini la prosecuzione dell’esercizio dell’uso del muro - ovvero la facoltà di utilizzarlo in modo e misura analoghi - e di non alterarne la normale destinazione e sempre che tali modificazioni non pregiudichino la stabilità ed il decoro architettonico del fabbricato condominiale”*.

[6] Cass. civ., sez. II, 29/01/2020 n. 2002; nello stesso senso anche la giurisprudenza di merito Corte di Appello di Ancona, sez. II, 04/08/2020: *“In riferimento al condominio negli edifici, non qualsiasi modificazione della res comune costituisce innovazione ex art. 1120 c.c., ma solamente quella che alteri l’entità materiale della res operandone una trasformazione, ovvero determini il mutamento della sua destinazione: nel senso che la parte comune, a seguito delle opere eseguite, presenti una diversa consistenza materiale, ovvero venga utilizzata per fini diversi da quelli precedenti l’esecuzione delle opere”*. Anche la giurisprudenza amministrativa ha ampiamente confermato l’orientamento civilistico: si vedano a questo proposito T.A.R. Campania Napoli, sez. VI, 28/04/2020 n. 1571; T.A.R. Toscana Firenze, sez. III, 16/08/2019 n. 1184; T.A.R. Emilia-Romagna Parma, sez. I, 25/08/2016 n. 248.

[7] *Ex multis*: Cass. civ., sez. II, 31/05/1990 n. 5122; Cass. Civ., sez. II, 09/03/1988 n. 2370; Cass. civ., sez. II, 08/02/1962 n. 263; Cass. Civ., sez. II, 23/03/1957 n. 999.

[8] TERZAGO G., *op. cit.*, pag. 180.

[9] *Ex multis*: Cass. civ., sez. II, 22/08/2012 n. 14607.

[10] Cass. civ., sez. II, 30/08/2004 n. 17398.

[11] Cass. civ., sez. II, 04/04/2008 n. 8830.

[12] Cass. civ., sez. II, 10/09/2020 n. 18928; Cass. civ., sez. II, 11/05/2011 n. 10350; Cass. Civ., sez. II, 19/06/2009 n. 14455.

[13] Cass. civ., sez. II, 30/08/2004 n. 17398; Cass. civ., sez. VI-2, 18/11/2019 n. 29924; Cons. Stato, sez. IV, 10/03/2011 n. 1566. L’unanimità del consenso dei condòmini è invece necessaria, per esempio, in caso di mutamento dell’originaria destinazione del bene comune: Cass. civ., sez. II, 14/06/2006 n. 13752; Cass. civ., sez. VI, 18/01/2011 n. 1062.

[14] Cons. Stato, sez. VI, 21/11/2016 n. 4861.

[15] Cons. Stato, sez. IV, 10/03/2011 n. 1566.

[16] Corte di Appello Napoli, sez. VI, 18/02/2020.

