

**Contratto con cui il condominio concede, dietro corrispettivo, il lastrico solare per l'installazione di un impianto per l'esercizio di telefonia mobile, riservando al detentore del lastrico la possibilità di asportarlo alla fine del rapporto contrattuale, richiede l'approvazione di tutti i condomini se alla società di telecomunicazione è stato attribuito un diritto di superficie, mentre basta una delibera a maggioranza se viene stipulato un contratto atipico di concessione ad aedificandum, di natura personale, di durata inferiore ai nove anni**

**Autore:** Giuseppe Bordolli

**In:** Diritto civile e commerciale

referimenti normativi: artt. 1117c.c.; 934 c.c.

precedenti giurisprudenziali: Cass., Sez. II., Sentenza n. 8943 del 29/3/2019

## **La vicenda**

Due condomini impugnavano la delibera con cui era stata concessa ad **una società di telecomunicazione** - dietro il pagamento di un corrispettivo - l'installazione di **un impianto per l'esercizio di telefonia mobile sul lastrico solare comune**, soprastante la loro abitazione. Secondo i condomini-attori **la delibera era nulla perché non approvata all'unanimità** e, comunque, in contrasto con una clausola del regolamento che vietava espressamente le innovazioni volte a rendere inservibili le parti comuni al godimento di ciascun condomino.

Del resto per gli stessi condomini dell'ultimo piano quel lastrico era di fondamentale importanza in quanto veniva spesso utilizzato per esigenze familiari

Il Tribunale dava ragione ai condomini in quanto, con la delibera impugnata, **il condominio sostanzialmente concedeva** alla predetta società **un diritto reale di superficie** per il quale, ai sensi dell'articolo 1108 c.c., è necessario il consenso unanime di tutti i condomini. In ogni caso, l'installazione in questione veniva ritenuta in contrasto con il regolamento di condominio e con l'articolo 1120 c.c., trattandosi di un'innovazione vietata. Tale decisione veniva confermata dalla Corte d'Appello.

## La questione

La delibera con cui il condominio concede ad una società di telecomunicazione, dietro corrispettivo, la possibilità di installare sul lastrico comune un impianto per l'esercizio di telefonia mobile, riservando al detentore la possibilità asportalo alla fine dello stesso **deve essere approvata all'unanimità (1000 millesimi)** o basta **la maggioranza dei presenti**? Il contratto stipulato dal condominio attribuisce un diritto reale alla società o si deve parlare invece di un contratto obbligatorio, simile alla locazione?

### Volume consigliato

## La soluzione

La Cassazione - che ha cassato la sentenza - ha sottolineato come i giudici di secondo grado abbiano **erroneamente ritenuto che la delibera fosse diretta a consentire un'innovazione vietata** e conseguentemente abbiano preteso l'unanimità dei consensi.

Tuttavia i giudici supremi notano che l'ancoraggio dell'impianto al lastrico solare viene realizzata non su disposizione, a spese e nell'interesse del condominio, bensì su disposizione, a spese e nell'interesse del terzo cessionario del godimento del lastrico.

**Non si tratta, in altri termini, dell'installazione, ad opera del condominio, di un impianto tecnologico destinato all'uso comune**, del quale il condominio abbia deciso di dotarsi ma dell'installazione, ad opera ed a spese di un terzo, di un impianto tecnologico destinato all'utilizzo esclusivo di tale terzo: di conseguenza non si può parlare di un'innovazione.

In ogni caso, secondo la Cassazione, **l'uso indiretto** di una parte comune, mediante cessione con contratto a terzi, è ammissibile **a condizione che non sia possibile l'uso diretto dello stesso bene per tutti i partecipanti alla comunione**, proporzionalmente alla loro quota, promiscuamente, ovvero con sistema di frazionamento degli spazi o di turni temporali: in tal caso sarà possibile concedere a terzi la possibilità di installare un impianto per l'esercizio di telefonia mobile sul lastrico solare con un contratto costitutivo di un diritto di superficie (i ripetitori rientrano tra le altre costruzioni, anche se unite al suolo a scopo transitorio) o con un contratto da ricondurre allo schema del contratto atipico di concessione ad edificare ad effetto obbligatorio (una sorta di locazione).

In entrambi i contratti può essere previsto **l'obbligo di colui che abbia posto in essere l'opera di rimuovere la stessa al termine del rapporto.**

## Le riflessioni conclusive

In via preliminare bisogna rilevare che **l'indivisibilità del godimento o l'impossibilità dell'uso diretto del lastrico solare** comune da parte dei condomini (perché è troppo piccolo) costituisce **il presupposto indispensabile per la nascita del potere assembleare di concedere a terzi lo sfruttamento del lastrico solare.**

Se ricorre il presupposto sopra detto si pone **la questione dell'esatta qualificazione del contratto** con il quale un condominio conceda in godimento ad un terzo, dietro il pagamento di un corrispettivo, il lastrico solare, o altra idonea superficie comune, allo scopo precipuo di consentirgli l'installazione di infrastrutture ed impianti che comportino la trasformazione dell'area, garantendo comunque al detentore del lastrico di acquisire e conservare la proprietà dei manufatti alla cessazione di esso.

Le soluzioni sono due:

1. **un contratto** avente ad oggetto la concessione totale o parziale, a titolo oneroso, del godimento del lastrico solare di un fabbricato, allo scopo di consentire al concessionario l'installazione di un ripetitore di segnale, con possibilità del concessionario della facoltà di godere e disporre, nel corso del rapporto, e di asportarlo al termine del rapporto, **da ricondurre** - in mancanza di indicazioni di segno contrario suggerite dall'interpretazione del singolo contratto - **allo schema del contratto atipico di concessione ad aedificandum ad effetti obbligatori**; tale contratto è soggetto, oltre che ai patti negoziali, alle norme generali contenute nel titolo II del libro IV del codice civile (art. 1323 c.c.), nonché, per quanto non previsto dal titolo, **alle norme sul contratto tipico di locazione**; dall'applicabilità della disciplina della locazione al contratto atipico di concessione ad aedificandum di natura personale discende che a tale contratto si applica tanto l'articolo 1599 c.c., in tema di opponibilità del contratto al terzo acquirente, quanto l'articolo 2643 n. 8 c.c., in tema di trascrizione dei contratti di locazione immobiliare di durata superiore ai nove anni.

**Per tale contratto è sufficiente la maggioranza prevista per gli atti di ordinaria amministrazione dal secondo e dal terzo comma dall'articolo 1136 c.c., a seconda che si tratti di prima o di seconda convocazione dell'assemblea condominiale (soluzione preferibile).**

2. **un contratto** costitutivo di un diritto di superficie **che attribuisca** all'acquirente, per un tempo determinato, **la proprietà superficaria dell'impianto installato sul lastrico solare** con deroga convenzionale alla regola secondo cui all'estinzione del diritto per scadenza del termine il proprietario del suolo diventa proprietario della costruzione; la configurabilità di un contratto costitutivo di un diritto di superficie è, altresì, **compatibile con la pattuizione di un corrispettivo consistente non nel pagamento di una somma unica, quanto di un canone periodico** (il cosiddetto solarium). Tale soluzione presenta **diversi inconvenienti**.

Infatti qualificare la concessione del diritto di godimento del lastrico solare finalizzato all'installazione di un ripetitore come attribuzione di un diritto reale di superficie implicherebbe, tra l'altro, **la necessità di riconoscere alla compagnia telefonica concessionaria la qualità di condomina** (con conseguente necessità di **revisione della tabella millesimale**). In ogni caso il contratto con cui un condominio costituisca in favore di altri un diritto di superficie, anche temporaneo, sul lastrico solare del fabbricato condominiale, finalizzato all'installazione di un ripetitore, o altro impianto tecnologico, richiede **l'approvazione di tutti i condomini, nessuno escluso**.

### **Volume consigliato**

<https://www.diritto.it/contratto-con-cui-il-condominio-concede-dietro-corrispettivo-il-lastrico-solare-per-l'installazione-di-un-impianto-per-l'esercizio-di-teleselezione-mobiliare-riservando-al-detentore-del-lastrico-la-poss/>