



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SECONDA SEZIONE CIVILE

Oggetto

*DIRITTI
REALI

R.G.N. 8438/2008

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Cron. 8096

Dott. ROBERTO MICHELE TRIOLA - Presidente -

Rep. 8050

Dott. VINCENZO MAZZACANE - Consigliere -

Ud. 31/01/2014

Dott. ANTONIO ORICCHIO - Consigliere -

PU

Dott. ELISA PICARONI - Rel. Consigliere -

Dott. LUIGI ABETE - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 8438-2008 proposto da:

SM X , elettivamente
domiciliata in ROMA, VIA PIETRALATA 320, presso lo
studio dell'avvocato MAZZA RICCI GIGLIOLA,
rappresentata e difesa dall'avvocato LEPORE RAFFAELE;

- **ricorrente** -

contro

Societa' " CP " s.n.c., in persona del
suo legale rappresentante pro tempore, P.Iva
X , elettivamente domiciliata in ROMA, VIA DI
PIETRALATA 320, presso lo studio dell'avvocato RICCI

2014

352

REGINA, rappresentata e difesa dall'avvocato
IANNANTUONO ENZO;

- **controricorrenti** -


avverso la sentenza n. 1132/2007 della CORTE D'APPELLO
di BARI, depositata il 13/11/2007;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 31/01/2014 dal Consigliere Dott. ELISA
PICARONI;

udito l'Avvocato RAFFAELE LEPORE difensore della
ricorrente che ha chiesto l'accoglimento del ricorso;

udito l'Avvocato CARLO ALBERTO COZZOLINO, con delega
dell'avvocato ENZO IANNANTUONO difensore della
resistente che si e' riportato agli atti depositati,
ha fatto inoltre presente che la Societa' ha cessato
l'attivita' e dal 31/3/2009 ha lasciato l'immobile in
via X ;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. PIERFELICE PRATIS che ha concluso per
il rigetto del ricorso.





Ritenuto in fatto

1. - È impugnata la sentenza della Corte d'appello di Bari, notificata il 25 gennaio 2008, che ha confermato la sentenza del Tribunale di Lucera di parziale accoglimento della domanda proposta da MS nei confronti de CP

s.n.c., per la cessazione delle immissioni provenienti dai locali in uso alla predetta società.

1.1. - Nel 1993 la sig.ra S aveva agito in giudizio chiedendo la conferma del provvedimento d'urgenza che accertava la provenienza di immissioni intollerabili di fumo, rumore e odori, dai locali sottostanti la sua abitazione, nei quali CP s.n.c. esercitava attività di ristorazione, e l'inibitoria della predetta attività, oltre al risarcimento dei danni.

Si era costituita la società convenuta deducendo di avere ottemperato alle prescrizioni contenute nel provvedimento d'urgenza, ma di non aver potuto procedere alla installazione di una canna fumaria che convogliasse i fumi, secondo quanto suggerito dal CTU, perché l'attrice non aveva prestato il consenso all'appoggio della canna fumaria al muro esterno dell'immobile di sua proprietà.

1.2. - Nel corso del giudizio era stata disposta nuova CTU nonché ispezione dei luoghi. Il CTU aveva chiarito, avuto riguardo alle immissioni di fumi, che soltanto l'installazione di una canna fumaria avrebbe risolto l'inconveniente, mentre



le immissioni di rumore potevano essere contenute riducendo la potenza dei condizionatori. Trattandosi di immobile situato in centro storico, il CTU era stato incaricato di redigere un progetto per la realizzazione della canna fumaria, e tale progetto era stato approvato dalla Sovrintendenza ai beni culturali. Nondimeno, l'attrice aveva ribadito il suo diniego all'appoggio della canna fumaria sul muro esterno di sua proprietà.

1.3. - All'esito dell'istruttoria, il Tribunale aveva accolto parzialmente la domanda dell'attrice, ritenendo prevalenti le esigenze della produzione su quelle della proprietà, e quindi aveva riconosciuto all'attrice un indennizzo pari a lire 12.000.000, rigettando sia la domanda di inibitoria sia quella di risarcimento dei danni.

2. - Avverso la sentenza di primo grado, la sig.ra S proponeva appello, chiedendo l'accoglimento della domanda.

La società CP s.n.c. si costituiva e chiedeva il rigetto del gravame.

2.1. - La Corte d'appello confermava la sentenza di primo grado, sulla base dei rilievi di seguito indicati.

Le presunte violazioni dei regolamenti edilizi non erano state dedotte in primo grado, e comunque sarebbero state irrilevanti quand'anche tempestivamente dedotte poiché, per un verso, la società convenuta era in possesso delle autorizza-



zioni prescritte e, per altro verso, l'art. 844 cod. civ. non richiama le norme del Regolamento edilizio comunale.

La decisione di primo grado non era contraddittoria, posto che, nel contemperamento tra le opposte esigenze della produzione e della proprietà - richiesto dall'art. 844 cod. civ., ed effettuato dal Tribunale -, non trovavano giustificazione le ragioni di decoro architettonico addotte dall'attrice per negare il consenso all'installazione della canna fumaria, tanto più che la Sovrintendenza ai beni culturali aveva rilasciato il nulla osta.

Non poteva trovare applicazione, nel caso di specie, il criterio del preuso, dal momento che esisteva la possibilità di eliminare le immissioni con un rimedio ragionevole.

La domanda di risarcimento del danno alla salute, proposta dall'attrice fin dalla fase cautelare, era generica, non essendo stato allegato un pregiudizio specifico conseguente alla esposizione alle immissioni, tanto più che dalla CTU non era emerso che le predette immissioni fossero nocive.

La quantificazione dell'indennizzo riconosciuto all'attrice era stata correttamente effettuata dal giudice di primo grado, tenendo presente non soltanto il costo del rimedio definitivo agli inconvenienti lamentati, ma anche il grado di incidenza di quest'ultimo sul valore commerciale dell'immobile.



3. - Per la cassazione della sentenza d'appello ha proposto ricorso MS , sulla base di due motivi.

CP s.n.c. resiste con controricorso.

Considerato in diritto

1. - Il ricorso deve essere accolto.

1.1. - Con il primo motivo la ricorrente deduce violazione e falsa applicazione degli artt. 844, 2043, 1032 cod. civ., in relazione all'art. 360, primo comma, n. 3, cod. proc. civ.

Si contesta, sotto plurimi profili, l'interpretazione e l'applicazione della norma che disciplina le immissioni, alla luce dei consolidati principi affermati dalla giurisprudenza di legittimità sul tema (sono citate, *ex plurimis*, Cass., sez. III, sentenza n. 4963 del 2001; Cass., sezioni unite, sentenza n. 10186 del 1998).

In particolare, la ricorrente censura la sentenza d'appello nella parte in cui, dopo aver accertato l'intollerabilità delle immissioni, ha operato la comparazione tra le opposte esigenze della proprietà e della produzione, e, all'interno di tale giudizio, ha tenuto conto della «inammissibile soluzione alternativa» consistente nell'obbligare l'attrice a prestare il consenso alla installazione della canna fumaria - dunque alla costituzione di una servitù - o a subire le immissioni.



Sono, inoltre, contestate il rigetto della domanda di risarcimento del danno alla salute e la decisione in punto di spese.

1.2. - In ossequio al disposto dell'art. 366-bis cod. proc. civ., applicabile *ratione temporis*, la ricorrente formula un complesso quesito di diritto, riassumibile nei seguenti termini: «se, in caso di intollerabilità di immissioni, tanto costituisca, per chi le subisce, lesione dei suoi diritti, sia personali che della salute, beni primari rispetto ad ogni altro bene pure tutelato in Costituzione», con la conseguenza che «siffatta intollerabilità non possa comportare una valutazione del contemperamento delle esigenze fra quelle del proprietario di un bene che subisce le immissioni intollerabili con quelle relative alla esigenza della produzione che, anzi, va inibita», e con l'ulteriore conseguenza che «per ovviare all'eliminazione delle immissioni, colui che le subisce non debba sopportare un ulteriore pati, dato dal fatto di dover subire una *deminutio* della sua proprietà, quale quella data dalla apposizione di una canna fumaria, che costituisce una vera e propria servitù»; e inoltre, «[se], accertata la natura di immissioni intollerabili, le stesse, di per sé sole, comportano un danno alla salute, come tale suscettibile di risarcimento, anche in via equitativa»; e infine, «[se], là dove venga comunque accertata la ragione della domanda, poi disat-



tesa per altre motivazioni, debba essere disposta la compensazione delle spese».

2. - La doglianza è fondata con riguardo alla erronea applicazione dell'art. 844 cod. civ., in quanto il giudice d'appello ha proceduto al contemperamento delle opposte esigenze delle parti dopo aver accertato l'intollerabilità delle immissioni, che concretizzano una situazione di illecito extracontrattuale.

2.1. - L'art. 844, secondo comma, cod. civ. prevede il giudizio di comparazione a fronte di accertate immissioni ai limiti della normale tollerabilità: in tal caso, il legislatore consente di imporre al proprietario l'obbligo di sopportare le immissioni, ove ciò sia funzionale alle esigenze della produzione, eventualmente previa corresponsione di indennizzo.

Si tratta di un tipico giudizio di bilanciamento, affidato al giudice del caso concreto, a partire da una situazione in cui nessuna delle contrapposte esigenze prevale sull'altra, azzerandola.

Viceversa, quando sia accertato il superamento della soglia di normale tollerabilità delle immissioni, si versa in una situazione di illiceità che, evidentemente, esclude il ricorso al giudizio di bilanciamento e quindi all'indennizzo, e introduce il diverso tema della inibitoria delle immissioni e dell'eventuale risarcimento del danno (*ex plurimis*, Cass.,



sez. II, sentenza n. 939 del 2011; Cass., sez. III, sentenza n. 5844 del 2007; Cass., sez. 25820 del 2009).

2.2. - Nel caso in esame, la Corte d'appello ha ritenuto di poter effettuare il giudizio di bilanciamento, pur in presenza dell'accertamento di immissioni intollerabili, ed ha inoltre giudicato pretestuosa l'opposizione della ricorrente alla installazione della canna fumaria, che era stata individuata, nel corso dell'istruttoria, come unico rimedio per evitare le immissioni consentendo, al contempo, la prosecuzione dell'attività commerciale della convenuta.

La sentenza d'appello ha dunque affermato, sia pure indirettamente, che il proprietario il quale lamenti - a ragione - il superamento della normale tollerabilità delle immissioni provenienti dal fondo del vicino è tenuto a prestare il consenso alla costituzione di servitù, ove necessaria alla eliminazione dell'inconveniente, in caso contrario rimanendo assoggettato alle immissioni.

Si tratta, all'evidenza, di una affermazione carente di qualsiasi supporto normativo.

3. - L'accoglimento della censura riguardante l'erronea applicazione dell'art. 844 cod. civ., e la conseguente la cassazione della sentenza impugnata sul punto, determina l'assorbimento delle ulteriori censure proposte dalla ricorrente.



Con il secondo motivo di ricorso, infatti, sono denunciati i limiti motivazionali della sentenza d'appello in riferimento al medesimo profilo già prospettato come violazione dell'art. 844 cod. civ.

Quanto alle restanti censure contenute nel primo motivo di ricorso, va osservato che sia la violazione dell'art. 1032 cod. civ. in tema di servitù coattive, sia la violazione dell'art. 2043 cod. civ. in tema di risarcimento danni da illecito aquiliano, non presentano autonomia rispetto alla questione principale, sulla quale il giudice del rinvio dovrà pronunciarsi, e rimangono pertanto impregiudicate.

3. - Le spese, anche di questa fase del giudizio, saranno regolate dal giudice del rinvio.

PER QUESTI MOTIVI

La Corte accoglie il primo motivo del ricorso, assorbito il secondo, cassa e rinvia ad altra sezione della Corte d'appello di Bari, anche per le spese.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della II Sezione civile della Corte suprema di Cassazione, il 31 gennaio 2014.

Il Consigliere estensore

Elia Oliveri

Il Presidente

[Handwritten signature]

Il Funzionario Giudiziario
Valeria NERI

DEPOSITATO IN CANCELLERIA
Roma, 07 APR. 2014

Il Funzionario Giudiziario
Valeria NERI