

## **Cass., sez. II, ord. 1.10.2018, n. 23754**

*OMISSIS*

1. Ma.Ca. e T.G., premettendo di essere proprietarie di due appartamenti siti in (OMISSIS) all'ultimo piano dell'edificio di via (OMISSIS), convenivano in giudizio M.M.G. dinanzi al Tribunale di Agrigento affinché fosse condannata a rimuovere in via d'urgenza una canna fumaria che era stata apposta lungo la facciata ovest dell'edificio, in violazione anche delle norme in materia di distanze, al fine di eliminare i fumi, il calore e gli odori prodotti dall'attività di ristorazione svolta in un ristorante posto a piano terra.

All'esito di una CTU il giudice adito ordinava alla M. l'immediata rimozione della canna fumaria e la sua collocazione in altro sito, con l'osservanza delle norme vigenti in materia di distanze.

Disatteso il reclamo proposto dalla resistente, le ricorrenti introducevano il giudizio di merito anche al fine di conseguire il risarcimento dei danni subiti per la violazione della prescrizione di cui all'art. 844 c.c., e nel giudizio intervenivano anche N.L. e Ma.Ca., quali genitori esercenti la responsabilità genitoriale sul minore N.G., nonché N.P. e P.A., i quali assumevano a loro volta di avere subito danni per l'illegittima attività della convenuta.

Il Tribunale di Agrigento accoglieva nel merito le domande attoree, confermando la condanna alla rimozione della canna fumaria e disponendo la condanna della convenuta al pagamento della somma di Euro 5.000,00 a titolo di ristoro del danno non patrimoniale in favore di ognuno dei richiedenti.

Avverso tale sentenza proponevano appello principale la M. ed appello incidentale gli interventori, che si dolevano dell'eccessiva ristrettezza con la quale era stato liquidato il danno.

La Corte d'Appello di Palermo con la sentenza n. 841 del 21 maggio 2014 rigettava entrambi i gravami, compensando le spese del giudizio di appello.

Quanto al primo motivo dell'appello principale, con il quale ci si doleva della manifesta illogicità della decisione di prime cure in merito alla corretta collocazione della canna fumaria, la sentenza di appello riteneva che il motivo fosse stato formulato in violazione della prescrizione di cui all'art. 342 c.p.c., in quanto le censure non chiarivano l'effettivo contenuto delle critiche alla decisione di primo grado.

In relazione al secondo motivo di appello principale, volto a contestare il rigetto dell'eccezione di difetto di legittimazione passiva dell'appellante, in quanto citata in proprio e non nella qualità di socia accomandataria della società che gestiva il ristorante a servizio del quale era stata posta la canna fumaria, la Corte distrettuale, nel rinviare alle argomentazioni spese dal giudice di primo grado, rilevava che mancavano specifiche censure alla decisione di rigetto, in quanto la parte si era limitata a riproporre le medesime osservazioni sviluppate in prime cure, dovendosi comunque ribadire che la M. aveva richiesto e conseguito in proprio l'autorizzazione comunale alla collocazione della canna fumaria, dichiarandosi essa stessa proprietaria dell'immobile posto a piano terra. Quanto al terzo motivo, concernente la dedotta violazione della previsione di cui all'art. 844 c.c., la sentenza di appello rilevava che i criteri dettati dalla normativa speciale a tutela dell'ambiente non sono vincolanti ai fini dell'accertamento dell'intollerabilità delle immissioni, emergendo in ogni caso dagli accertamenti peritali il superamento della soglia di normale tollerabilità. Disatteso il motivo di appello concernente la pretesa violazione del diritto di difesa per non essere stati inviati i biglietti di cancelleria ad entrambi i difensori dell'appellante, la Corte d'appello disattendeva il quarto motivo concernente la liquidazione del danno non patrimoniale.

Dopo avere ricordato che il danno biologico non costituisce una tipologia di danno distinta da quello morale, rientrando entrambi nella più ampia nozione di danno non patrimoniale, richiamava i principi affermati dalle Sezioni Unite nella sentenza n. 26972 del 2008 e rilevava che dal materiale istruttorio emergeva un quadro sufficientemente chiaro e completo circa i disagi sofferti dalla famiglia N. – Ma. in conseguenza delle immissioni prodotte dalla canna fumaria, dandosi conto della complessiva situazione di difficile vivibilità dell'abitazione. Ciò consentiva di ritenere adeguatamente giustificata l'attribuzione del danno morale nella misura accordata dal giudice di primo grado, dovendosi però disattendere l'appello incidentale volto ad ottenere anche il ristoro del danno stricto sensu biologico, non ricavandosi la prova della riconducibilità delle varie patologie attestate dalla documentazione medica versata in atti alla condotta illecita della convenuta. Avverso tale sentenza ha proposto ricorso per cassazione M.G. sulla base di quattro motivi.

Ma.Ca., N.P. e N.G. hanno resistito con controricorso.

Gli altri intimati non hanno svolto attività difensiva in questa sede.

2. Il primo motivo di ricorso denuncia la violazione e falsa applicazione dell'art. 342 c.p.c., nella formulazione anteriore alla novella di cui alla L. n. 134 del 2012, nella parte in cui i giudici di appello hanno ritenuto che il primo motivo di appello fosse del tutto generico. Analoga doglianza viene mossa in ordine alla valutazione del secondo motivo di appello, che è stato reputato generico sol perché ripetuto in termini quasi identici alla formulazione delle difese sviluppate in primo grado.

Il motivo è evidentemente carente del requisito di specificità di cui all'art. 366 c.p.c., comma 1, n. 6, occorrendo far richiamo a quanto affermato da Cass. S.U. n. 8077/2012, che anche in relazione alla deduzione di errores in procedendo, ha precisato che, ancorché il giudice di legittimità non debba limitare la propria cognizione all'esame della sufficienza e logicità della motivazione con cui il giudice di merito ha vagliato la questione, ma sia investito del potere di esaminare direttamente gli atti ed i documenti sui quali il ricorso si fonda, è però necessario che la censura sia stata proposta dal ricorrente in conformità alle regole fissate al riguardo dal codice di rito (ed oggi quindi, in particolare, in conformità alle prescrizioni dettate dall'art. 366 c.p.c., comma 1, n. 6, e art. 369 c.p.c., comma 2, n. 4).

Che imponeva pertanto alla ricorrente di dover specificare il contenuto sia della sentenza di primo grado che dell'atto di appello, con la puntuale illustrazione delle ragioni poste a fondamento del motivo ritenuto inammissibile.

La valutazione della Corte distrettuale risulta comunque condivisibile.

A fronte della motivazione della Corte d'Appello che ha ritenuto che la critica della ricorrente non si confrontasse con il tenore della sentenza impugnata, riproponendo questioni che di fatto erano state già esaminate e disattese dal Tribunale, il motivo si limita genericamente a fare riferimento alla portata devolutiva del giudizio di appello riportando solo in maniera sommaria e per estrema sintesi il contenuto delle censure mosse con il motivo di appello, e senza nemmeno richiamare quale fosse il contenuto della decisione di primo grado.

Ed, invero, reputa il Collegio che sia condivisibile la valutazione di genericità compiuta da parte del giudice di appello, in ordine al motivo di gravame concernente la collocazione della canna fumaria e ciò soprattutto alla luce della considerazione che la sentenza di primo grado aveva confermato le decisioni già emesse in sede cautelare, ritenendo che avesse carattere prevalente ed assorbente la produzione di immissioni sonore ed olfattive che superavano i limiti di tollerabilità e che non permettevano la collocazione in assoluto di una canna fumaria, e ciò a prescindere dalla legittimità amministrativa del manufatto e dal suo posizionamento sul lato est ovvero ovest della facciata.

Ne deriva che la deduzione di cui al motivo di appello che si limitava a reiterare le difese in

punto di conformità della canna fumaria alle prescrizioni amministrative non risulta confrontarsi con l'effettivo tenore della decisione resa sul punto dal giudice di prime cure, e conforta quindi la correttezza della valutazione in termini di inammissibilità del motivo.

3. Il secondo motivo di ricorso denuncia la violazione e/o falsa applicazione dell'art. 2304 c.c., e art. 75 c.p.c., in quanto la Corte di merito avrebbe errato nel rigettare l'eccezione di carenza di legittimazione della ricorrente.

Si deduce che la stessa non è proprietaria del bene nel quale viene esercitata l'attività di ristorazione, osservandosi inoltre che l'attività de qua è svolta da una società della quale la M. è socia accomandataria.

La medesima però non è stata evocata in giudizio in tale qualità, ma in proprio, in dispregio della autonoma connotazione della società rispetto alle persone fisiche dei soci. Orbene, rileva la Corte che secondo la giurisprudenza di legittimità (cfr. Cass. S.U. n. 4848/2013) l'azione di natura reale, esperita dal proprietario del fondo danneggiato per l'accertamento dell'illegittimità delle immissioni e per la realizzazione delle modifiche strutturali necessarie al fine di far cessare le stesse, deve essere proposta nei confronti del proprietario del fondo da cui tali immissioni provengono e può essere cumulata con la domanda verso altro convenuto per responsabilità aquiliana ex art. 2043 c.c., volta ad ottenere il risarcimento del pregiudizio di natura personale da quelle cagionato, sicchè in relazione alla domanda risarcitoria egualmente proposta in questa sede, la deduzione della ricorrente non appare idonea ad incidere sulla sua legittimazione passiva (cfr. Cass. n. 23245/2016, Cass. n. 15871/2006).

In relazione invece alla richiesta volta ad ottenere la riduzione in pristino, per la quale si impone l'evocazione in giudizio del proprietario del fondo da cui provengono le immissioni (cfr. Cass. n. 8999/2005, a mente della quale l'azione diretta a far valere il divieto di immissioni eccedenti la normale tollerabilità ex art. 844 c.c., può essere esperita anche nei confronti dell'autore materiale delle immissioni, che non sia proprietario dell'immobile da cui derivano e, quindi, anche nei confronti del locatario di questo stesso immobile, quando soltanto a costui debba essere imposto un "facere" o un "non facere", suscettibile di esecuzione forzata in caso di diniego; mentre deve essere proposta contro il proprietario del fondo dal quale le immissioni provengono quando sia volta al conseguimento di un effetto reale, all'accertamento cioè in via definitiva dell'illegittimità delle immissioni e al compimento delle modifiche strutturali del bene indispensabili per far cessare le stesse), va del pari esclusa la fondatezza della censura mossa dalla ricorrente.

Nella fattispecie, deve ritenersi alla luce delle argomentazioni spese del giudice di appello, che l'affermazione di responsabilità in capo alla ricorrente sia stata operata avuto riguardo al contenuto della richiesta di autorizzazione alla collocazione della canna fumaria che era stata avanzata in proprio dalla parte, senza però spendere la qualità di socia accomandataria della società.

Sul punto vi è quindi un accertamento in fatto, non sindacabile in questa sede, che consente di affermare che quanto meno in ordine alla responsabilità di carattere risarcitorio per i danni da immissioni, sia stata ravvisata una attività esercitata in proprio dalla M. senza quindi il coinvolgimento della società della quale era socia.

Quanto al diverso profilo della legittimazione della stessa parte in relazione alla domanda di carattere reale, essendo stata richiesta anche la rimozione della canna fumaria, va evidenziato che la sentenza di merito ha ritenuto che fosse stata provata anche la qualità di proprietaria dell'immobile posto a piano terra sulla scorta del tenore della stessa dichiarazione resa dalla M. al Comune, nella quale la stessa (cfr. pag. 3 della sentenza) si dichiarava proprietaria dell'immobile de quo.

La contestazione circa l'appartenenza del bene risulta però formulata in ricorso in maniera del tutto generica e comunque non adeguatamente supportata, atteso il semplice richiamo al contenuto della CTU, nella quale si darebbe contezza della proprietà del bene in capo

ad un terzo, risultando il motivo formulato in violazione della prescrizione di cui all'art. 366 c.p.c., comma 1, n. 6, non riportando adeguatamente il contenuto della CTU, e mancando la specifica indicazione delle modalità con le quali il preteso titolo di acquisto del bene da parte di un terzo sarebbe stato introdotto ritualmente tra gli atti di causa.

4. Il terzo motivo di ricorso lamenta la violazione e/o falsa applicazione dell'art. 844 c.c., in quanto sarebbe stata ravvisata l'intollerabilità delle immissioni unicamente sulla scorta dei parametri fissati dalle leggi speciali.

Inoltre vi sarebbe un'evidente contraddizione nel ragionamento dei giudici di appello, i quali hanno escluso la rilevanza dell'ordinanza comunale che aveva negato natura inquinante alle immissioni prodotte dalla canna fumaria, salvo poi accertarne l'intollerabilità sulla scorta del superamento dei limiti differenziali posti dalla normativa vigente.

Il motivo è infondato.

Ed, infatti, la decisione impugnata ha fatto corretta applicazione dei principi espressi da questa Corte la quale ha reiteratamente affermato che (cfr. Cass. n. 20198/2016) in tema di immissioni, nella specie acustiche, la differenziazione tra tutela civilistica e tutela amministrativa mantiene la sua attualità anche a seguito dell'entrata in vigore del D.L. n. 208 del 2008, art. 6 ter, conv., con modif., dalla L. n. 13 del 2009, al quale non può aprioristicamente attribuirsi una portata derogatoria e limitativa dell'art. 844 c.c., con l'effetto di escludere l'accertamento in concreto del superamento del limite della normale tollerabilità, dovendo comunque ritenersi prevalente, alla luce di una interpretazione costituzionalmente orientata, il soddisfacimento dell'interesse ad una normale qualità della vita rispetto alle esigenze della produzione.

Ed, invero (cfr. Cass. n. 1151/2003), la normativa che fissa per esigenze di carattere pubblico i livelli di accettabilità delle immissioni persegue interessi pubblici, ed opera nei rapporti cd. verticali fra privati e la pubblica amministrazione, al fine di assicurare alla collettività il rispetto di livelli minimi di quiete. In tal senso si veda anche Cass. n. 1069/2017, secondo cui in materia di immissioni, il superamento dei limiti di rumore stabiliti dalle leggi e dai regolamenti che disciplinano le attività produttive è, senz'altro, illecito, in quanto, se le emissioni acustiche superano la soglia di accettabilità prevista dalla normativa speciale a tutela di interessi della collettività, così pregiudicando la quiete pubblica, a maggior ragione esse, ove si risolvano in immissioni nell'ambito della proprietà del vicino, – ancor più esposto degli altri, in ragione della contiguità dei fondi, ai loro effetti dannosi – devono, per ciò solo, considerarsi intollerabili, ex art. 844 c.c., e, pertanto, illecite anche sotto il profilo civilistico.

Tuttavia la disciplina delle immissioni moleste in "alienum" nei rapporti fra privati va rinvenuta, infatti, nell'art. 844 c.c., alla stregua delle cui disposizioni, quand'anche dette immissioni non superino i limiti fissati dalle norme di interesse generale, il giudizio in ordine alla loro tollerabilità va compiuto secondo il prudente apprezzamento del giudice che tenga conto delle particolarità della situazione concreta (conf. Cass. n. 17281/2005 che ribadisce che la valutazione compiuta sul punto, con particolare riguardo a quello del temperamento delle esigenze della proprietà privata con quelle della produzione, costituisce accertamento di merito insindacabile in sede di legittimità).

Nel caso di specie, il motivo difetta evidentemente del requisito di specificità di cui all'art. 366 c.p.c., comma 1, n. 6, nella parte in cui omette di richiamare sia pure per sintesi il contenuto della CTU, alle cui conclusioni i giudici di merito hanno espressamente dichiarato di aderire, impedendo quindi di poter verificare la effettiva sussistenza della censura mossa, anche in punto di ragionevolezza delle stesse conclusioni, occorrendo avere riguardo al fatto che la sentenza ha mostrato di aderire appunto all'elaborato peritale, che aveva riconosciuto l'intollerabilità delle immissioni, ribadendo altresì, e con ciò mostrando di avere ben chiara la differenza esistente tra il piano della tutela di carattere amministrativo e quello della tutela delle situazioni soggettive di diritto privato, la

non vincolatività ai fini della formulazione del giudizio richiesto dall'art. 844 c.c., dell'ordinanza emessa dal Comune di (...).

Anzi proprio tale affermazione depone, contrariamente all'assunto di parte ricorrente, per la tesi secondo cui la valutazione compiuta dalla Corte d'Appello abbia ritenuto di prescindere dalla valutazione del rispetto delle prescrizioni pubblicistiche in materia, addivenendo ad un giudizio di intollerabilità fondato sul tenore dell'art. 844 c.c., come costantemente interpretato dalla giurisprudenza.

5. Il quarto motivo di ricorso denuncia infine la violazione degli artt. 2043 e 2059 c.c., nella parte in cui ha ritenuto sussistente il danno non patrimoniale in re ipsa in assenza della dimostrazione di un danno attuale e concreto effettivamente patito dagli istanti.

Anche tale motivo deve essere disatteso.

In materia di danno non patrimoniale da immissioni, questa Corte ha di recente affermato che (Cass. S.U. n. 2611/2017) l'assenza di un danno biologico documentato non osta al risarcimento del danno non patrimoniale conseguente ad immissioni illecite, allorché siano stati lesi il diritto al normale svolgimento della vita familiare all'interno della propria abitazione ed il diritto alla libera e piena esplicazione delle proprie abitudini di vita quotidiane, quali diritti costituzionalmente garantiti, nonché tutelati dall'art. 8 della Convenzione Europea dei diritti dell'uomo, la prova del cui pregiudizio può essere fornita anche con presunzioni. (Nella specie, la S.C. ha confermato la decisione di merito, che aveva riconosciuto sussistente una turbativa della vita domestica degli originari attori, conseguente alle immissioni sonore e luminose provenienti da un palco montato ad un metro di distanza dalla relativa abitazione, realizzato per i festeggiamenti del Santo Patrono e, successivamente, non rimosso per tutto il periodo estivo; in senso conforme si veda anche Cass. n. 20927/2015).

La sentenza oggetto di ricorso, fornendo una puntuale applicazione di tali principi, se da un lato ha escluso la ricorrenza di un pregiudizio alla salute delle parti istanti, tale da poter configurarsi quale danno biologico (pervenendo in tal modo al rigetto dell'appello incidentale finalizzato ad ottenere un ristoro economico di maggiore entità), ha tuttavia confermato la ricorrenza di un danno non patrimoniale, evidenziando che il complessivo materiale probatorio comprovava "un quadro sufficientemente chiaro e completo dei disagi sofferti dalla famiglia N. – Ma., con i trasferimenti fuori di casa, le assenze a scuola dei figli e le altre circostanze sopravvenute in dipendenza della difficile vivibilità della casa" (cfr. pag. 10).

Il riconoscimento del danno non patrimoniale quale conseguenza delle immissioni illecite prodotte dalla condotta della convenuta, lungi dal ristorare un danno in re ipsa, costituisce il frutto di un apprezzamento dei concreti e rilevanti disagi prodotti in danno dei convenuti, che hanno visto in tal modo gravemente compromesse le abitudini di vita quotidiana, disagi che, come detto, giustificano la risarcibilità del danno subito ex art. 2059 c.c..

6. Al rigetto del ricorso consegue la condanna della ricorrente al rimborso delle spese in favore dei controricorrenti.

Nulla a provvedere quanto alle spese nei confronti degli intimati che non hanno svolto attività difensiva.

7. Poiché il ricorso è stato proposto successivamente al 30 gennaio 2013 ed è rigettato, sussistono le condizioni per dare atto – ai sensi della L. 24 dicembre 2012, n. 228, art. 1, comma 17, (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – Legge di stabilità 2013), che ha aggiunto il comma 1-quater dell'art. 13 del testo unico di cui al D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115 – della sussistenza dell'obbligo di versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per la stessa impugnazione.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso; condanna la ricorrente al rimborso delle spese di lite in favore dei

controricorrenti che liquida in complessivi Euro 4.200,00, di cui Euro 200,00 per esborsi, oltre spese generali, pari al 15 % sui compensi, ed accessori di legge;  
Ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater, inserito dalla L. n. 228 del 2012, art. 1, comma 17, dichiara la sussistenza dei presupposti per il versamento da parte della ricorrente del contributo unificato dovuto per il ricorso principale a norma dell'art. 1 bis, dello stesso art. 13.