
LA NORMALE TOLLERABILITÀ

QUESTIONI

- *Il criterio della normale tollerabilità, intorno al quale poggia l'art. 844 c.c., è la vera anima della figura delle immissioni.*
- *Occorre dunque comprendere cosa si intende per normale tollerabilità, atteso che il legislatore del 1942 non ha dato una spiegazione di tale criterio. Soprattutto va compreso verso chi si orienta tale criterio e se è può dirsi assoluto o relativo.*
- *Infine quale sia il rapporto di tale criterio con gli altri criteri riposti nella norma.*

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI

App. Firenze 15 maggio 1961, *RGE*, 1961, I, 949; App. Venezia 17 gennaio 1957, *RGE*, 1958, I, 229 – Iniziano a sottolineare la differenza tra il previgente criterio dell'«uso normale» del fondo ed il criterio della «normale tollerabilità», così ponendo le basi per il definitivo utilizzo del solo criterio della normale tollerabilità.

Trib. Como 23 novembre 2005, *RgAmbiente*, 2006, 2, 325-336 – Con estrema chiarezza evidenzia come il concetto di tollerabilità sia correlato alla persona del proprietario, dunque a tutela dei diritti della persona.

SOMMARIO

4.1. Il criterio della normale tollerabilità. - 4.2. Uso normale e tollerabilità. - 4.3. Il diritto alle immissioni tollerabili. - 4.4. Liceità e illiceità delle immissioni. - 4.5. Colpa e responsabilità oggettiva nelle immissioni. - 4.6. Relatività del criterio della normale tollerabilità. - 4.6.1. Normale tollerabilità in relazione agli altri criteri. - 4.6.2. La normale tollerabilità per le diverse immissioni. - 4.7. Reattività e tollerabilità dell'uomo medio.

4.1. *Il criterio della normale tollerabilità*

BIBLIOGRAFIA Costantino 1967 - Caferra 1970 - Lojacono 1970 - De Martino 1976 - Forte 1976 - Visintini 1982 - Procida Mirabelli Di Lauro 1984

Il 1° co. dell'art. 844 c.c. introduce il criterio della *normale tollerabilità*, sul quale il legislatore intende edificare l'intera regolamentazione della figura.

La valutazione delle sopportabilità delle immissioni ruota tutta intorno al criterio della normale tollerabilità che si propone come spartiacque tra immissioni tollerabili ed immissioni intollerabili, tra ciò che è consentito produrre e ciò che non lo è. Esso in realtà non è l'unico criterio, poiché dalla lettura della norma, come ritenuto dalla *communis opinio*, emergono altresì almeno altri due criteri: il temperamento delle esigenze della produzione con le ragioni della proprietà e la priorità d'uso (art. 844, 2° co., c.c.).

Secondo l'orientamento prevalente sia in dottrina che in giurisprudenza, «normale tollerabilità» ed «esigenze della produzione con le ragioni della proprietà» si pongono come criteri obbligatori, mentre la «priorità d'uso» è un criterio facoltativo.

Tuttavia sull'applicazione dei criteri, con quale ordine o grado, la dottrina ha posizioni differenti.

Una parte sostiene la lettura unitaria della norma (Procida Mirabelli Di Lauro 1984, 240 ss.; De Martino 1976, 202-204; Forte 1976, 641; Caferra 1970, 914; Lojacono 1970, 170-176, il quale ritiene però che «il secondo criterio principale (...) si applica obbligatoriamente solo qualora le immissioni derivano da un'attività produttiva vera e propria»; Costantino 1967), anche se non manca di osservare le difficoltà applicative che emergono dal giuoco dei criteri, in alcune particolari fattispecie:

La soluzione legale, che è soluzione di compromesso, se dal punto di vista teorico appare ineccepibile, si rivela tuttavia spesso sul piano pratico poco soddisfacente, poiché l'ampiezza e la molteplicità dei criteri di cui all'art. 844 nonché la loro reciproca influenza consentono assai spesso al giudice una così ampia autonomia di valutazione, da far ritenere per una stessa fattispecie tutte giuridicamente non infondate decisioni sostanzialmente diverse; e poiché ancora, qualora vengano in contrasto un'attività produttiva ovvero una proprietà con un'attività produttiva di uguale rilevanza economica e sociale, possono verificarsi fattispecie nelle quali il criterio di cui alla pt. I del comma 2 dell'art. 844 si rivela inapplicabile – trattandosi di interessi che avendo pari forza si compensano a vicenda – mentre il criterio della tollerabilità normale appare poco concludente tutte le volte che non sia possibile imporre la sopportazione di molestie fino ad un certo limite, trattandosi di attività così contrastanti tra loro da rendere impossibile ogni rapporto di coesistenza e di tolleranza: si faccia, per esempio, il caso di un'attività industriale il cui normale svolgimento si basi sull'impiego di macchi-

ne ed impianti mossi da energia nucleare e dai quali malgrado ogni cautela provengano radiazioni, che impediscano ad una vicina fabbrica di lastre fotografiche la benché minima produzione di materiale impressionabile

(Lojacono 1970, 170-171).

Lo stesso pregevole Autore riflette però sul criterio principale che, a suo dire, non è neppure quello della normale tollerabilità, ma è riposto implicitamente nella «necessità»:

In realtà, nelle ipotesi previste dal comma 2 dell'art. 844 avviene che, come avevano del resto notato la dottrina e la giurisprudenza già sotto il codice abrogato, il criterio effettivamente operante non è tanto quello della tollerabilità normale o consueta, sia pure qualificata dall'esigenza di contemperare gli opposti interessi, quanto quello della necessità, nel senso che se un'industria è ritenuta necessaria per ragioni di pubblico interesse d'ordine economico, l'autorità giudiziaria può legittimamente ordinare al vicino una tolleranza incondizionata, quale che sia il danno arrecato dalle immissioni

(Lojacono 1970, 170-171).

La posizione dello studioso deve tuttavia essere collocata nel periodo storico-economico nel quale è sorta, caratterizzato ancora da una pervicace crescita industriale, considerata prioritaria per lo sviluppo del benessere della popolazione. Secondo tale orientamento, di conseguenza, la normale tollerabilità va valutata mediante il contemperamento tra le esigenze dominicali o personali di godimento e uso «industriale» e, se del caso, tenendo conto dell'uso prioritario di un determinato fondo.

È vero che la valutazione autonoma della normale tollerabilità può in alcuni casi lasciar posto, ove non conciliabili i diversi e contrapposti interessi, alle esigenze della produzione «industriale». Ma tale analisi – come si vedrà oltre – deve essere considerata un'eccezione altrimenti viene travolta la regola prescritta dalla norma al 1° co. ove si legittima il «proprietario» di un fondo, ad impedire le immissioni ove superino la normale tollerabilità.

In seno a tale dottrina vi è chi dunque assume una posizione rigorosa, poiché si ritiene che

la normale tollerabilità, quindi, è l'unica regola di condotta che qualifica la liceità o la illiceità delle immissioni. Gli altri criteri (contemperamento, condizione dei luoghi, priorità dell'uso) riguardano in via mediata il regime delle conseguenze giuridiche poiché sono strumenti ermeneutici che esauriscono la loro operatività in funzione della individuazione della regola di tollerabilità

(Procida Mirabelli Di Lauro 1998, 365).

La tesi va pienamente condivisa con riguardo alla demarcazione del confine tra immissioni lecite ed immissioni illecite, fraposta dal legislatore, poiché il parametro per procedere in tal senso non può che essere quello della normale tollerabilità, il quale assume un ruolo predominante.

Tuttavia, dalla complessiva lettura dell'art. 844 c.c. si ricava anche il potere di graduare l'applicazione dei contenuti del parametro fondamentale. Sicché, conseguentemente anche la liceità o la illiceità dell'azione possono graduare.

Un secondo orientamento della dottrina tende a subordinare al parametro della normale tollerabilità l'applicazione del criterio del temperamento, ed anche quello della priorità d'uso:

si noti che siccome l'arbitrato del giudice tra le esigenze della produzione e le ragioni della proprietà non è circoscritto all'ambito della decisione sulla valutazione della normale tollerabilità il secondo comma si presenta, rispetto al primo comma dell'art. 844, come una *lex specialis*, che autorizza il giudice a ritenere legittima, nell'interesse della produzione, la continuazione di immissioni eccedenti il limite della tollerabilità normale

(Visintini 1982, 1219).

Tale posizione è certo la più equilibrata e rispondente alla *ratio legis*, poiché il potere di inibire le immissioni intollerabili riconosciuto al «proprietario» del fondo immesso, così come attribuitogli dal 1° co. della disposizione codicistica, è il principio cardine che regola l'intera materia. Difatti, non va ignorato, come il soggetto debole nel conflitto delle immissioni sia il soggetto passivo o immesso (in quanto è invasa la sua sfera giuridica, non certo quella del soggetto immittente) ed in ragione di ciò ad esso deve essere offerta la priorità della tutela.

4.2. *Uso normale e tollerabilità*

BIBLIOGRAFIA Gallinari 1948 - Trimarchi 1961 - Maccarone 2002

Solo gradualmente dopo l'entrata in vigore del codice vigente la giurisprudenza inizia a sottolineare la differenza tra il previgente criterio dell'«uso normale» del fondo ed il criterio della «normale tollerabilità» (App. Firenze 15 maggio 1961, *RGE*, 1961, I, 949; App. Venezia 17 gennaio 1957, *RGE*, 1958, I, 229), con ciò superando le ambiguità e la commistione tra i due criteri che i giudici, consapevolmente o meno, ancora ponevano (Cass. civ. 19 luglio 1965, n. 1627, *RGE*, 1966, I, 61; Cass. civ. 5 maggio 1958, n. 1465, *RFI*, 1958, 50; Cass. civ. 29 aprile 1951, n. 1017, *FI*, 1952, I, 349; Cass. civ. 30 settembre 1948, n. 1648; Cass. civ. 8 maggio 1942, n. 1215).

Tuttavia i due criteri sono antitetici. Invero, come osserva la più attenta e recente

dottrina «l'immissione – delimitando lo *jus excludendi* del proprietario del fondo vicino – ha autonomia rispetto all'esercizio del diritto da parte del suo autore» (Maccarone 2002, 113).

Tali osservazioni ci inducono a riflettere sull'esigenza di contemperare gli interessi reciproci, tenendo ben presente che ove ciò non sia possibile e le immissioni permangano intollerabili, la prevalenza vada prestata al fondo immesso.

Vanno richiamate al proposito le osservazioni di uno tra i primi autorevoli commentatori dell'art. 844 c.c.:

In tema di rapporti di buon vicinato, per regolare i limiti dell'esercizio del diritto di proprietà rispetto ad un altro, si possono seguire due vie: o scegliere come criterio misuratore il modo stesso con cui si esercita il diritto da parte del proprietario (uso normale), oppure aver riguardo ai riflessi che, a causa di tale esercizio, si producono sul vicino (normale tollerabilità). Si può cioè dire al proprietario: tu puoi usare del tuo diritto sino ad una determinata misura, indipendentemente da ciò che avvenga nei riflessi del vicino; oppure si può dirgli: il limite all'esercizio del tuo diritto è dato, indipendentemente dal modo in cui tu lo eserciti, dai riflessi che, per la tua attività, si determinano sui vicini.

La legge con la norma posta nel primo comma dell'art. 844 ha scelto questa seconda via. La legge, cioè, non si pone dal punto di vista dell'uso che l'immittente faccia del suo diritto, ma si pone dal punto di vista del vicino che riceve le immissioni. La questione non avrebbe importanza pratica se i due principi conducessero sempre alle medesime conseguenze. Ma invece l'esperienza ci mostra che possono darsi immissioni intollerabili derivanti da un uso normale, come pure immissioni tollerabili derivanti da un uso normale, come pure immissioni tollerabili derivanti da un uso anormale del diritto di proprietà. In questa ipotesi, se si applicasse il criterio dell'uso normale, si verrebbe, proibendo immissioni tollerabili derivanti da un uso anormale, a porre all'esercizio del diritto di proprietà limiti che non sono voluti dalla legge. Nel caso invece di immissioni intollerabili derivanti da un uso normale del diritto di proprietà si verrebbe, dichiarando lecite le medesime in base al suddetto criterio, a violare palesemente la legge che (salve le eccezioni previste nel cpv. dell'art. 844) non permette immissioni intollerabili.

Non è quindi più lecito il richiamo al criterio dell'uso normale; a maggior ragione poi, data la possibilità di effetti contrastanti, non è possibile un'applicazione congiunta dei due criteri

(Gallinari 1948, 283. *Contra* Trimarchi 1961, 353).

L'Autore ha così ben posto in risalto tutti i limiti del criterio previgente e le distorsioni derivanti dalla sua applicazione.

Il vecchio criterio dell'«uso normale» può aver avuto un significato prima della creazione codicistica della figura delle immissioni, quando forse l'uso normale del fondo era collocato in una abituale normalità e omogeneità della destinazione dei fondi vicini.

Il criterio dell'«uso normale» risulta però inapplicabile alla luce del dettato codicistico del 1942, perché in palese contrasto con il meccanismo principe di regolamentazione prescelto dal legislatore.

Se fosse tuttora applicabile si renderebbero irragionevolmente lecite o tollerabili le immissioni di ogni tipo ove provenienti dal fondo del vicino, ove goduto in condizioni di semplice normalità.

Per offrire l'idea della abnormità delle conseguenze, si pensi all'esempio – tratto dalla casistica – di una discoteca debitamente assentita dalle autorità amministrative, inserita all'interno di una struttura condominiale abitativa. Il locale da ballo autorizzato e goduto secondo l'uso normale proprio, al contempo si opporrebbe all'uso normale del restante condominio, suddiviso in civili abitazioni e goduto secondo tale destinazione. Non vi sarebbe contrasto più stridente tra «fondi» inseriti in un'unica realtà ambientale: la discoteca tesa a far svagare gli avventori sino a notte tarda e a suon di decibel; il condominio teso a far godere ai suoi residenti il riposo serale e notturno. Il condominio adibito a civile abitazione frequentato secondo normali ritmi di vita; la discoteca frequentata dagli avventori in orario notturno, con assordante chiasso e connesso intenso traffico degli avventori all'esterno, nonché incremento di quello stradale circostante.

L'applicazione del criterio dell'«uso normale» renderebbe così lecito e sopportabile (per effetto della mediata volontà di un terzo, quale la p.a., chiamata ad imprimere al fondo una particolare destinazione) ciò che non può essere ragionevolmente temperato tra fondi vicini goduti in modo diametralmente opposto. La liceità e la tollerabilità delle immissioni, parametrata secondo il criterio dell'uso normale diverrebbero quindi mera valutazione discrezionale rimessa esclusivamente alla p.a. chiamata a rilasciare, di volta in volta, il provvedimento autorizzativo per l'esercizio dell'attività o il godimento secondo una data destinazione.

Con l'applicazione del previgente criterio giurisprudenziale saremmo quindi dinanzi al paradosso giuridico delle «immissioni tollerabili per autorizzazione amministrativa». La disciplina codicistica sarebbe *tamquam non esset*.

4.3. *Il diritto alle immissioni tollerabili*

BIBLIOGRAFIA Lojacono 1970 - Salvi 1984 - Gazzoni 1994

A ben vedere l'art. 844 c.c. non si limita a regolamentare, pur con un precetto incompleto e con una sanzione deducibile dalla norma, i rapporti tra soggetti titolari di un diritto dominicale, o di un diritto personale di godimento, ove esercitati in condizioni di vicinanza e di contrasto.

La norma non si limita neppure a impartire meccanicamente al giudice le direttive onde risolvere conflitti particolari di vicinato.

È difatti sufficiente leggere la prima parte della norma direttamente in positivo, eliminando le incidentali negative, secondo cui risulterebbe che «il proprietario di un fondo può impedire le immissioni di fumo o di calore, le esalazioni, i rumori, gli scuotimenti e simili propagazioni derivanti dal fondo del vicino, se superano la normale tollerabilità» per comprendere come da essa sorga il riconoscimento di un diritto soggettivo ben preciso: il «diritto alle immissioni tollerabili». Diritto che può essere ritenuto *species* del diritto all'ambiente salubre, in quanto volto a garantire la salubrità di un *habitat*.

Tale diritto può essere agevolmente ricavato per effetto di due logiche considerazioni.

La prima ragione si trae dall'esame complessivo della figura codicistica delle immissioni che dotata di *imprinting* dominicale, essendo collocata nel libro III del Codice dedicato alla proprietà, ha peraltro una intrinseca ed imprescindibile natura strettamente legata ai diritti della personalità (diritto alla tutela della salute, diritto allo sviluppo della persona, diritto all'ambiente salubre, diritto all'ambiente ecc.; in tal senso Gazzoni 1994, 177 che si riferisce ad una proprietà personale, quale quella cui inerisce strettamente il diritto alla salute, come nel caso di abitazione). Ed infatti la migliore dottrina ha fatto riferimento all'interesse «alla fruizione personale del fondo, e quindi a condizioni (soprattutto abitative) tali da consentire un livello accettabile di benessere fisico e psichico» (Salvi 1984, 396).

Il marchio dato alla norma dal legislatore del 1942 è certamente dominicale ma la sua essenza è anche irrinunciabilmente personale, ovvero legata alla tutela della persona, poiché la clausola generale *ex art. 844 c.c.* è imperniata interamente sulla valutazione della normale tollerabilità del soggetto-persona fisica immesso. È il *dominus* che diviene intollerante alle immissioni, non il fondo.

Ed infatti anche il giudice di merito nota che

posto che le immissioni sonore non possono, per loro natura, incidere sulla struttura del fondo immissario, eppur tuttavia indubbiamente limitano, se intollerabili, l'uso della cosa propria da parte di chi le subisce (onde l'innegabile legame tra la realtà della cosa e la soggettività della persona!), la loro tollerabilità deve essere oggettivamente valutata proprio *sub specie* della persona (Trib. Monza 26 marzo 1982, *GI*, 1983, I, 2, 418).

La tesi è stata nuovamente ribadita recentemente, sottolineando la particolare valenza della figura delle immissioni, posta a baluardo della incolumità del *dominus*:

Deve, inoltre, tenersi presente che il parametro normativo che il giudice deve applicare, in tema di immissioni, è quello della normale tollerabilità, criterio che implica un contemperamento delle opposte esigenze dei proprietari di fondi vicini. Il giudice è, quindi, chiamato ad effettuare un bilanciamento di interessi

che, già sul piano del diritto di proprietà, tenga conto anche del disagio del *dominus* nel godimento del proprio fondo. La Corte di Cassazione, infatti, in materia di immissioni rumorose, ha ritenuto che l'interesse del proprietario a godere della cosa in modo pieno e pacifico, secondo le convenienti condizioni di quiete, «non si esaurisce con la tutela del profilo obiettivo della proprietà, in quanto il godimento delle cose implica, in fatto, il rapporto tra la persona e la cosa; nel godimento, invero, si riscontra un momento soggettivo, rappresentato dalle condizioni del titolare, che indubbiamente è rilevante per il diritto (...); l'alterazione delle modalità di uso del bene, che incide sulle condizioni personali del proprietario, comporta una diminuzione del diritto domenicale: quindi il disagio del titolare si considera come una oggettiva privazione della facoltà d'uso» (Cass. SU 10186/98)

(Trib. Como 23 novembre 2005, *RgAmbiente*, 2006, 2, 325-336).

In particolare:

Del resto, il concetto di tollerabilità è per sua natura correlato alla persona del proprietario – sia pure considerato oggettivamente come uomo medio – in quanto è solo la persona che può tollerare o meno una situazione, non certo il fondo in sé e per sé. Ma, al di là di tale interpretazione, non più puramente oggettiva, del diritto di proprietà, ciò che qui massimalmente rileva è che il criterio della normale tollerabilità può oramai essere invocato anche a tutela di diritti diversi da quello domenicale, ossia a tutela dei diritti della persona. L'art. 844 c.c. è, infatti, comunemente inteso, sia in dottrina che in giurisprudenza, come la norma da cui desumere l'ingiustizia del danno, una volta che le immissioni abbiano superato il limite della normale tollerabilità, anche nel caso in cui si tratti della lesione di diritti diversi dalla proprietà. Quindi, il criterio della normale tollerabilità può essere utilizzato per qualificare l'ingiustizia del danno anche quando vengano invocati diritti della persona e, quindi, ci si muova al di fuori dell'ottica proprietaria dell'art. 844 c.c. (Cass. 30.7.84; SU 16.7.85, n 4263; Cass. 7.8.02; Cass. 6.4.83, n 2396, Trib. Savona 31.1.1990).

Nel contemperamento tra gli opposti interessi dei proprietari, il giudice, dunque, nel momento in cui verifica la tollerabilità delle immissioni, non deve valutare esclusivamente il godimento reale del fondo, ma può tener conto anche della dimensione personalistica del *dominus* e delle esigenze di quest'ultimo in termini di salute, serenità e benessere psico-fisico

(Trib. Como 23 novembre 2005, *RgAmbiente*, 2006, 2, 325-336).

Inoltre, a conferma di ciò, e come già osservato, il codice civile non contiene un libro specifico dedicato alla «tutela della persona», le cui disposizioni relative a tale tutela si rinvennero sparse in tutti i libri di esso.

Il soggetto esposto alle immissioni ha facoltà («può») di «impedire» le immissioni

intollerabili e tale facoltà è parte di un diritto riconosciuto dal legislatore, diritto che affonda le sue radici, in sede costituzionale nel combinato disposto di cui all'art. 2 Cost. (diritti inviolabili), art. 3, 1° co., Cost. (principio di eguaglianza), art. 9 (tutela del paesaggio) e art. 32 (tutela della salute).

La seconda ragione è logica conseguenza della prima.

Ne è al contempo il baluardo poiché non vi è diritto alcuno senza che sia accompagnato da sanzione. La disposizione codicistica non è del tutto priva di sanzione, contrariamente a quanto ha osservato la dottrina (Lojacono 1970, 171-172). Invero, se da un lato si può configurare anche una forma di sanzione privata e diretta, corrispondente all'esercizio di autodifesa al pari di quanto concesso dagli artt. 1168 e 1169 c.c., nei casi in cui però sia possibile [v. Pret. Pietrasanta 18 aprile 1990, AC, 1990, 1047 che ha precisato come «la reazione legittima per respingere la violenza espoliatrice e riacquistare il possesso perduto, perché possa esimersi da responsabilità ed essere ritenuta giuridicamente lecita, deve essere esercitata nei confronti dell'autore dello spoglio o, tutt'al più, nei confronti dell'acquirente a titolo particolare del possesso (o della detenzione) del bene, purché *spolii conscius*, e con immediatezza; pertanto, ove lo spoglio sia compiuto all'insaputa del possessore, l'autodifesa non è possibile, non potendosi soddisfare tale ultima condizione»], ciò che si evince dall'art. 844 c.c. è chiaramente una sanzione indiretta, la cui inflizione viene rimessa ad un terzo (giudice, arbitro ecc.).

Tale sanzione infatti «può» essere domandata all'autorità giudiziaria o all'autorità amministrativa o ad un arbitro con la richiesta dell'inibizione dell'attività immitte (positiva o negativa) ovvero ancora, sotto altre vesti, richiedendo l'indennizzo o il risarcimento per equivalente.

Non vi è dubbio che tale sanzione presenta assolute peculiarità, essendo rimessa ad una (pre)valutazione (giurisdizionale o amministrativa o arbitrale) della intollerabilità delle immissioni.

Dalla figura generale dell'art. 844 c.c. discende pertanto direttamente il diritto alle immissioni tollerabili, la cui tutela è garantita dal rimedio sanzionatorio sotteso alla sua regolamentazione.

L'art. 844 c.c. è dunque orientato verso la tutela della persona:

Gli attori, come si desume dal tenore delle conclusioni e degli atti difensivi, lamentano la lesione del fondamentale diritto, oggetto di previsione e tutela in base all'art. 32 della Carta Costituzionale, alla salute, sia sotto il profilo primario della pretesa alla preservazione della persona da lesioni dirette a limitarne l'integrità fisica e psichica, sia sotto il profilo mediato del diritto a vivere ed abitare in un ambiente salubre. In via generale ed astratta, occorre innanzitutto chiedersi se la tutela cautelare di questo diritto costituzionalmente garantito debba, nella ipotesi di imputabilità della lesione ad immissioni provenienti dal fondo limitrofo, scontare i diritti della normale tollerabilità e gli altri limiti di comparazione previsti dall'art. 844 c.c. Occorre a proposito registrare la voce

contraria della giurisprudenza di legittimità e di merito prevalente (Cass. 6.04.83 n. 2396; Tribunale Reggio Emilia 28.09.94), che, in questi casi, assume l'art. 844 c.c. come parametro relativo, cioè considerandolo come un modello idoneo a suggerire il tipo di tutela adeguato nella fattispecie, senza però il vincolo dei limiti che in detta norma sono previsti ai fini della soluzione del conflitto fra proprietari occasionato dalle immissioni, i quali potrebbero rilevare solo allorché il conflitto riguardi esclusivamente le ragioni dei proprietari e non anche le implicazioni che le immissioni siano idonee ad eventualmente cagionare ad una diversa situazione, quale il diritto alla salute, rispetto alla quale il diritto del proprietario sia del tutto strumentale. In tale ultimo caso è orientamento giurisprudenziale corrente (cfr. Tribunale Bologna 30.07.93; Pretura Torino 27.12.90) che dalle norme che nell'ordinamento tutelano, anche a livello penale, l'integrità psico-fisica del soggetto e dalla tutela apprestata dall'art. 2043 c.c. contro il danno ingiusto, inteso come pregiudizio di una situazione giuridica, si debba ricavare la conseguenza che la tutela contro le immissioni non soffre i limiti di cui all'art. 844 c.c. (normale tollerabilità, condizione dei luoghi, contemperamento delle esigenze della produzione con le ragioni della proprietà e priorità di un determinato uso), connaturati essenzialmente ad una incidenza sul godimento del proprietario sulla cosa

(Trib. Monza, sez. I, 27 marzo 2003, *www.monzacameracivile.it*).

Se nonché:

Al contrario, questo Giudice ritiene di aderire alla corrente giurisprudenziale che riabilita la previsione normativa dell'art. 844 c.c., estendendone l'applicazione anche alle ipotesi di immissioni suscettibili di incidere sulla salute di uno dei proprietari in conflitto, sul presupposto di una lettura della disposizione in questione orientata nel senso della funzionalizzazione della situazione proprietaria rispetto alle esigenze della persona del proprietario (per questa impostazione cfr. Pretura di Monza, ordinanza 31.10.92 Marelli c. Forcillo; Trib. Alessandria 7.05.92), ed in particolare nei casi in cui l'oggettiva destinazione del bene oggetto della proprietà appaia connessa alla soddisfazione di esigenze primarie della persona del proprietario, come quella abitativa, comportando l'assunzione da parte del bene della funzione di centro di riferimento del soggetto ed, in ultima istanza, di ambiente idoneo ad incidere sulla integrità psico-fisica del proprietario. In questa ottica, la necessità del contemperamento fra esigenze della produzione e ragioni della proprietà impone di leggere il secondo termine come «ragioni del proprietario», e, naturalmente, laddove le ragioni di quest'ultimo attingano alla tutela del bene dell'integrità psico-fisica, la considerazione del Giudice nell'operazione del contemperamento delle esigenze opposte, dovrà tenere conto necessariamente della gerarchia di valori costituzionali e della maggiore dignità del diritto alla salute rispetto al diritto di libera iniziativa economica

(Trib. Monza, sez. I, 27 marzo 2003, *www.monzacameracivile.it*).

RIASSUMENDO

La norma dell'art. 844 c.c. è centrata sul criterio della normale tollerabilità, ben difforme rispetto al previgente criterio dell'uso normale del fondo.

Dalla figura codicistica delle immissioni possiamo trarre il c.d. diritto alle immissioni tollerabili, costituzionalmente ricavabile dalla lettura complessiva degli artt. 2 (diritti inviolabili), 3, 1° co. (principio di eguaglianza), 9 (tutela del paesaggio) e 32 (tutela della salute) Cost.

4.4. *Liceità e illiceità delle immissioni*

BIBLIOGRAFIA Procida Mirabelli Di Lauro 1998 - Centofanti 2003

Tra le tante distinzioni esaminate dalla dottrina abbiamo quella doverosa tra immissioni lecite ed immissioni illecite. E nel mezzo di tale distinzione compare poi la figura delle immissioni dannose lecite, ossia di una figura che presenta tratti di entrambe.

La tripartizione tra immissioni lecite, immissioni illecite e immissioni dannose lecite è stata più volte notata dalla giurisprudenza (v. Cass. civ. 13 gennaio 1975, n. 111, *FI*, 1975, I, 2222), anche se non con la dovuta attenzione. Al contempo la dottrina ricava dalla stessa disciplina codicistica la tripartizione tra immissioni «tollerabili, intollerabili ma ammissibili e intollerabili» (Centofanti 2003, 386).

Le immissioni sono lecite, come si ricava dalla semplice lettura del 1° co. dell'art. 844 c.c., ove non superano la normale tollerabilità. Come osserva la dottrina,

l'interpretazione unitaria e sistematica dell'enunciato (art. 844 c.c.), invece, permette di individuare la regola di condotta nella normale tollerabilità, la quale conforma dall'interno la funzione del rapporto proprietario e costituisce il criterio di valutazione della liceità o della illiceità delle immissioni poiché attiene al «piano della valutazione che l'ordinamento dà di un certo fenomeno (...)».

La normale tollerabilità, quindi, è l'unica regola di condotta che qualifica la liceità o la illiceità delle immissioni

(Procida Mirabelli Di Lauro 1998, 364-365).

Tale logico assunto in realtà può comunque attribuire piena liceità della fattispecie anche in presenza di un evento dannoso per il soggetto immesso, ove pur al cospetto di immissioni oggettivamente tollerabili, ne consegua un danno al fondo o alla persona. Si pensi infatti ai soggetti particolarmente sensibili (ipersensibili) o ai soggetti più deboli (anziani, disabili, menomati ecc.) che per effetto della loro particolare condizione non possono sopportare quel tipo di immissioni (ovvero prodotte

con particolari modalità o frequenza), altrove considerate normalmente tollerabili. La liceità normativamente prescritta può dunque accompagnarsi con un pregiudizio per il soggetto immesso. Tuttavia la giurisprudenza non si è ancora spinta oltre il confine della «normale tollerabilità», vero ambito applicativo della norma:

Sono lecite le immissioni di fumo in un fondo altrui, benché potenzialmente dannose alla salute del soggetto affetto da broncopneumopatia asmatica, qualora siano manifestazioni del normale utilizzo delle canne fumarie presenti in particolari tipologie abitative e non raggiungano livelli di inequivocabile intollerabilità (Trib. Cagliari 24 settembre 1987, *RG Sarda*, 1989, 664).

D'altronde se le corti dovessero spingersi oltre, si avrebbe una violazione della norma stessa.

Và però rilevato come in alcune pronunce la Corte di Cassazione abbia applicato l'art. 844 c.c., anche se unitamente all'art. 2043 c.c., sino a rendere illecite le immissioni che, pur nei limiti della normale intollerabilità, risultino propagazioni evitabili:

L'art. 844 cod. civ. impone – nei limiti della normale tollerabilità e dell'eventuale contemperamento delle esigenze della produzione con le ragioni della proprietà – l'obbligo di sopportazione delle propagazioni inevitabili, determinate dall'uso della proprietà attuato nell'ambito delle norme generali e speciali che ne disciplinano l'esercizio. Fuori di tale ambito, si è in presenza di un'attività illegittima, di fronte alla quale non ha ragion d'essere l'imposizione di un sacrificio, ancorché minimo, all'altrui diritto di proprietà o di godimento e non sono, quindi, applicabili i criteri dettati dall'art. 844, in tema di normale tollerabilità, di contemperamento di interessi contrastanti e di priorità dell'uso. In tale ipotesi, invece, venendo in considerazione unicamente l'illiceità del fatto generatore del danno arrecato a terzi, si rientra nello schema dell'azione generale risarcitoria di cui all'art. 2043 cod. civ. (Cfr. sent. n. 2184 del 1972; v. anche sent. n. 7411 del 1992)

(Cass. civ., sez. II, 1° febbraio 1995, n. 1156, *MGI*, 1995. V. anche App. Perugia 8 giugno 1996, *RGU*, 1996, 614).

Le immissioni tollerabili sono quindi lecite e non possono pertanto, in ragione di ciò, essere inibite.

Si noti addirittura come la liceità delle immissioni sia stata anche estesa dalla giurisprudenza di merito sino a inglobare immissioni, di per sé valutabili come illecite, che in virtù delle particolari circostanze nelle quali sono state prodotte, sono divenute lecite: «Le immissioni di acqua provenienti da una fabbrica in quanto originate da una serie causale imprevedibile ed in quanto non aventi carattere inquinante sono lecite» (Trib. Cagliari 9 gennaio 1985, *RG Sarda*, 1987, 62).

4.5. *Colpa e responsabilità oggettiva nelle immissioni*

BIBLIOGRAFIA Pugliatti 1942 - Trimarchi 1961 - Tucci 1967 - Cinelli 1973 - Alpa 1974 - Comporti 1974 - Fazio 1974 - Frignani 1974 - Visintini 1982 - Mastropaolo 1984 - Minunni 2000.

Un altro interessante aspetto attiene alla valutazione del modello di responsabilità espresso dall'art. 844 c.c.

La giurisprudenza ha ritenuto sin dall'inizio che la valutazione della responsabilità del soggetto immittente per le immissioni cc.dd. intollerabili, nell'ambito dell'applicazione della norma di cui all'art. 844 c.c., avesse carattere oggettivo, tralasciando quindi di indagare sulla sussistenza dell'elemento soggettivo (dolo o colpa) dell'agente, nonché della sua particolare intensità (Cass. civ. 19 luglio 1963, n. 1977, *RGE*, 1963, I, 1135; Cass. civ. 5 maggio 1958, n. 1465, *MGI*, 1958, 335; Cass. civ. 30 settembre 1948, *GI*, 1949, I, 1, 442; Cass. civ. 21 maggio 1946, *GI*, 1946, I, 1, 330; Cass. civ. 16 luglio 1943, *GI*, 1944, I, 1, 19; Cass. civ. 23 maggio 1941, *RFI*, 1941, 45; Trib. Lecce 21 gennaio 1947, *RGI*, 1947-48, 40).

La responsabilità discendente dall'art. 844 c.c. va pertanto tenuta distinta dalla responsabilità per l'illecito aquiliano, soggetta a ben altre regole.

La prevalente dottrina anch'essa nota che:

I rimedi, di cui all'art. 844 c.c., non debbono essere inquadrati tra quelli risarcitori. Mentre questi infatti, presuppongono (almeno secondo l'art. 2043 c.c.) il dolo o la colpa, l'inibitoria, prevista dall'art. 844 c.c., si fonda su criteri di imputazione essenzialmente oggettivi. E anche se fosse possibile, in determinati casi, riportare la responsabilità civile per immissioni ad ipotesi di responsabilità oggettiva (ad es., quando venga svolta un'attività pericolosa: art. 2050 c.c.), il rimedio risarcitorio riguarderebbe fatti *già compiuti*, non quelli *successivi*, cui invece chiaramente si riferisce il testo del cit. art. 844

(Mastropaolo 1984, 557. V. in tal senso già Pugliatti 1942, 178; Trimarchi 1961, 348; Tucci 1967, 229; Cinelli 1973, 178; Fazio 1974, 66 ss.; Comporti 1974, 355 ss.; Frignani 1974, 289; Visintini 1982, 690; Minunni 2000, 582).

Sicché l'autorevole dottrina ritiene che

la fattispecie di cui all'art. 844 c.c. concreta una ipotesi di responsabilità oggettiva perché l'evento dannoso deriva da una attività imprenditoriale che crea – inevitabilmente – un rischio per i vicini, rischio che deve riversarsi sull'impresa (Alpa 1974, I, 15).

In realtà le riflessioni vanno poste diversamente. La norma codicistica contiene *in nuce* uno strumento risarcitorio in forma specifica quale quello inibitorio – dunque non per equivalente –, il cui unico scopo è di inibire le immissioni intollerabili. In

tale percorso, differente da quello aquiliano tradizionale, è evidente come non vi sia spazio per la valutazione dell'elemento soggettivo di colui che produce le immissioni, risultando necessario e sufficiente che vi sia la intollerabilità delle immissioni.

In tal senso paiono più appropriate le osservazioni della Suprema Corte, la quale sottolinea proprio l'estraneità della colpa dalla figura delle immissioni:

alla luce dei criteri stabiliti dall'art. 844 cod. civ., l'accertamento delle cause che determinano immissioni moleste nel fondo altrui non influisce sul giudizio di tollerabilità delle stesse, da effettuarsi secondo i criteri all'uopo indicati dalla norma, cui è estraneo il criterio della colpa. Pertanto, una volta accertata l'esistenza della propagazione molesta e stabilito, secondo i criteri dettati dall'art. 844, il suo grado di tollerabilità, l'individuazione delle cause può servire soltanto per stabilire le eventuali misure da adottare per la sua eliminazione. Nella specie, quindi, la mancata dimostrazione della dipendenza causale delle immissioni dai lavori effettuati dal P. nel bagno del suo appartamento non faceva venir meno né l'esistenza delle immissioni, né l'intollerabilità delle stesse ed è perciò del tutto irrilevante che la questione non sia stata presa in considerazione dal giudice d'appello, trattandosi di questione non decisiva

(Cass. civ., sez. II, 3 novembre 2000, n. 14353, *DeG*, 2000, f. 43-44).

Inoltre per la sussistenza dell'illecito aquiliano connesso ad immissioni, la colpa si ritiene configurata nel momento stesso in cui viene superata l'intollerabilità:

Quando venga superato il limite della liceità delle immissioni, si è in colpa, ancorché si faccia uso normale della cosa fonte dell'immissione, e se da ciò deriva danno ad altri, il danno è ingiusto e deve essere liquidato in via equitativa (nella specie, è stato ritenuto che l'attività pianistica e canora svolta dal danneggiante abbia determinato nell'attore un turbamento del benessere psicofisico quale l'insieme di condizioni socioambientali atte ad assicurare il pieno sviluppo della personalità, che integra appieno il danno biologico)

(Trib. Alessandria 7 maggio 1992, *GI*, 1995, I, 2, 344. V. anche Trib. Vigevano 25 gennaio 1985, *GA*, 1985, 361 che ha condannato l'immittente al risarcimento del danno costituito dal deprezzamento dell'immobile e del danno biologico patito per la prolungata esposizione alle immissioni rumorose; Trib. Vigevano 9 febbraio 1982, *GI*, 1983, I, 2, 398).

Ritenere sussistente la colpa *in re ipsa*, riposta nella struttura della illiceità determinata dalla intollerabilità delle immissioni, non vuole comunque significare l'irrilevanza dell'elemento soggettivo, utile per l'esame di altri profili attinenti alla fattispecie originata dalle immissioni.

Infatti, come osservato dalla Corte di Cassazione:

Nel caso di molestie determinate da attività svolte in una abitazione data in locazione, il conduttore, che ha il godimento e l'uso della cosa locata, è responsabile, per le immissioni che superino la normale tollerabilità, nei confronti dei proprietari o degli inquilini degli appartamenti vicini, e tale responsabilità non può essere limitata al fatto personale del conduttore medesimo e delle sole persone di cui egli abbia la legale rappresentanza, in quanto la titolarità del rapporto di locazione implica che egli debba impedire lo svolgimento, nell'abitazione locatagli, delle predette attività da parte di tutte le persone appartenenti al suo nucleo familiare; la colposa violazione di tale obbligo, che trova rispondenza in un principio di responsabilità sociale, è fonte di responsabilità extracontrattuale (ai sensi, peraltro, dell'art. 2043 e non dell'art. 2051 c.c.) del soggetto titolare del rapporto di locazione, che è, pertanto, passivamente legittimato in ordine alle azioni inibitoria e risarcitoria proposte, nei suoi confronti, da inquilini o condomini dello stabile

(Cass. civ. 28 novembre 1981, n. 6356, *RCP*, 1982, 641).

Al contempo l'esame dell'elemento soggettivo può divenire utile onde comprendere la sussistenza, o meno, della responsabilità per il proprietario che ha concesso in godimento il fondo al soggetto, poi divenuto agente immittente:

In tema di azione personale di risarcimento del danno da immissioni (intollerabili) ai sensi dell'art. 844 c.c., va riconosciuta la legittimazione passiva del proprietario del fondo da cui provengono le immissioni stesse, ancorché queste derivino solo dalle particolari modalità di uso del fondo da parte del conduttore del medesimo, quando sussiste il nesso oggettivo di causalità e non di mera occasionalità tra la condotta del proprietario e l'evento dannoso, e risulti, altresì, che l'eccedenza delle immissioni, rispetto ai limiti legali, sia imputabile a sua colpa per avere concesso il fondo in locazione con la consapevolezza della destinazione dello stesso ad attività di per sé molesta ai vicini e per non avere adottato alcun provvedimento idoneo ad indurre il conduttore ad apportare le modifiche e gli adattamenti necessari per eliminare le immissioni intollerabili

(Cass. civ. 24 gennaio 1985, n. 318, inedita).

Il principio sottolineato dai supremi giudici è assai importante poiché è frequente, nella casistica, assistere ad immissioni provenienti dall'attività del soggetto non titolare del diritto dominicale sul fondo e la cui attività nei suoi contenuti potenzialmente pregiudizievole avrebbe potuto già ben essere ponderata con attenzione, preventivamente, dallo stesso proprietario del fondo.

Non può che esservi piena assunzione di responsabilità del proprietario del fondo che conceda al beneficiario il diritto di goderlo con la dichiarazione di quest'ultimo (esplicita od implicita) di voler esercitare un'attività immissiva potenzialmente o ancor più palesemente intollerabile. Ove per «potenzialmente intollerabili» deve intendersi un'attività idonea a produrre immissioni che si possono supporre ragio-

nevolmente intollerabili (come nel caso di chi dia in locazione un immobile destinato a civile abitazione, inserito in una realtà abitativa condominiale, ad uno studente di musica o ad un cantante in erba) o un'attività di natura immissiva palesemente incompatibile con la destinazione del fondo (come nel caso di chi dia in locazione un immobile destinato ad attività commerciale, inserito in un condominio abitativo e in una zona non intensamente trafficata, ad un pub o ad un locale da ballo).

È quindi evidente come in tali fattispecie la responsabilità extracontrattuale del proprietario del fondo attinga le proprie radici nel comportamento negoziale tenuto col soggetto a cui ha concesso il godimento del bene, soggetto poi rivelatosi intollerabilmente immittente.

4.6. *Relatività del criterio della normale tollerabilità*

BIBLIOGRAFIA Mattei 1994

La lettura dell'art. 844 c.c. impone di ricercare l'esatto contenuto della «normale tollerabilità».

Il termine normale indica ciò che è conforme alla norma, ciò che è regolare, ordinario ed evoca subito alla mente l'accettazione condivisa di qualcosa da parte della collettività.

Non vi è dubbio però della relatività intrinseca riposta in seno al concetto di normalità. Non esiste una normalità assoluta ma esistono al più tante normalità che possono variare, applicate alla specie, a seconda del richiamo di alcuni parametri (tempo, luoghi, condizioni ecc.).

Rimanendo nell'ambito delle immissioni, e di ciò che può dirsi normale o meno, si pensi ad una città come Londra così come descritta in tanti romanzi e realmente vissuta sino alla fine dell'Ottocento, avvolta dalla nebbia alimentata dallo *smog* [il cui termine nasce dalle parole inglesi *smoke* (fumo) e *fog* (nebbia), per descrivere, durante la rivoluzione industriale, il particolato prodotto dalla combustione del carbone e la nebbia che si combinavano in un aerosol], prodotto appunto dalle stufe alimentate a carbone delle case, e le cui emissioni di inquinanti (zolfo *in primis*) apparivano come immissioni necessariamente tollerate, anche se pregiudizievoli per la salute umana. E si pensi poi sempre alla odierna città di Londra, nella quale le stesse emissioni/immissioni di carbone, in misura peraltro pur esponenzialmente ridotte, risulterebbero assolutamente intollerabili, in quanto desuete.

Si pensi poi sempre alla stessa città di Londra ora (o forse per rendere ancor più tattile l'idea, a Milano) e ci si renderà conto di come le immissioni ritenute comunemente tollerabili (composte da benzene e polveri di ogni dimensione prodotte

dal traffico stradale e dagli impianti di riscaldamento; dal rumore di intensità media pari a circa 50 dB(A) prodotto dal traffico stradale; da un fondo elettromagnetico assai elevato prodotto da numerosi impianti di telecomunicazione ed anche da impianti per il trasporto dell'energia elettrica; da una luminosità notturna innaturale causata dalle mille piccole grandi insegne commerciali, ovvero dalla eccessiva illuminazione locale predisposta per motivi di sicurezza) dai suoi residenti divengono al contempo assolutamente intollerabili se trasposte in un comune posto in montagna o in un'isola.

Ma se poi nella stessa isola (si pensi all'isola di Vulcano) vi si trova una zona nella quale vi è una solfatara, si comprenderà come le immissioni di odore di zolfo, *quivi* consuete e quindi accettate come tollerabili, divengano immediatamente intollerabili altrove. Eppure andando nella stessa isola dalla parte diametralmente opposta, ove non è possibile avvertire alcun odore di zolfo, le stesse immissioni considerate poc'anzi tollerabili divengono ad un tratto intollerabili.

Non v'è dubbio quindi che

la normale tollerabilità è un criterio nettamente relativo. (...) Ciò che è tollerabile in un quartiere industriale o in un distretto a luci rosse non è tollerabile nella quiete di una zona residenziale di villette. La dottrina e la giurisprudenza considerano un passo avanti metodologico l'aver fatto chiarezza su un punto. Che la tolleranza va valutata dal punto di vista di chi subisce le immissioni (Mattei 1994, 316).

4.6.1. *Normale tollerabilità in relazione agli altri criteri*

BIBLIOGRAFIA Cicala 1975a - Procida Mirabelli Di Lauro 1984

La giurisprudenza non manca di sottolineare come il criterio della normale tollerabilità sia necessariamente un criterio relativo che deve avere preminente riferimento alle «condizione dei luoghi», secondo quanto postulato dalla norma stessa:

Il limite di tollerabilità delle immissioni rumorose non è mai assoluto, ma relativo alla situazione ambientale, variabile da luogo a luogo, secondo le caratteristiche della zona e le abitudini degli abitanti, e non può prescindere dalla rumorosità di fondo, ossia dalla fascia rumorosa costante, sulla quale vengono ad innestarsi i rumori denunciati come immissioni abnormi, sicché la valutazione *ex art. 844 c.c.*, diretta a stabilire se i rumori restino compresi o meno nei limiti della norma, deve essere riferita, da un lato, alla sensibilità dell'uomo medio e, dall'altro, alla situazione locale; spetta al giudice del merito accertare in concreto gli accorgimenti idonei a ricondurre tali immissioni nell'ambito della normale tollerabilità (Cass. civ. 27 luglio 1983, n. 5157, inedita. V. anche Cass. civ. 30 agosto 2001,

n. 10735; Cass. civ., sez. II, 29 novembre 1999, n. 13334, *DResp*, 2000, 324; Cass. civ., sez. II, 11 novembre 1997, n. 11118, *GI*, 1998, 1810; Cass. civ. 6 gennaio 1978, n. 38, *FI*, 1978, I, 623; App. Milano, 17 luglio 1992, *NGCC*, 1993, I, 786; Trib. Milano, 27 gennaio 2001, *DResp*, 2001, 5, 526; Trib. Milano, 7 aprile 1988, *GI*, 1989, I, 2, 398).

La norma del codice mantiene fermo il criterio relazionale della valutazione della normale tollerabilità considerate «anche» le condizioni dei luoghi (Cass. civ. 19 maggio 1976, n. 1796; Cass. civ. 21 novembre 1973, n. 3138; Cass. civ. 30 maggio 1973, n. 1616; Cass. civ. 24 maggio 1972, n. 1621; Cass. civ. 23 ottobre 1969, n. 3477; Cass. civ. 24 luglio 1968, n. 2692; Cass. civ. 17 ottobre 1967, n. 2494; Cass. civ. 3 aprile 1963, n. 836; Cass. civ., Sez. U., 26 ottobre 1957, n. 4156).

Il principio è consolidato:

Occorre premettere che, come più volte affermato da questa Corte, il limite di tollerabilità delle immissioni, a norma dell'articolo 844 c.c., non ha carattere assoluto, ma relativo, nel senso che deve essere fissato con riguardo al caso concreto tenendo conto delle condizioni naturali e sociali dei luoghi e delle abitudini della popolazione: il relativo apprezzamento, risolvendosi in un'indagine di fatto, è demandato al giudice del merito e si sottrae al sindacato di legittimità se correttamente motivato ed immune da vizi logici (tra le tante, sent. 6 giugno 2000 n. 7545; 12 febbraio 2000 n. 1565; 11 novembre 1997 n. 11118).

Nel caso in esame la Corte di Appello ha fondato il proprio giudizio di eccedenza rispetto alla normale tollerabilità in relazione sia alle caratteristiche dell'immobile di proprietà del M. inserito in un edificio condominiale – con riferimento, in particolare, alla stanza interessata dalle immissioni ed adibita prima a magazzino e poi a camera da letto – sia alla «natura delle attività, materiali ed intellettuali, che normalmente si svolgono in un appartamento di civile abitazione». In proposito il giudice di secondo grado ha richiamato le risultanze della C.T.U. circa l'accertato incremento di rumore diurno di valore superiore al limite accettabile di 3 db

(Cass. civ., sez. II, 26 aprile 2001, n. 10735, *GI*, 2002, 1861).

La normalità delle immissioni andrà quindi giudicata anche con riferimento alla capacità di tolleranza di chi subisce i fenomeni in rapporto all'ubicazione del fondo ed alla loro durata, ricorrenza e distribuzione nel tempo.

Eppertanto in una fattispecie concernente esalazioni da porcilaie, la Suprema Corte ha censurato l'impugnata sentenza per avere omesso di considerare sia che i miasmi prodotti da un allevamento di animali su scala industriale non sono equiparabili al lezzo proveniente da una stalla con ridotto numero di capi di bestiame e annesso ad un edificio rurale, sia che da decenni è ormai venuta meno l'antica tolleranza contadina, dovuta alle disagiate condizioni di vita, di tollerare esalazioni sgradevoli:

Mancando nella legge una misura in base alla quale stabilisce con criteri automatici il limite di tollerabilità delle immissioni, tale limite dev'essere prudentemente determinato di volta in volta dal giudice con riguardo sia alle condizioni dei luoghi ed alle attività normalmente svolte in un determinato contesto produttivo sia al sistema di vita ed alle correnti abitudini della popolazione nel presente momento storico

(Cass. civ. 20 dicembre 1985, n. 6534, inedita; anche Cass. civ., sez. II, 11 ottobre 1995, n. 10588, *SI*, 1996, 364).

Non sono certo mancate le critiche poiché come è stato correttamente notato

il meccanismo innesca una procedura di progressiva dilatazione dei rumori; cioè se una zona prima tranquilla viene invasa da alcune fonti di rumore, queste fonti progressivamente mutano la «condizione» dei luoghi e quindi si autolegittimano (Cicala 1975a, 216).

L'Autore osserva dunque che la relatività del parametro può costituire pure un limite della norma, asservita al mutamento della zona indotta dall'incremento delle immissioni provenienti da più fonti. D'altronde la relatività è appunto mutevole. La relatività del parametro conduce a ritenere quindi intollerabili le immissioni di rumore prodotte da elicotteri, ove al contrario, nei pressi di un aeroporto ciò sarebbe considerato pienamente lecito:

la fattispecie portata alla cognizione dei giudici torinesi, alla quale è estranea ogni questione riflettente l'esercizio di un'attività produttiva, rimane ancorata allo schema del primo comma dell'art. 844 c.c., posto che le immissioni, di cui si discute, provengono pur sempre dall'uso della cosa (aviosuperficie per l'atterraggio e il decollo di elicotteri) da parte dei proprietari nell'ambito di una concreta utilizzazione ristretta – secondo l'incensurabile apprezzamento dei giudici di merito, basato altresì sulla constatazione delle caratteristiche fisiche dell'area – alle esigenze individuali di mera comodità degli stessi proprietari, agevolati ai fini di più facili e più rapidi spostamenti.

Né si sarebbero potuti scorgere, nella situazione in esame, influenze di interesse generale a carattere pubblico, tenuto conto che all'intervenuta autorizzazione amministrativa per l'esercizio dell'aviosuperficie non può assegnarsi se non il valore comune a tutti i provvedimenti autorizzati, quello cioè di rimozione di un limite legale allo svolgimento di un'attività non altrimenti consentita al privato (...).

In ogni caso, nemmeno la presenza di interessi generali di carattere pubblicistico avrebbe potuto giustificare la imposizione di limiti alla proprietà privata al di là di quelli previsti dall'art. 844 c.c., se non attraverso procedure amministrative ablatorie o comunque intese alla compressione del diritto domenicale

(Cass. civ., sez. II, 14 agosto 1990, n. 8271, inedita).

Conseguentemente:

Perciò, per la risoluzione della controversia – come esattamente riconobbero i giudici di appello – bisogna aver riguardo esclusivamente alla disciplina posta dall'art. 844 c.c. (...) Posto da una parte, come si è già sottolineato, che l'esercizio dell'aviosuperficie doveva servire solo al soddisfacimento delle esigenze personali di mera comodità dei proprietari della medesima e tenuto conto dell'altra parte che «il limite di tollerabilità delle immissioni rumorose non è mai assoluto, ma relativo alla situazione ambientale, variabile da luogo a luogo, secondo le caratteristiche della zona e le abitudini degli abitanti» (Cass. 27 luglio 1983 n. 5157), uno dei dati di riferimento per la valutazione della normale tollerabilità delle immissioni fu individuato dagli stessi giudici nella condizione dei luoghi. Si mise così in risalto che la zona interessata è costituita da un sito di particolare amenità e pace della collina torinese, ove nel verde sono immerse ville esclusive e abitazioni sparse, con un carattere residenziale di elevata qualità diverso da quello delle zone abitative cittadine o suburbane, inoltre senza insediamenti industriali o servizi destinati alla collettività o esercizi pubblici sportivi. In riferimento a tale dato obiettivo, avulso da ogni considerazione discriminatrice o inducente un trattamento delle parti difforme da quello voluto dal legislatore attraverso l'art. 844 c.c., fu altresì determinato il rumore di fondo della zona, con riguardo alle caratteristiche peculiari della località e al complesso dei rumori che ne formano l'ambiente abituale, al fine di stabilire qual fosse il limite di tollerabilità delle immissioni, non essendo prefissata per esso una misura aritmetica e dominando in materia il criterio della relatività e «del caso per caso», affidato all'equo e prudente apprezzamento del giudice nel quadro delle direttive di legge (Cass. civ., sez. II, 14 agosto 1990, n. 8271, inedita).

Il parametro, normale ma relativo, deve essere gestito con equilibrio dal giudice, il quale ha il compito assai delicato di riempire la norma, in tale parte, in bianco. Egli deve saper quindi dosare con sapienza tale criterio, come già osservato in passato dai supremi giudici:

non esiste nella legge un metro in base al quale aritmicamente stabilire il limite di tollerabilità delle immissioni, giacché in questa materia domina (...) il criterio di relatività e del caso per caso, essendo affidato al giudice un compito moderatore ed equilibratore da esercitarsi di volta in volta con equo e prudente apprezzamento, nel quadro delle direttive di legge, in relazione alle singole situazioni particolari e alla entità degli interessi in conflitto, tenuto altresì conto delle esigenze della convivenza sociale e della funzione sociale della proprietà (Cass. civ., Sez. U., 26 ottobre 1957, n. 4156, *FI*, 1958, I, 1497. V. poi Cass. civ., sez. II, 14 agosto 1990, n. 8271; Cass. civ. 20 dicembre 1985, n. 6534, *RFI*, 1985, 39; Cass. civ. 18 ottobre 1978, n. 4693, *RFI*, 1978, 24; Cass. civ. 30 maggio 1973, n. 1616, *FI*, 1974, I, 807).

Il dosaggio conduce così i supremi giudici a censurare la sentenza di merito che ha dato eccessivo rilievo al periodo storico nel quale si sono avute le immissioni prodotte nell'uso del viadotto stradale costruito in prossimità delle abitazioni, poiché

è giunta ad attribuire pressoché esclusiva rilevanza al parametro di tollerabilità che si assume accolto dalla coscienza sociale nell'attuale momento storico ed alla cui stregua i rumori della strada, anche se fastidiosi, debbono essere sopportati come inevitabile prodotto della realizzazione di una superiore esigenza collettiva, quale, nella specie, quella della maggiore celerità e sicurezza dei traffici internazionali, assicurate dall'autostrada in questione.

Il giudizio di prevalenza, così espresso dalla corte d'appello a favore dell'interesse collettivo, se, da un lato, si fonda su un corretto richiamo al principio di socialità di cui è riconoscimento nel disposto dell'art. 844 comma 2° che, in tema di immissioni demanda al giudice di temperare le esigenze produttive con le ragioni della proprietà, dall'altro, non è sorretto, come già rilevato, da una adeguata ricerca e valutazione del limite di tollerabilità dei rumori che, pur essendo fastidiosi, i ricorrenti debbono sopportare nel superiore interesse collettivo

(Cass. civ. 9 marzo 1988, n. 2366, *CC*, 1988, 615. V. anche Cass. civ. 20 dicembre 1985, n. 6534).

L'equo e prudente apprezzamento degli elementi necessari per definire la normalità della tolleranza deve tener sempre conto delle particolari caratteristiche del luogo, del tempo e del clima nel quale le immissioni vengono prodotte, potendo la natura di esse variare, ed anche di gran lunga, a seconda della sussistenza o meno di tali micro-parametri. Tuttavia è bene mantenere ferma la necessaria caratteristica della continuità delle immissioni, onde evitare di intervenire su immissioni che in un dato momento, e solo in esso, risultano intollerabili:

In proposito, si osservi che lo stesso consulente di parte ricorrente ha riconosciuto come dette immissioni siano in funzione delle «condizioni climatiche stagionali» e dell'«orario».

Deve quindi trarsi la conclusione che le stesse: *a*) sono avvertibili solamente nei periodi «caldi» (tanto è vero che sono state riscontrate dal consulente d'ufficio solamente nei mesi di maggio e di giugno e non anche nei mesi precedenti), ciò che rende indubitabile la loro «non interrotta» frequenza, quanto meno nell'arco dell'anno solare; *b*) nell'ambito poi dei periodi caldi, sono percepibili solamente in determinati «orari» della giornata (non prima delle ore 21, come ammesso dallo stesso consulente di parte istante); *c*) sono altresì subordinate alla totale assenza di vento o allo spirare del solo «scirocco», atteso che il consulente di parte ricorrente dà atto che il vento, quando spira, «spazza via i cattivi odori»; *d*) sono comunque percepibili pressoché esclusivamente «all'ingresso» dei complessi alberghieri di cui trattasi, mentre non sono avvertite affatto «all'interno»,

dove gli ambienti, dotati di condizionamento, vengono mantenuti, tanto più nella stagione estiva, con le finestre chiuse (Pret. Roma 13 luglio 1987, *FI*, 1988, I, 2027).

Parte della dottrina ritiene poi che il limite della normale tollerabilità debba essere «individuato in relazione alla destinazione giuridica del bene, non secondo il libero apprezzamento arbitrario o equitativo dell'autorità giudiziaria», in quanto comprime la facoltà di godimento e di destinazione della proprietà (Procida Mirabelli Di Lauro 1984, 259).

4.6.2. *La normale tollerabilità per le diverse immissioni*

Come già discusso, le immissioni si possono concretamente manifestare con caratteristiche ben differenti l'una dall'altra, al di là della ricorrenza o meno di condizioni nelle quali si propagano. Sicché è evidente che odori e rumori, tanto per cogliere alcuni tra i tanti esempi, non siano in alcun modo tra essi equiparabili nella valutazione della normale tollerabilità.

Si tratta dunque di individuare le categorie poste, o configurabili, in seno alle immissioni, quali i rumori, le vibrazioni, le radiazioni, gli odori, i fumi, le luci, per poter infine addivenire ad un criterio uniforme di valutazione – potremmo volgarmente adoperare il verbo calcolare – del parametro di normale tollerabilità per ogni singola categoria.

Per alcuni fenomeni immissivi, ovviamente i più ricorrenti, il legislatore e la giurisprudenza hanno già elaborato, nel corso degli anni, alcuni parametri di riferimento al fine di rendere uniforme il giudizio sulla accettabilità, nonché sulla tollerabilità.

L'intrinseca relatività del criterio della «normale tollerabilità» non può però concedere un arbitrio al soggetto chiamato a dirimere il conflitto tra l'immittente e l'impresso. Non può l'arbitro del conflitto decidere a piacimento se ed in che modo le immissioni debbano essere ritenute tollerabili, o al contrario non tollerabili.

Il percorso verso l'uniformità di giudizio, in ossequio al principio di uguaglianza, è già avvenuto in modo approfondito per le immissioni acustiche, nonché di recente per una parte delle immissioni elettromagnetiche da radiazioni non ionizzanti.

L'individuazione di parametri uniformi, che consentano di valutare la normale tollerabilità prescritta dalla nota figura codicistica, spesso non è tratta direttamente dalla normativa speciale in materia, come la uniforme giurisprudenza non manca di osservare. Le motivazioni della scelta di mantenere autonomo il rapporto tra la normativa speciale (pubblicistica, poiché orientata verso ragioni di tutela pubblica ed indifferenziata) e la normativa codicistica (privatistica, poiché finalizzata ad offrire una tutela particolare e differenziata) sono diverse (come si leggerà più avanti), e non sempre convincenti:

Non v'è dubbio che il criterio della «normale tollerabilità» indicato dall'art. 844 cod. civ. per verificare la liceità delle immissioni sia un criterio relativo, poiché esso non trova il suo punto di riferimento in dati aritmetici fissati dal legislatore, ma ha riguardo a tutte le caratteristiche del caso concreto, essendo ai giudici rimesso il potere di stabilire di volta in volta e con equo apprezzamento, in relazione alle condizioni dei luoghi, al contesto sociale e produttivo nel quale si svolge l'attività presa in considerazione ed all'entità degli interessi in conflitto, il punto di equilibrio tra tali interessi.

Va, quindi, esclusa la possibilità, in sede di applicazione dell'art. 844 cod. civ., di far riferimento ai rigidi parametri eventualmente fissati da leggi speciali al fine di disciplinare determinate attività produttive, ancorché assimilabili a quella che nel caso concreto ha determinata la controversia, quando il campo di applicazione e l'oggetto delle leggi speciali siano diversi da quelli che caratterizzano le disposizioni dettate dall'art. 844 cod. civ., che sono volte a proteggere la proprietà (cfr. per i rapporti tra l'art. 844 cod. civ., la l. n. 615 del 1966 ed il DPR n. 322 del 1971, Cass. 1 febbraio 1993 n. 1226)

(Cass. civ., sez. II, 11 novembre 1997, n. 11118, *GI*, 1998, 1810. V. anche Cass. civ., sez. II, 18 aprile 2001, n. 5697).

Un primo motivo attiene pertanto alla rigidità dei parametri regolamentari prescritti dal legislatore, impermeabili alla valutazione di tutte le particolari condizioni che possono distinguere le fattispecie, l'una dall'altra. Sicché tale rigidità si frappone come limite, ostacolo, idoneo a compromettere il giusto giudizio sulla tollerabilità.

Invero:

Tali principi sono stati rispettati nel caso in esame, poiché la corte di merito, pur partendo dalla comparazione tra le prescrizioni dettate dal DPR n. 203 del 1988 ed i dati rilevati *in loco* dal CTU, ha compiuto una valutazione che, privilegiando le risultanze della diretta osservazione dei luoghi compiuta dal CTU, tiene conto della concreta tollerabilità delle immissioni riscontrate, con riferimento esclusivo a quella determinata situazione oggettiva.

L'impugnata sentenza fa riferimento ai limiti di tollerabilità stabiliti dal citato DPR per la tutela della salute dei lavoratori all'interno degli ambienti industriali, ma solo al fine di porre in rilievo l'enorme divario esistente tra quei limiti ed i dati relativi, utilizzando tale rilievo per convalidare il giudizio espresso dal CTU, secondo cui la molestia provocata dal regolare svolgimento dell'attività della lavanderia non supera la soglia di una «normale percettibilità organolettica».

Il giudizio espresso dalla Corte d'Appello non merita, dunque, la censura di contraddittorietà mossagli dai ricorrenti ed, essendo peraltro sufficientemente e logicamente motivato, si sottrae al sindacato in questa sede

(Cass. civ., sez. II, 11 novembre 1997, n. 11118, *GI*, 1998, 1810. V. anche Cass. civ., sez. II, 18 aprile 2001, n. 5697).

La flessibilità che deriva direttamente dall'art. 844 c.c., inerente il metodo utilizzato dall'arbitro del conflitto immissorio, alla ricerca del criterio principe, non viene quindi condizionata, ovvero compromessa, dalla staticità o dalla cristallizzazione (storica, politica, scientifica ecc.) della scelta legislativa tesa a porre in quel dato momento valori ritenuti di accettabilità per la salute collettiva.

4.7. *Reattività e tollerabilità dell'uomo medio*

BIBLIOGRAFIA Procida Mirabelli Di Lauro 1998

Occorre poi comprendere con quale figura di riferimento debba relazionarsi il parametro di «normale tollerabilità».

La figura codicistica delle immissioni è originariamente di natura dominicale e l'azione è così formalmente reale, poiché finalizzata a tutelare la proprietà.

È però evidente come in tale fattispecie giuridica sia inscindibile la natura reale dalla sua natura «personale», essendo strettamente legata la posizione tutelata (la proprietà dalle immissioni intollerabili) ai diritti della personalità (diritto alla salute, diritto esistenziale, diritto all'ambiente salubre, diritto all'ambiente ecc.).

La tesi si svela da sola, a seguito di una lettura intimistica della norma, perché non può esservi una tollerabilità del *praedium* ma solo del *dominus*. Non può il *praedium* divenire intollerante ma soltanto il *dominus* può divenirlo. Il *praedium* potrà divenire idoneo a garantire il normale godimento del *dominus* ove le immissioni siano oggettivamente intollerabili (infatti App. Milano 27 aprile 1984, *GI*, 1986, I, 2, 32 precisa come il diritto alla salute diviene «il referente cui va ragguagliata la normale tollerabilità posto che quest'ultima va necessariamente ricondotta al soggetto»).

Il principio è stato evidenziato di recente molto bene dal giudice di merito:

il concetto di tollerabilità è per sua natura correlato alla persona del proprietario – sia pure considerato oggettivamente come uomo medio – in quanto è solo la persona che può tollerare o meno una situazione, non certo il fondo in sé e per sé. Ma, al di là di tale interpretazione, non più puramente oggettiva, del diritto di proprietà, ciò che qui massimalmente rileva è che il criterio della normale tollerabilità può oramai essere invocato anche a tutela di diritti diversi da quello dominicale, ossia a tutela dei diritti della persona. L'art. 844 c.c. è, infatti, comunemente inteso, sia in dottrina che in giurisprudenza, come la norma da cui desumere l'ingiustizia del danno, una volta che le immissioni abbiano superato il limite della normale tollerabilità, anche nel caso in cui si tratti della lesione di diritti diversi dalla proprietà. Quindi, il criterio della normale tollerabilità può essere utilizzato per qualificare l'ingiustizia del danno anche quando vengano invocati diritti della persona e, quindi, ci si muova al di fuori dell'ottica proprietaria dell'art. 844 c.c.

(Trib. Como 23 novembre 2005, *Rg Ambiente*, 2006, 2, 325-336).

Tali riflessioni non vogliono gratuitamente giustificare una lettura evolutiva della norma ma derivano come conseguenza logica dalla interpretazione letterale della norma ove la «normale tollerabilità» è inscindibilmente connessa alla persona che patisce le immissioni e che ha un legame stabile e «reale» con il fondo.

Possiamo dunque sostenere che l'art. 844 c.c. si rivolge direttamente alla tutela del diritto reale, ma attraverso essa vuole tutelare la persona del titolare di tale diritto.

Si deve pertanto uscire dall'ambiguità che ha accompagnato a lungo la dottrina nel suo cammino volto a definire la «reale» caratteristica della figura codicistica. Ambiguità certo indotte dallo stesso legislatore, il quale ha collocato la norma in un ambito (proprietà) che è certamente suo proprio, ma soltanto in parte.

D'altronde il legislatore non avrebbe potuto certamente creare un libro o un titolo, nel codice civile, *ad hoc* per tale figura. Né tantomeno avrebbe potuto immaginare allora le dimensioni applicative della norma nel tempo.

La dottrina, impegnata in un sofisticato funambolismo giuridico, ha così spesso riflettuto in tutt'altro modo, ritenendo che «la normale tollerabilità, quindi, ha a oggetto non il soggetto proprietario, né la ordinaria sopportabilità dell'uomo medio, né il bene materialmente inteso, ma le situazioni giuridiche che trovano il loro punto di riferimento oggettivo nel fondo che subisce le immissioni» (Procida Mirabelli Di Lauro 1998, 367).

Tuttavia, la valutazione del parametro di «normale tollerabilità» è stata sovente ricondotta dalla giurisprudenza di merito proprio al requisito della «reattività dell'uomo medio»:

Gli elementi di fatto attinenti le immissioni acustiche devono essere valutati in modo oggettivo, in relazione alla reattività dell'uomo medio, prescindendo, quindi, dalle considerazioni attinenti i singoli individui esposti alle immissioni stesse; stabilito che le immissioni superano la normale tollerabilità, la tutela risarcitoria deriva direttamente dall'art. 32 cost.; sulla scorta dell'art. 32 cost. può ritenersi che l'art. 844 c.c. si riferisca non solo ai diritti legati alla proprietà del fondo, ma anche a quelli attinenti la salute dei proprietari dei fondi finitimi, solo incidentalmente collegati al diritto di proprietà; dalla prova della intollerabilità dei rumori non discende *ipso facto* la prova dell'esistenza di un danno biologico; l'esposizione ad intollerabili emissioni acustiche dà, comunque, luogo ad un danno risarcibile, consistente nello stress, nel fastidio, nell'exasperazione, nella tensione psichica; tale danno è equitativamente calcolato dal giudice

(Trib. Biella 16 settembre 1989, *RCP*, 1989, 119. V. anche Trib. Como 21 maggio 1996, *ALC*, 1997, 103 che sottolinea come «tali elementi devono essere valutati in modo obiettivo, in relazione alla reattività dell'uomo medio»).

Ricorre spesso anche la locuzione «sensibilità dell'uomo medio» (Cass. civ. 27 luglio 1983, n. 5157, inedita) ovvero di «effetti sull'uomo medio» (Trib. Savona

31 gennaio 1990, *ALC*, 1990, 306, in una fattispecie di immissioni rumorose, provocate dal funzionamento di celle frigorifere site in un negozio inserito in un condominio, a danno degli occupanti gli appartamenti vicini; anche Pret. Roma 13 luglio 1987, *FI*, 1988, I, 2027, in un caso di immissioni di odori sgraditi ad una particolare categoria di soggetti, clientela di prestigio della ricorrente proprietaria di un hotel residence confinante con lo zoo comunale).

Gli effetti sull'uomo medio devono quindi essere valutati, prescindendo dalle particolari caratteristiche della persona fisica:

Nella vertenza *ex art. 669 bis ss. e 700 c.p.c.*, in relazione all'art. 844 c.c., ove si tratta di valutare i limiti di normale tollerabilità di immissioni sonore nei rapporti tra proprietari di fondi vicini, è necessario prescindere – per un verso – da considerazioni attinenti alle singole persone disturbate dalle immissioni, avendo rilievo l'attività e sensibilità dell'uomo medio

(Trib. Milano 27 gennaio 2001, *GM*, 2001, 673).

Il concetto di normalità impone quindi di oggettivizzare la tollerabilità sull'uomo medio e non sul soggetto esposto nella fattispecie particolare.

RIASSUMENDO

La normale tollerabilità si pone come il criterio principale per regolamentare l'art. 844 c.c., nonché per valutare la liceità o illiceità delle condotte che provoca immissioni.

La responsabilità derivante dall'art. 844 c.c., così regolamentata dalla norma, è una responsabilità oggettiva che prescinde dalla valutazione dell'elemento soggettivo del soggetto immittente.

Il criterio principe della normale tollerabilità è relativo. Non esiste una «normale tollerabilità assoluta» ma diversi modelli di «normale tollerabilità». Tale criterio va calcolato addosso all'uomo medio.