

N. 9927/2004 R.G.

Sent.	7807/07
Rep.	5805/07

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI MILANO
SEZIONE 4a CIVILE**

In composizione monocratica nella persona della dott. Lucia Formica,
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al numero di ruolo generale sopra riportato,
promossa da

[redacted] in
persona del legale rappresentante, [redacted]

[redacted] effettivamente domiciliate in Milano via Hajeck n. 10, presso
lo studio dell'avv. Eugenio Correale, che le rappresenta e difende per
procura a margine dell'atto di citazione;

ATTRICI

contro

[redacted] titolare dell'impresa individuale [redacted]

[redacted] effettivamente domiciliati in Milano corso Lodi n. 34, presso lo studio
dell'avv. Pier Angelo Mazzocchi, che li rappresenta e difende per
procura a margine della comparsa di costituzione e risposta;

CONVENUTI

CONCLUSIONI precisate all'udienza del 08.02.2007 come da fogli
allegati;

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

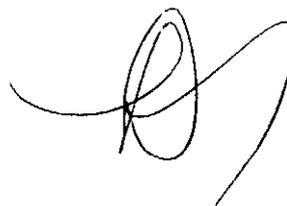
Con atto di citazione regolarmente notificato il 6.2.2004, la s.a.s.
[redacted], proprietaria di un edificio
adibito ad albergo [redacted], conveniva in



giudizio dinanzi a questo Tribunale i sig.ri [REDACTED]
[REDACTED] rispettivamente utilizzatore e proprietaria di un'unità immobiliare sita al piano terreno del medesimo stabile ed adibita ad attività di panificio, ed esponeva che tale attività era originariamente dotata di una canna fumaria installata lungo un muro perimetrale dell'albergo, che cedeva calore ad alcune stanze adiacenti, tanto elevato che tali stanze erano state inutilizzabili per tutto il 2002 e parte del 2003, con conseguente perdita di guadagno per l'albergo. Aggiungeva che la canna fumaria difettosa nel 2003 era stata sostituita, ma quella nuova era stata posizionata sul terrazzo di proprietà esclusiva della società attrice, in modo da asservire una porzione apprezzabile della pavimentazione, in violazione degli artt. 832, 1067 e 1068 c.c., e da determinare un grave nocumento del decoro architettonico dell'edificio.

Tutto ciò premesso, la società attrice chiedeva il risarcimento del danno conseguente alle intollerabili immissioni di calore nel 2002 – 2003 e la condanna dei convenuti alla rimozione della nuova canna fumaria.

I convenuti si costituivano regolarmente, eccepivano in primo luogo la carenza di legittimazione della società [REDACTED], perché non proprietaria del terrazzo su cui è installata la canna fumaria, e comunque chiedevano la reiezione delle domande avversarie. Nel merito, osservavano che la vecchia canna fumaria, pur non conforme alla normativa vigente, funzionava regolarmente, tanto che nessuna lamentela era stata sollevata fino al 2003. Solo in quell'anno era emerso che nel muro di un bagno dell'albergo, interessato dal passaggio della canna fumaria, si percepiva un leggero tepore durante le ore di utilizzo del forno, tanto lieve da non impedire l'utilizzo del locale e della stanza annessa. Nel 2002, poi, erano state segnalate esalazioni di cattivi odori e, all'esito di una videoispezione, era stata evidenziata la rottura della parete della canna stessa dovuta all'inserimento di una scatoletta dell'impianto elettrico in un locale dà dell'albergo. Quanto alla nuova canna fumaria, i convenuti, oltre a contestare che il terrazzo fosse di esclusiva proprietà della società attrice, osservavano che la installazione era stata autorizzata dalla [REDACTED] e dal marito, [REDACTED] con dichiarazione 16.1.2003, ed il suo l'andamento era stato modificato rispetto al



progetto originario per soddisfare la richiesta dalla [redacted] e realizzato secondo le indicazioni dalla stessa fornite. Contestava, infine, che la nuova condotta costituisse elemento di disturbo per il decoro architettonico dell'edificio.

In via riconvenzionale, i convenuti chiedevano il risarcimento dei danni subiti in conseguenza di infiltrazioni provenienti dall'unità immobiliare di proprietà della controparte; esponevano inoltre che i gestori dell'albergo avevano fatto confluire gli scarichi dei sanitari nella tubatura condominiale delle acque piovane e ne chiedevano la rimozione.

Con atto di citazione notificato il 2.7.2004, la [redacted] conveniva a sua volta i [redacted] e, premesso di essere proprietaria del terrazzo gravato dalla presenza della canna fumaria, ne chiedeva la rimozione, con il risarcimento del danno.

Nella causa iscritta a seguito del secondo atto di citazione, n. 47712/04, si costituivano i convenuti formulando domande e difese analoghe a quella già svolte nel primo processo.

Le due cause venivano riunite.

L'istruttoria, oltre alla produzione di documenti, comportava escussione di testimoni e l'interrogatorio formale della sig.ra [redacted]

Quindi, precisate le conclusioni e depositate memorie conclusionali e di replica, la causa giunge a decisione.

MOTIVI DELLA DECISIONE

L'eccezione relativa alla carenza di legittimazione attiva della società [redacted] con riferimento alla domanda di rimozione della canna fumaria dal terrazzo annesso all'immobile adibito ad albergo è fondata, essendo pacifico che l'immobile stesso non è di proprietà della società.

Proprio per sopperire alla carenza di legittimazione della società, la sig.ra [redacted] ha instaurato autonoma causa in cui ha formulato la medesima domanda, causa poi riunita alla prima.

Tuttavia, i convenuti hanno contestato anche la proprietà del terrazzo in capo alla sig.ra [redacted] sostenendo che il bene è



condominiale in quanto costituisce copertura del sottostante laboratorio adibito a panificio ed in passato era usato da tutti i condomini liberamente.

La s. [redacted] non ha prodotto documentazione (atto di provenienza della sua unità immobiliare, regolamento condominiale ecc) da cui risulti esplicitamente la proprietà esclusiva del terrazzo. Tuttavia, poiché il bene è destinato al servizio dell'annesso appartamento, la cui proprietà in capo alla [redacted] non è contestata, sussistono i presupposti per presumere che esso costituisca una pertinenza dell'appartamento stesso, come tale, compreso nella proprietà della cosa principale, per il principio sancito dall'art. 818 c.c..

Per contro, nulla depone per la proprietà condominiale del bene, sostenuta dai convenuti, in quanto esso non presenta caratteristiche idonee a ricondurlo ad una delle cose da presumersi, salvo titolo contrario, di proprietà comune a tutti i condomini; infatti, gli elenchi dell'art. 1117 nn. 1 e 2 c.c. non menzionano i terrazzi a livello, neppure implicitamente, non trattandosi di elemento dell'edificio condominiale necessariamente o per destinazione soggetto all'uso comune; in concreto, poi, il terrazzo per cui è causa è accessibile esclusivamente dall'unità della [redacted] (come dimostrano le fotografie prodotte) e nessuna prova è stata offerta a sostegno dell'assunto per cui il terrazzo sarebbe stato in passato utilizzato da tutti i condomini.

Per altro, come è pacifico, il terrazzo in questione funge da copertura alla sottostante unità immobiliare, tuttavia ciò non esclude la proprietaria superficaria esclusiva della sig.ra [redacted] quale proprietaria dell'unità immobiliare di cui il bene è pertinenza.

Sussiste pertanto la legittimazione della sig.ra [redacted] rispetto alla domanda di rimozione della porzione di canna fumaria installata sul terrazzo esclusivo.

Nel merito, la domanda è infondata.

E' provato che prima di dare corso all'installazione della canna fumaria, per altro sollecitata dai condomini e dalla stessa società attrice (v. doc. n. 8 att.), i convenuti hanno chiesto ed ottenuto l'autorizzazione dei proprietari, che allora si identificavano nella sig.ra [redacted] e nel marito [redacted] (poi deceduto),



data con documento datato 16.1.2003 (doc. n. 2 conv.), con cui i medesimi dichiaravano di autorizzare i proprietari del panificio *“a far installare a regola d’arte una canna fumaria sulla facciata interna del fabbricato”* e, dunque, necessariamente nella porzione annessa al terrazzo.

La sig.ra [REDACTED], per altro solo all’udienza ex art. 183 c.p.c. del 18.11.2004, ha affermato che l’autorizzazione di cui al citato documento era riferita ad una canna fumaria incassata nel muro e non esterna, ma la difesa, del resto non coltivata, contrasta con quanto dichiarato nella dichiarazione 10/11/2003 e con le risposte data dall’aurice all’interrogatorio formale, in cui ha confermato di aver autorizzato il progetto raffigurato nel doc. n. 5 di parte convenuta, relativo appunto ad una canna esterna appoggiata sulla facciata e non incassata.

La preventiva autorizzazione era riferita al progetto (v. doc. n. 5) che prevedeva di collocare la canna fumaria lungo la facciata nell’angolo formato con la facciata perpendicolare dell’edificio confinante, rettilinea e senza deviazioni.

Di fatto, come è pacifico ed evidenziato dalle fotografie prodotte da entrambe le parti, la canna fumaria è innestata nel terrazzo del primo piano non in corrispondenza dell’angolo tra le due pareti, bensì in un punto (sempre addossato alla parete dell’edificio confinante ma) a un metro circa dalla parete dell’edificio di via Memete 12, quindi presenta un tratto obliquo fino all’angolo tra le due facciate, per poi proseguire rettilinea solo oltre il primo piano.

La sig.ra [REDACTED], anche in sede di interrogatorio, ha invero insistito sul fatto che ella aveva autorizzato la posa di una canna fumaria rettilinea (come da progetto) e priva del gomito in concreto realizzato. Tale dichiarazione, oltre che smentita dai testi [REDACTED] e [REDACTED] (che hanno riferito della richiesta di un soggetto da loro identificato come “proprietario dell’albergo”, dunque portavoce della sig.ra [REDACTED], non è plausibile. Si consideri infatti che in caso di andamento rettilineo la canna fumaria avrebbe parzialmente coperto una finestrella dell’albergo, rendendone difficoltoso l’apertura e che, per contro, l’attuale struttura a gomito della canna fumaria non risponde ad alcuna utilità concreta per il sottostante panificio. Pertanto, le citate testimonianze e l’argomento costituito dall’interesse per la deviazione, portano a concludere che la



la stata richiesta proprio dalla [redacted] e non
ad una iniziativa dei convenuti.

Si aggiunga che non è stato evidenziato in cosa consisterebbe l'apprezzabile maggior onere per il terrazzo o l'effettivo aggravio per il decoro architettonico della facciata condominiale, dovuti alla diversa conformazione della canna fumaria in concreto realizzata, che pure, come quella da progetto, è aderente alla facciata dell'edificio confinante e considerato che il gomito si trova a breve distanza rispetto alla collocazione originariamente prevista.

Con riferimento alla nuova canna fumaria installata nel 2003, la società A [redacted] ha affermato che le immissioni non tollerabili di calore sono cessate, mentre continuano quelle di odori di cucina, senza provare però la sussistenza delle immissioni e, soprattutto, l'intensità superiore al tollerabile.

La società [redacted] ha dedotto invece che la vecchia canna fumaria determinava una dispersione di calore, attraverso la parete entro cui era installata, verso i locali dell'albergo, rendendoli inutilizzabili; essa, pertanto, ha chiesto il risarcimento del danno, comprensivo del mancato guadagno per non aver potuto affittare le camere interessate dal fenomeno dell'elevata temperatura.

Che la vecchia canna fumaria comportasse il surriscaldamento del muro entro cui era incassata è provata da numerosi elementi. Intanto il teste [redacted], tecnico incaricato della videoispezione e della sostituzione della canna fumaria, ha riferito che quella vecchia era coeva alla costruzione dell'edificio e quindi realizzata con tecnica obsoleta e consisteva in una cavità del muro priva di coibentazione o di altra misura atta a contenere la dispersione di calore. Particolarmente significativa, per competenza e neutralità dell'autore, è la relazione ASL (doc. n. 2 att.), da cui risulta che in occasione di un sopralluogo del 21.11.2002, effettuato a caloriferi spenti, erano state rilevate le seguenti temperature nelle camere n. 6 e 7: 25° gradi con la porta del bagno aperta, 35° all'interno del bagno e oltre 50° sulla parete attraversata dalla canna fumaria; se quella era la situazione d'inverno e senza termosifoni, è agevole desumere che nella bella stagione le temperature raggiunte dovevano essere torride. I testi [redacted] e

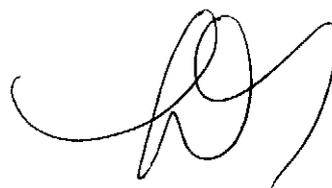
██████████ hanno confermato che la camere adiacenti il locale all'interno del quale si trovava la parete con la canna fumaria, tra cui la 6 e la 7, erano surriscaldate ed inidonee al soggiorno.

I convenuti hanno sostenuto che la causa della dispersione di calore andava ricondotta al fatto che durante i lavori di ristrutturazione dell'albergo, effettuati nel 2001, la canna fumaria era stata bucata dall'interno dell'albergo per inserire una scatoletta dell'impianto elettrico. La presenza di quella scatoletta è stata confermata dal teste ██████████ che l'aveva individuata nel corso della videoispezione a livello del pavimento del primo piano. Lo stesso teste ha precisato che il retro della scatoletta presentava delle fessure prestampate attraverso le quali poteva insinuarsi odore e calore. Tale spiegazione, però, non pare convincente con riferimento al calore, se si considera che il fenomeno non era localizzato, ma interessava tutto il tratto di parete lungo cui correva la canna fumaria (v. relazione ASL e testi, che hanno affermato che appoggiando la mano al muro si avvertiva calore lungo la parete). Non è dunque plausibile che la presenza di una scatola dell'impianto elettrico, pur fessurata, possa aver dato origine a dispersione di calore estesa a tutta la parete interessata dalla canna fumaria.

Sussistono, pertanto, i presupposti per ravvisare la responsabilità dei convenuti, ai sensi dell'art. 2051 c.c., per il conseguente danno.

In ordine alla quantificazione, si osserva che la società attrice in atto di citazione ha dichiarato che il fenomeno è insorto nel 2002 ed ha chiesto il risarcimento per il danno subito in tale anno e per parte del 2003, cioè fino alla sostituzione della canna fumaria. Non può dunque prendersi in considerazione l'eventuale danno per il periodo precedente, sebbene evidenziato dall'attrice nei successivi atti difensivi.

Dagli elementi acquisiti, l'entità del mancato guadagno riconducibile all'impossibilità di affittare le tre camere surriscaldate non emerge con esattezza. Infatti, la commercialista della società, teste ██████████, ha riferito di una flessione del fatturato dal 2003, quindi in epoca coeva o addirittura successiva alla sostituzione della canna, comunque non nel 2002. In ogni caso, la società attrice non ha prodotto i libri di registrazione dei clienti, nonchè le scritture contabili o le dichiarazioni dei redditi, ossia i documenti che costituiscono mezzo di prova deputato ad evidenziare un calo di



introiti, sicchè si deve concludere per la mancanza di prova in ordine all'asserito mancato guadagno e soprattutto alla sua entità. Poiché era agevole fornire la prova documentale del preciso ammontare di tale voce di danno, non ricorrono i presupposti per la liquidazione equitativa ex art. 1226.

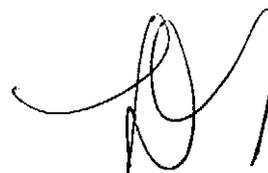
Di difficile dimostrazione nel preciso ammontare è invece la voce di danno rappresentata dalla compressione del diritto di godimento del bene immobile, sussistente a prescindere dalla possibilità di mettere a reddito il bene stesso. Tenuto conto della durata delle immissioni (circa un anno e mezzo) e della loro estensione, comportante l'inagibilità di almeno due stanze, equo ristoro appare la somma di € 2.500, liquidata in moneta attuale.

Passando all'esame delle domande di parte convenuta, conviene cominciare da quella avente ad oggetto il risarcimento del danno da infiltrazioni nel laboratorio del panificio e provenienti dal terrazzo della sig.ra [REDACTED]

Innanzitutto, va precisato che sussiste la legittimazione passiva della sig.ra [REDACTED], quale proprietaria del terrazzo per la ragioni già esposte con riferimento alla speculare questione della sua legittimazione attiva, dovendosi escludere che il terrazzo sia bene condominiale, ipotesi sostenuta dai convenuti e che avrebbe condotto alla dichiarazione di carenza di legittimazione passiva dell'attrice.

Ciò detto, si osserva che il terrazzo in questione funge da copertura del sottostante laboratorio di proprietà di parte convenuta.

In tema di condominio di edifici la terrazza a livello, anche se di proprietà o di uso esclusivo di un singolo condomino, quando costituisca copertura di unità immobiliare sottostante, assolve alla stessa funzione propria del lastrico solare posto alla sommità dell'edificio nei confronti degli appartamenti sottostanti. Ne consegue che a norma dell'art. 1126 c. c. tutti i condomini cui la terrazza funge da copertura, in concorso con l'eventuale proprietario superficiario o titolare del diritto di uso esclusivo, sono tenuti alla manutenzione della suddetta terrazza e, di conseguenza, dei danni cagionati all'appartamento sottostante per le infiltrazioni di acqua provenienti dalla terrazza deteriorata per difetto di manutenzione secondo i criteri di ripartizione delle spese stabiliti dall'art. 1126 c.c.



(tra le tante Cass. SS.UU.3672/97, 9009/98), salvo che sia provata l'esclusiva responsabilità del proprietario o utilizzatore esclusivo della terrazza.

Si veda per un caso recente e del tutto analogo la sentenza della Cassazione del 17/10/2001 n. 12682.

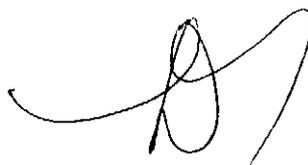
Nella presente causa, i convenuti hanno provato la comparsa delle infiltrazioni lungo le pareti del laboratorio a partire dal soffitto (v. fotografie e testi [redacted]) e, quindi provenienti dal sovrastante terrazzo. Tuttavia, non è stata provata la causa delle infiltrazioni stesse, che ben potevano essere dovute, per esempio, a difetto dell'impermeabilizzazione, il cui onere di manutenzione è ripartito tra i proprietari di terrazzo e locale sottostante, secondo il criterio di cui all'art. 1226 c.c.. In ogni caso, non è provato che la causa fosse riconducibile a fatto esclusivo della proprietaria del terrazzo a livello o per contro, al fine di scagionare quest'ultima, a fatto dei proprietari del panificio; pertanto, per le ragioni richiamate, occorre fare riferimento alla disciplina dettata dall'art. 1126 c.c., con ripartizione di responsabilità e spese tra i proprietari del terrazzo e quelli del locale sottostante, nella misura di due terzi delle spese a carico dei secondi.

La sig.ra [redacted] pertanto, è tenuta a risarcire ai convenuti un terzo della spesa necessaria per riparare il danno.

In concreto, il danno da infiltrazioni non risulta ancora riparato, con conseguente impossibilità di liquidarne l'entità con riferimento all'esborso affrontato e, per altro, la modestia del danno stesso avrebbe reso sproporzionata la spesa per una CTU. Sussistono pertanto i presupposti per la liquidazione equitativa ex art. 1226 c.c., prendendo riferimento alla misura indicata dai convenuti in € 4.000 complessivamente, ritenuta congrua, e così in € 1.350 la parte a carico della sig.ra [redacted]

Infine, i convenuti hanno chiesto che le condotte di scarico relative ai bagni dell'albergo siano scollegate dai pluviali, in cui sono state abusivamente inserite.

Le parti attrici non hanno negato che le condotte di scarico delle acque nere di due bagni dell'albergo siano state innestate nelle condotte condominiali per lo scarico delle acque piovane e la circostanza è stata confermata dall'amministratore del condominio.



Siffatto uso dei pluviali è incompatibile con la loro destinazione, così ponendosi in contrasto con gli art. 1102 e 1120 c.c., e non risulta autorizzato dall'assemblea dei condomini (né potrebbe esserlo trattandosi di modalità di scarico delle acque luride vietato dal regolamento d'igiene).

La domanda di rimozione dello scarico in questione va pertanto accolta; si deve precisare che sussiste la legittimazione della convenuta [redacted] spettando ad ogni singolo condomini il diritto di tutelare le cose comuni.

Visto l'esito del giudizio sussistono giusti motivi per compensare le spese di lite.

PQM

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, in contraddittorio, così decide:

respinge la domanda proposta dalla sig.ra [redacted] di rimozione della canna fumaria fatta installare dai convenuti;
dichiara la carenza di legittimazione attiva della [redacted] con riferimento alla stessa domanda;

condanna i convenuti al risarcimento a favore delle attrici del danno conseguente alle immissioni di calore provenienti dalla vecchia canna fumaria, nel 2002 e fino al maggio 2003, nella misura di € 2.500,00;

condanna la sig.ra [redacted] al risarcimento a favore dei convenuti del danno conseguente ad infiltrazioni verificatesi tra il 31.7 ed il 1.8.2003, nella misura di € 1.350,00;

condanna inoltre la [redacted] a rimuovere l'innesto delle condotte di scarico delle acque scure dei sanitari, relative all'unità immobiliare di sua proprietà esclusiva, dalle condotte condominiali di scarico dell'acqua piovana e al ripristino delle stesse condotte condominiali;

dichiara integralmente compensate tra le parti le spese di lite.



Così deciso in Milano il 28 maggio 2007

Il Giudice
dott. Lucia Formica

