

QUADRIMESTRE

rivista di diritto privato

N. 1

1989

estratto



GIUFFRÈ EDITORE

GUGLIELMO ACERBIS

LE IMMISSIONI, CON PARTICOLARE RIFERIMENTO ALLA TUTELA DELLA SALUTE E DELL'AMBIENTE

PARTE II (*)

SOMMARIO: 1. Salute, ambiente e costituzionalità dell'art. 844 cod. civ. — 2. La giurisprudenza c.d. « tradizionale » e la separazione tra la disciplina codicistica delle immissioni e la tutela della salute e dell'ambiente. — 3. La giurisprudenza « tradizionale » e la normativa antismog. — 4. L'orientamento c.d. « alternativo » e la utilizzazione dell'art. 844 per la protezione della salute e dell'ambiente. — 5. Prime considerazioni sulla giurisprudenza « alternativa ». — 6. Tutela risarcitoria e tutela inibitoria contro le immissioni nocive.

1. *Salute, ambiente e costituzionalità dell'art. 844 cod. civ.*

Si è accennato nella prima parte del lavoro ai tentativi della dottrina e della giurisprudenza di utilizzare le norme del codice civile per una lotta agli inquinamenti.

Si tratta ora di vedere qual'è il ruolo occupato dall'art. 844 in questo campo, cioè quale funzione svolge, o può svolgere, tale norma nel settore della tutela della salute e dell'ambiente.

Il tema è divenuto attuale soprattutto dopo che la Corte Costituzionale, nella metà degli anni 70, si è pronunciata sulla questione di legittimità costituzionale dell'art. 844 cod. civ.

Già in precedenza però il problema della utilizzabilità della norma codicistica a tutela della salute e dell'ambiente, era stato variamente affrontato e risolto dalla giurisprudenza.

Interessante è una pronuncia del Tribunale di Milano che sembra anticipare il dibattito intorno alla configurabilità di un diritto soggettivo alla salute⁽¹⁾. La sentenza ha per oggetto una controversia sorta tra gli inquilini di alcuni stabili e una fonderia situata nelle vicinanze che pro-

(*) La prima parte è pubblicata su questa rivista, 1988, 733 ss..

(1) Trib. Milano 15 gennaio 1968, in *Mon. trib.*, 1968, 188, con nota di DOLCE, *Azione negatoria e cessazione di turbativa e molestie*.

vocava immissioni di fumo e polvere dannose per le piante, gli animali, le case e, soprattutto, per la salute delle persone.

Il Tribunale ha condannato la società ad eliminare le immissioni e a risarcire il danno richiamando il principio generale del *neminem laedere* e precisando che nel giudizio di contemperamento previsto dall'art. 844 « il compito moderatore ed equilibratore del giudice incontra un limite invalicabile nel carattere nocivo e tossico delle immissioni ». Il godimento del diritto di proprietà del soggetto che subisce le immissioni non può infatti essere compromesso e mortificato fino ad imporgli « di sopportare immissioni che provocano la presenza nell'aria di sostanze estranee alla sua composizione capaci di causare danni alla vegetazione, agli animali, alle case, di influenzare sfavorevolmente il benessere delle persone, e soprattutto, di comprometterne la salute fisica, tutelata da una norma costituzionale come fondamentale diritto dell'individuo ».

Lo stesso principio del *neminem laedere* è stato invocato dalla Corte d'Appello di Milano per tutelare il proprietario di un'abitazione il cui diritto « all'integrità della salute » era minacciato dalla concreta possibilità di diffusione di miasmi e microorganismi provenienti dalla massa di rifiuti ed escrementi di un vicino allevamento avicolo ⁽²⁾.

Nel condannare l'immittente alla cessazione dell'attività pregiudizievole e al risarcimento dei danni la Corte d'Appello ha sostenuto che, nel caso di lesione del diritto alla salute individuale e collettiva « il criterio della normale tollerabilità, previsto dall'art. 844 c.c., non può operare né ricevere alcuna considerazione poiché qualunque pregiudizio arrecato a quei diritti è incondizionatamente antiggiuridico ».

Diversamente dalle sentenze appena esaminate, che sembrano porre su due piani distinti la disciplina codicistica delle immissioni e la tutela della salute, la Cassazione a Sezioni Unite ⁽³⁾, pronunciatisi in materia di regolamento di giurisdizione, ha affermato la giurisdizione del giudice ordinario sulla domanda con la quale i proprietari di fondi soggetti ad immissioni pregiudizievoli per la salute, provocate da un vicino stabilimento industriale, chiedevano la cessazione dell'attività immissiva in base all'art. 844 c.c.

La Cassazione ha stabilito che quello all'incolumità della propria salute fisica è un diritto soggettivo « che l'ordinamento protegge specificamente da immissioni pericolose e moleste (art. 844 c.c.) e se del caso mediante la norma dell'art. 2043 cod. civ. contro le lesioni che vengono ad essa arredate mediante un comportamento doloso o colposo di altri ».

(2) App. Milano 17 dicembre 1971, in *Foro it.*, 1972, I, 1779.

(3) Cass. sez. un. 9 aprile 1973, n. 999, in *Foro it.*, 1974, I, 845.

Aldilà della confusione che queste sentenze ancora presentano intorno alla esatta delineazione dei rapporti tra gli artt. 844 e 2043 cod. civ., la tesi di chi propone un'applicazione della norma sulle immissioni al di fuori dei consueti schemi proprietari incontra alcuni ostacoli non facilmente superabili.

Infatti anche interpretando estensivamente la norma in esame, e quindi riconoscendo la possibilità di reagire alle immissioni intollerabili oltre che al proprietario (unico soggetto espressamente menzionato dal 1° comma) anche all'usufruttuario, all'affittuario o al conduttore⁽⁴⁾, la legittimazione ad agire ex art. 844 sarà pur sempre limitata a quei soggetti che si trovano in una certa relazione giuridica con il fondo immesso. I problemi della salute e dell'ambiente coinvolgono invece tutti i soggetti in quanto persone fisiche e indipendentemente dalla loro qualità di proprietari di un fondo « vicino » alla fonte delle immissioni.

Queste considerazioni hanno fatto sorgere alcuni dubbi sulla conformità dell'art. 844 ai principi costituzionali.

La questione è stata posta al vaglio della Corte Costituzionale dal Pretore di Bologna nel 1972⁽⁵⁾.

La prima ragione di incostituzionalità portata dal Pretore riguardava proprio la violazione del principio di eguaglianza dei cittadini colpiti dagli effetti della contaminazione ambientale. Secondo l'ordinanza pretorile infatti l'art. 844 proteggerebbe dalle immissioni solo chi è proprietario di un fondo « vicino » a quello da cui provengono le molestie, realizzando in tal modo una disparità di trattamento basata sulle « condizioni personali e sociali » dell'interessato (art. 3, 1° comma Cost.) ingiustificabile perché tutti, « indipendentemente dall'essere titolari o meno di un diritto di proprietà su un fondo possono subire, e subiscono, le conseguenze nocive delle esalazioni »⁽⁶⁾.

In secondo luogo l'art. 844 ricondurrebbe alla sfera dei rapporti e dei conflitti tra privati⁽⁷⁾ la tutela di interessi, quali quello inerente alla salute (art. 32/1° Cost.) al paesaggio (art. 9/1° Cost.) all'utilità sociale e alla sicurezza umana (artt. 41/2° e 42/2° Cost.), che riguardano non tanto singoli soggetti ma la collettività nel suo complesso e che sono protetti dalla costituzione in via primaria.

Tali valori non sarebbero infine, sempre a detta del Pretore, sufficientemente garantiti da una norma che, basandosi sul criterio della nor-

⁽⁴⁾ In questo senso parte della giurisprudenza.

⁽⁵⁾ Pret. Bologna 18 maggio 1972, in *Giur. it.*, 1973, I, 2, 798.

⁽⁶⁾ Così SALVI, *Immissioni, ecologia, norme costituzionali*, in *Giur. it.*, 1973, I, 2, 799.

⁽⁷⁾ Secondo l'opinione comune l'art. 844 sarebbe una norma dispositiva. Ne deriva che ben potrebbero i privati, nell'esercizio della loro autonomia, consentire anche immissioni superiori alla normale tollerabilità dietro pagamento di un corrispettivo.

male tollerabilità e accordando un trattamento preferenziale alle esigenze della produzione rispetto alle ragioni della proprietà, non terrebbe conto della preminente rilevanza accordata dalla Costituzione all'interesse sociale ad una utilizzazione dei beni non nociva per la collettività.

L'ordinanza è stata ampiamente criticata dalla dottrina⁽⁸⁾, la quale ha osservato che una norma del genere dell'art. 844 non può costituire uno strumento di protezione adeguato per i soggetti della collettività di fronte alle conseguenze nocive di un'attività sui beni della salute e dell'ambiente.

Ciò deriva non già da una carenza interna all'art. 844 o dalla inadeguatezza dei criteri di valutazione della giuridicità delle immissioni in esso contenuti, bensì dal fatto che il bene di cui si avverte l'esigenza di tutela giuridica non è il fondo, ma la salute, o i beni naturali giuridicamente o socialmente comuni a tutti⁽⁹⁾.

Il richiamo, fatto dal Pretore, agli artt. 9, 2° comma e 32, 1° comma della Costituzione, che considerano il paesaggio e la salute come oggetto di protezione primaria da parte della Repubblica, dimostra la variazione dell'ambito della tutela rispetto alla previsione dell'art. 844, volto unicamente a risolvere il conflitto tra proprietari dei fondi vicini in ordine al godimento di un bene immobile e, pertanto, anche intrinsecamente inapplicabile alla disciplina di fattispecie diverse.

Un altro equivoco riguarda il carattere dispositivo dell'art. 844⁽¹⁰⁾: la derogabilità della norma deriva dal fatto che siamo di fronte ad un diritto patrimoniale disponibile, ma un eventuale accordo tra i proprietari dei fondi vicini non potrà in alcun modo pregiudicare il loro diritto alla salute (per sua natura indisponibile) né, tantomeno, i diritti analoghi spettanti ad altri soggetti.

Del tutto improponibile è stato pertanto giudicato l'ipotizzato contrasto tra l'art. 3 Cost. e l'art. 844 cod. civ. che limita la legittimazione attiva al solo proprietario del fondo immesso.

⁽⁸⁾ SALVI, *Immissioni, ecologia*, cit., 797; LONGO, *Assurdi dubbi sulla costituzionalità dell'art. 844 c.c.*, in *Riv. dir. agr.*, 1974, 615; GOTTI PORCINARI, *In tema di legittimità costituzionale del divieto di immissioni nocive previsto dall'art. 844 c.c.*, in *Giur. agr. it.*, 1973, II, 311.

⁽⁹⁾ SALVI, *op. ult. cit.*, 797.

⁽¹⁰⁾ In dottrina sostengono il carattere dispositivo della disciplina delle immissioni: SALVI, *Le immissioni industriali*, Milano, 1979, 332; CALVI, *In tema di immissioni*, in *Arch. resp. civ.*, 1961, 127; GAMBINO, *Le immissioni*, in *Giur. mer.*, 1983, IV, 1074; DI GIOVANNI, *Strumenti privatistici e tutela dell'ambiente*, Padova, 1982, 19 e 61.

In giurisprudenza: Cass. 15 marzo 1973, n. 750, in *Giust. civ.*, 1973, I, 1326; Cass. 14 marzo 1975, n. 970, in *Giust. civ.*, 1975, I, 949; Cass. 17 ottobre 1970, n. 2064, in *Giust. civ. Mass.*, 1970, 1090; Cass. 14 novembre 1978, n. 5241, *ivi*, 1978, 2192; Cass. 30 gennaio 1979, n. 666, *ivi*, 1979, 304.

Contro la derogabilità della disciplina delle immissioni: TORREGROSSA, *Profilo della tutela dell'ambiente*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1980, 1428 (in base al presupposto che l'art. 844 tuteli anche la salute del proprietario).

In effetti dato che tale ultima norma si propone di risolvere un conflitto tra usi incompatibili di proprietà vicine, appare evidente che la legittimazione spetterà unicamente a chi sia titolare del relativo diritto di godimento, senza che ciò possa in alcun modo ritenersi contrastante con il principio di uguaglianza. Daltronde ragionando in modo diverso dovremmo dichiarare la incostituzionalità di qualsiasi diritto soggettivo perché garantisce a chi ne è titolare facoltà e poteri che gli altri soggetti non hanno ⁽¹¹⁾.

Le considerazioni critiche della dottrina sono state fatte proprie dalla Corte Costituzionale ⁽¹²⁾ che, nel 1974, ha respinto l'eccezione di incostituzionalità, osservando che se certamente l'art. 844 tutela solo i proprietari dei fondi vicini, ciò avviene però « senza riguardare, ma anche senza pregiudicare, la protezione di interessi diversi eventualmente spettanti anche ad altre persone o ad intere collettività ».

I criteri posti dall'art. 844 in altri termini, ed in particolare quello della normale tollerabilità, comprenderebbero solo la protezione della proprietà e non varrebbero ai fini della qualificazione di liceità di immissioni che rechino pregiudizio alla salute e all'ambiente. Alla protezione della salute e dell'ambiente sarebbe preposta, a detta della Corte, la legislazione penale e amministrativa appositamente dettata ⁽¹³⁾, « salva in ogni caso l'applicazione dell'art. 2043 ».

Non si possono, in linea generale, non condividere le suesposte affermazioni della Corte Costituzionale.

Per quanto riguarda la salute e l'integrità fisica infatti, sono gli stessi criteri contenuti nell'art. 844 ad essere inadeguati ad una tutela di questi beni. Il criterio della « normale tollerabilità », per esempio, è assurdo se riferito alla protezione della salute.

Come è noto, ai fini della determinazione di tale concetto, bisogna far riferimento non solo alle condizioni di tempo e di luogo nelle quali le immissioni si svolgono, ma occorre riferirsi anche alla « reattività del-

⁽¹¹⁾ Come è stato giustamente rilevato non si può considerare viziato di incostituzionalità l'art. 844 solo perché non attua positivamente e integralmente i precetti costituzionalmente rilevanti in materia ecologica. « Occorre infatti tenere nettamente distinto l'incontestabile rapporto di non attuazione esistente tra la norma del codice e i precetti costituzionali, dal giudizio, ben diverso, per il quale essa sia invece da ritenersi in contrasto con quei precetti ». Così SALVI, *Immissioni, ecologia*, cit., 807; Id., *Legittimità e razionalità dell'art. 844 codice civile*, in *Giur. it.*, 1975, I, 1, 585.

⁽¹²⁾ Corte Cost. 23 luglio 1974, n. 247, in *Giur. Cost.*, 1974, 2371.

⁽¹³⁾ Il riferimento è al t.u. delle leggi sanitarie (r.d. 27 luglio 1934, n. 1265); alla legge sull'impiego pacifico dell'energia nucleare (l. 31 dicembre 1962, n. 1860); e alla legge sull'inquinamento atmosferico (l. 13 luglio 1966, n. 615). Ad esse si aggiungono oggi la c.d. legge Merli del 10 maggio 1976, n. 319, contenente norme sull'inquinamento delle acque, e la legge 8 luglio 1986, n. 349 che ha costituito il Ministero dell'ambiente.

l'uomo medio», secondo la « comune sensibilità » e quindi « prescindendo da condizioni attinenti alle singole persone interessate »⁽¹⁴⁾.

Ora proprio la formula della « reattività personale media » dimostra che oggetto della tutela non è la salute, bensì le conseguenze che le immissioni moleste per l'uomo medio, hanno sulle possibili destinazioni del fondo e, quindi, sul valore di scambio di esso⁽¹⁵⁾.

Se le immissioni sono nocive alla salute non esiste alcuna norma che possa imporre un obbligo di tolleranza. Più precisamente, se vengono violati i diritti assoluti e primari, il criterio della normale tollerabilità « non può operare, né ricevere alcuna considerazione, poiché qualunque pregiudizio arrecato a quei diritti è incondizionatamente antigiusdicido... sicché, ne resta fuori l'ipotesi della tollerabilità »⁽¹⁶⁾.

Le immissioni lesive della salute non si possono quindi qualificare come « atti leciti dannosi », né sono suscettibili di valutazione in termini di normale tollerabilità, bensì sono illeciti che comportano, oltre al risarcimento del danno, la inibizione dell'attività dannosa⁽¹⁷⁾.

Analogamente deve dirsi per il criterio del contemperamento. A tale proposito è stato giustamente osservato che « la salute come bene primario dell'uomo non può, nell'operazione di comparazione e contemperamento degli interessi soggettivi, essere posta sullo stesso piano della produzione »⁽¹⁸⁾.

Infatti a ben poca cosa potrebbe servire un aumento della produttività e del reddito nazionale, e conseguentemente del benessere individuale, « se l'uomo perdesse quello che è il suo bene supremo, irrinunciabile e non surrogabile: la salute »⁽¹⁹⁾.

Le stesse considerazioni valgono anche per i problemi dell'inquinamento atmosferico e della tutela dell'ambiente⁽²⁰⁾. Ciò dipende da numerose ragioni: l'inquinamento danneggia qualunque persona e non solo i proprietari fondiari in quanto tali; esso inoltre può derivare anche da

⁽¹⁴⁾ Vedi la prima parte del presente lavoro ai nn. 2-3.

⁽¹⁵⁾ Cfr. SALVI, *Immissioni intollerabili e tutela delle persone investite*, in *Giur. mer.*, 1980, 318.

⁽¹⁶⁾ App. Milano 17 dicembre 1971, in *Foro it.*, 1972, I, 1781; Trib. Napoli 16 giugno 1975, in *Dir. e giur.*, 1976, 712.

⁽¹⁷⁾ ALPA e BESSONE, *Atto illecito*, in *Trattato di diritto privato* (a cura di P. Rescigno), Torino, 1982, XIV, 152.

⁽¹⁸⁾ Pret. Vigevano 6 aprile 1978, in *Giur. mer.*, 1978, I, 766 (con nota di CAPUTO, *Applicabilità dei provvedimenti di urgenza in tema di immissioni*).

⁽¹⁹⁾ Pret. Vigevano, cit., 766; vedi anche SAVI, *op. cit.*, 319: « ... la norma non ammette questa diversa comparazione per il semplice fatto che quello è un diritto fondamentale ed assoluto... che nessuna attività umana può lecitamente ledere ».

⁽²⁰⁾ Sull'argomento: PAVAN, voce *Inquinamenti*, in *Enc. Scienza e Tecnica*, Milano, 1976, VII, 238 ss.; PALUMBO, voce *Inquinamento atmosferico*, in *Enc. dir.*, Milano, 1971, XXI, 676; le voci *Ambiente (tutela dell')*, in *App. Noviss. dig. it.*, Torino, 1980, 257 ss.

attività non connesse con un fondo particolare (per esempio circolazione automobilistica)⁽²¹⁾; infine anche quando deriva da attività legate alla proprietà fondiaria, e cagiona danni ad altri proprietari fondiari, il contributo causale di ciascuno nei confronti di ogni singolo danneggiato spesso non è valutabile, così come non è valutabile la stessa entità del danno, trattandosi di fenomeni generalizzati⁽²²⁾.

Siamo quindi di fronte ad una problema la cui estensione ed importanza è tale da non poter essere risolto tramite l'attivismo giudiziario (inevitabilmente frammentario e occasionale) ma che richiede divieti, controlli e sanzioni di diritto pubblico.

Prendiamo il caso delle immissioni di fumo provenienti da una fabbrica. Un eventuale conflitto tra gli abitanti vicini e l'imprenditore industriale convenuto in base all'art. 844, potrà essere risolto dal giudice ordinando, per esempio, la elevazione dei camini per la dispersione degli scarichi gassosi.

Rimedi di questo tipo sono frequenti nel caso di conflitto tra proprietari vicini per le immissioni provenienti da canne fumarie di caldaie adibite a riscaldamento⁽²³⁾.

Tali accorgimenti però, se eliminano l'incomodo immediato per i proprietari vicini, non contribuiscono minimamente a risolvere il problema dell'inquinamento atmosferico⁽²⁴⁾.

Certo vi è la possibilità che alcuni fatti di inquinamento vengano ad essere ricompresi nella fattispecie in esame e mediante essa si possa ottenere il risarcimento dei danni ed eventualmente la cessazione della attività pregiudizievole. Questo però non si verifica a causa dell'estensione della applicazione dell'articolo, ma semplicemente perché la immissione costituisce una forma di inquinamento, anche se vista sotto un aspetto particolare: la protezione di un singolo interesse privato e non di un interesse della collettività.

Alcuni risultati potranno essere ottenuti favorendo l'iniziativa di gruppo⁽²⁵⁾, ma si tratterà sempre di una tutela contro la degradazione

(21) Anche l'apporto del traffico automobilistico all'inquinamento atmosferico non è da trascurare: un motore di autoveicolo produce infatti, ogni 10 litri di benzina consumati, 3,37 kg di sostanze inquinanti (esclusa una quantità di anidride carbonica sei volte superiore).

(22) Vedi TRIMARCHI, *Istituzioni di diritto privato*, Milano, 1977, 545.

(23) Vedi per un caso analogo Cass. 17 ottobre 1967, n. 2494, in *Foro it.*, 1967, I, 2276.

(24) E non si deve pensare che il fenomeno sia di scarsa rilevanza: nella sola città di Milano cadono ogni mese 15 tonnellate di fuliggine per kmq, principalmente prodotta dalle combustioni per riscaldamento domestico. Vedi *Enc. Scienza e Tecnica*, cit., 241.

(25) Su questo punto insiste VISINTINI, *Immissioni e tutela dell'ambiente*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1976, 689.

ambientale, « indiretta », perché l'art. 844 rimane espressione di un'ottica rigorosamente fondiaria, mentre la salvaguardia dell'ambiente naturale coinvolge interessi che superano quelli dei « proprietari vicini »⁽²⁶⁾. Oltretutto la tutela dell'ambiente comprende interessi che esulano dall'aspetto puramente economico del problema. Ogni persona è infatti interessata al mantenimento delle condizioni ambientali ottimali, indipendentemente dal fatto di subire un pregiudizio economico.

2. *La giurisprudenza c.d. « tradizionale » e la separazione tra la disciplina codicistica delle immissioni e la tutela della salute e dell'ambiente.*

Paradossalmente la sentenza della Corte Costituzionale n. 247 del 1974 invece di risolvere definitivamente i problemi legati al prospettato collegamento tra art. 844 c.c. e salute, sembra averli acuiti.

Se da un lato infatti la giurisprudenza di legittimità ha seguito, salvo alcune eccezioni, le indicazioni della Corte Costituzionale, separando la tutela del diritto alla salute e all'ambiente dall'area di azione dell'art. 844, dall'altro la giurisprudenza di merito si è per lo più orientata verso una « rilettura » dell'art. 844 tale da consentirne l'utilizzo nella lotta contro gli inquinamenti.

Espressiva dell'indirizzo c.d. « tradizionale » è una sentenza delle Sez. un. della Cassazione⁽²⁷⁾ in cui si riconosce la giurisdizione del giudice ordinario sulla domanda con la quale gli abitanti di case situate in prossimità di uno stabilimento metallurgico, lamentando la lesione del proprio diritto alla salute per il rumore proveniente dall'impianto industriale, chiedevano fosse inibita l'attivazione e l'esercizio di un nuovo laminatoio in via di installazione.

L'importanza della decisione sta nell'esclusivo riferimento, ai fini della tutela della salute, agli artt. 2043 e 2058 c.c., nonostante la presenza di una fattispecie tipica di immissioni ex art. 844.

In un altro caso la Cassazione ha, ancora più esplicitamente, escluso la possibilità di invocare la disciplina delle immissioni a tutela del diritto alla salute precisando che per i danni all'integrità fisica « ... il proprietario, come qualsiasi terzo danneggiato, può agire con azione personale ai sensi dell'art. 2043 cod. civ. » non valendo, a tal fine, i cri-

⁽²⁶⁾ SPREAFICO, *L'art. 844 cod. civ. e la tutela dell'ambiente*, in *Giur. mer.*, 1978, 325; GOTFI-PORCINARI, *In tema di legittimità costituzionale del divieto di immissioni nocive previsto dall'art. 844 c.c.*, in *Giur. agr. it.*, 1973, 311.

⁽²⁷⁾ Cass. Sez. un. 6 ottobre 1975, n. 3164, in *Foro it.*, 1976, I, 385 e in *Riv. dir. proc.*, 1976, 583, con nota di RAPISARDA, *Spunti in tema di tutela giurisdizionale del diritto alla salute*.

teri di liceità posti dall'art. 844 che concerne esclusivamente i rapporti di vicinato ⁽²⁸⁾.

Questa presa di posizione della Suprema Corte, che affida la tutela della salute all'art. 2043 c.c., sembra confermata da alcune pronunce della giurisprudenza di merito ⁽²⁹⁾.

Si tratta di ordinanze di pretori che concedono la inibitoria delle immissioni ex art. 700 c.p.c. a tutela del diritto alla salute dei proprietari dei fondi contigui a stabilimenti industriali che avevano fondato la loro azione sulla base dell'art. 844.

In esse si afferma che nell'ipotesi in cui i ricorrenti lamentino anche il pregiudizio derivante alla loro salute dall'esercizio dell'attività industriale deve ritenersi « ... che gli stessi abbiano in tal modo prospettato un'autonoma (rispetto a quella nascente dall'art. 844) azione inibitoria a tutela del loro diritto soggettivo alla salute » ⁽³⁰⁾. E al riguardo si osserva che se è considerata pacifica l'esistenza di tale diritto, attinente alla personalità e fondato sull'art. 32 Cost., altrettanto bisogna dire per l'esperibilità dell'azione inibitoria come rimedio preventivo generale a protezione di tutti i diritti assoluti, poiché non può ritenersi che un bene di importanza tale da trovare « riconoscimento nella stessa carta fondamentale dello Stato, rimanga sfornito di tutela o venga a costituire un 'diritto disarmato' » ⁽³¹⁾.

Entrambe le ordinanze dispongono dunque, a carico dell'industria responsabile delle immissioni nocive, provvedimenti riduttivi delle immissioni stesse, non richiamando, ai fini di una tutela civilistica dell'integrità fisica contro le immissioni, l'art. 844, ma ritenendo direttamente applicabile la norma costituzionale dell'art. 32, 1° comma.

Si tratta quindi di tentativi di risolvere il conflitto tra interesse della produzione e ragioni del proprietario, vittima delle immissioni, attingendo direttamente dalle norme costituzionali i criteri di valutazione degli interessi in gioco ⁽³²⁾.

⁽²⁸⁾ Cass. 19 maggio 1976, n. 1796, in *Giur. it.*, 1978, I, 1, 412 (fattispecie in tema di immissioni di rumore e vibrazioni provocate da magli di grandi dimensioni per la forgia dei metalli).

Tuttavia con riguardo ad una zona quasi esclusivamente industriale, Cass. 19 luglio 1963, n. 1977 (in *Riv. giur. edil.*, 1963, 1135) nonostante si fosse accertato il « grave pregiudizio » che le immissioni arrecavano alla salute, ha confermato la condanna al pagamento di un indennizzo, escludendo la prescrizione di impianti dal costo troppo « elevato e sproporzionato al risultato conseguibile ». Vedi anche Trib. Napoli 17 gennaio 1974, in *Dir. e giur.*, 1976, 717.

⁽²⁹⁾ Pret. Monza 15 giugno 1976, in *Giust. civ.*, 1977, I, 542 (con nota di ALVINO, *I provvedimenti di urgenza con particolare riferimento all'art. 844 c.c.*); Pret. Vigevano 6 aprile 1978, in *Giur. mer.*, 1978, I, 761 (con nota di CAPUTO, *Applicabilità dei provvedimenti d'urgenza in tema di immissioni*).

⁽³⁰⁾ Pret. Monza 15 giugno 1976, cit., 542.

⁽³¹⁾ Pret. Vigevano 6 aprile 1978, cit., 763.

⁽³²⁾ Vedi SPREAFICO, *L'art. 844 cod. civ.*, cit., 321; e VISINTINI, *Il divieto di immissioni e il diritto alla salute nella giurisprudenza odierna e nei rapporti con*

Le due sentenze appena viste rappresentano quasi una anticipazione dei risultati cui sono oggi pervenute dottrina e giurisprudenza in materia di risarcibilità del c.d. danno biologico.⁽³³⁾

Il dibattito si ricollega all'opera di riscoperta e rilettura dell'art. 32 Cost., inteso non più (o non solo) come norma meramente programmatica « volta a tutelare la salute pubblica attraverso adeguate forme di assistenza sanitaria »⁽³⁴⁾, bensì come disposizione che riconosce alla salute il ruolo di « diritto primario e assoluto, pienamente operante anche nei rapporti interprivati »⁽³⁵⁾.

Tale nuovo diritto troverebbe il suo fondamento normativo nel combinato disposto degli artt. 32 Cost. e 2043 cod. civ., collegamento che consentirebbe di qualificare come ingiusta qualsiasi compromissione dell'integrità psicofisica, con conseguente legittimazione al risarcimento del danno, a prescindere dalle ripercussioni delle lesioni personali sul patrimonio del soggetto leso.

Estremamente interessanti sotto questo profilo sono due decisioni della Corte Suprema che, pur nell'ambito di pronuncie sul regolamento di giurisdizione, prendono in considerazione, oltre alla tutela della salute, anche la configurabilità di un diritto all'ambiente.

Nel primo caso la Cassazione⁽³⁶⁾ si è pronunciata sulla domanda con la quale gli abitanti di una zona interessata alla localizzazione di

le recenti leggi ecologiche, in *Riv. dir. civ.*, 1980, II, 252 ss. Quest'ultima autrice dà peraltro una spiegazione diversa delle ordinanze in esame, citandole tra i casi in cui l'art. 844 è utilizzato a tutela della salute.

Nel senso del testo: DI GIOVANNI, *Strumenti privatistici e tutela dell'ambiente*, Padova, 1982, 55 (in specialmodo la nota 94).

⁽³³⁾ La bibliografia sul danno biologico è oramai vastissima. A livello puramente indicativo si vedano: BESSONE e ROPPO, *Garanzia costituzionale del diritto alla salute e orientamenti della giurisprudenza di merito*, in *Giur. mer.*, 1975, IV, 3; ALPA, *Il danno biologico*, Padova, 1987; BUSNELLI, *Il danno alla salute*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1985, II, 197; MASTROPAOLO, *Il risarcimento del danno alla salute*, Napoli, 1982; GIANNINI, *Il danno alla persona come danno biologico*, Milano, 1986; ALPA e BESSONE, *I fatti illeciti*, in *Trattato di diritto privato*, a cura di Rescigno, Torino, 1982, XIV, 403; AA.VV., *Tutela della salute e diritto privato*, a cura di Busnelli e Breccia, Milano, 1978.

In giurisprudenza da ultimo: Corte Cost. 14 luglio 1986, n. 184, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1986, I, 534 (con nota di ALPA); Cass. 11 febbraio 1985, n. 1130; *ivi*, 1985, I, 377.

⁽³⁴⁾ Così App. Genova 17 luglio 1975, in *Resp. civ. prev.*, 1975, 432.

Sull'argomento vedi ALPA, voce *Salute (diritto alla)*, in *App. Noviss. dig. it.*, Torino, 1986, 913.

⁽³⁵⁾ Cfr. Corte Cost. 26 luglio 1979, n. 88, che ha dichiarato infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 2043 in riferimento all'art. 32 Cost. Con sentenza di pari data la Corte Cost. ha parallelamente respinto la questione di costituzionalità dell'art. 2059. Le due sentenze si trovano in *Foro it.*, 1979, I, 2542.

⁽³⁶⁾ Cass. Sez. un. 9 marzo 1979, n. 1463, in *Giur. it.*, 1979, I, 1, 726. La sentenza è pubblicata anche in *Foro it.*, 1979, I, 939, con nota di GALLO; e in

una centrale nucleare, ritenendo il loro diritto alla salute potenzialmente minacciato dal futuro insediamento, chiedevano un accertamento tecnico preventivo dello stato dei luoghi.

La Corte ha sostenuto la legittimazione dei privati ad agire davanti al giudice ordinario riconoscendo loro la titolarità non solo di un diritto soggettivo alla salute costituzionalmente garantito, e nei confronti del quale « non è configurabile alcun potere ablatorio dello Stato tale da farlo degradare a interesse legittimo », ma anche di un diritto all'ambiente, la cui rilevanza è ricollegata all'esercizio del diritto di proprietà.

La decisione, apprezzabile per lo sforzo di adeguare il sistema alle nuove esigenze, ha suscitato critiche per il mancato superamento dei consueti schemi proprietari e la conseguente negazione della configurabilità del diritto soggettivo all'ambiente, nelle ipotesi in cui non sia ravvisabile l'intima connessione tra degrado ambientale e compromissione del patrimonio privato⁽³⁷⁾.

La Cassazione afferma infatti che per quanto riguarda il bene costituito dall'ambiente « la fruizione diretta da parte del singolo... non è, come nel caso della salute, condizionata al solo fatto di essere una persona fisica, ma è connessa al particolare legame che, nei casi concreti, viene a stabilirsi tra l'individuo e l'ambiente che lo circonda ».

Il diritto soggettivo all'ambiente viene cioè collegato « alla disponibilità esclusiva di un bene la cui conservazione... sia inscindibile dalla conservazione delle condizioni ambientali » e dunque, in definitiva, alle « ipotesi di proprietà (o di titolarità di altri diritti che assicurino l'utilizzazione) di beni immobili »⁽³⁸⁾. Solo per i soggetti titolari delle posizioni sopraindicate si potrebbe parlare di un diritto all'ambiente, perché solo per essi la compromissione delle condizioni ambientali determinerebbe « l'immediata menomazione del patrimonio del singolo ».

Maggiori consensi ha raccolto invece la seconda delle decisioni in esame⁽³⁹⁾.

Giust. civ., 1979, I, 764 con nota di POSTIGLIONE, *Localizzazione di centrali nucleari e tutela della salute e dell'ambiente*.

⁽³⁷⁾ Così PATTI (*Diritto all'ambiente e tutela della persona*, in *Giur. it.*, 1980, I, 1, 861; *Id.*, *Ambiente (tutela civilistica)*, nei *Dizionari del diritto privato*, a cura di Irti, *Diritto Civile*, Milano, 1980, 29 ss.) secondo il quale ciò contrasterebbe con il principio costituzionale dell'uguaglianza (art. 3 Cost.) « perché soltanto i soggetti che si trovano in un certo rapporto con determinati beni, sarebbero considerati titolari del diritto all'ambiente. Gli altri soggetti potrebbero agire soltanto nel caso in cui la violazione dell'ambiente abbia cagionato un danno alla loro salute. Ma in questa ipotesi i danneggiati farebbero valere appunto tale diritto e non il diritto all'ambiente ».

⁽³⁸⁾ Vedi SALVI, *La tutela civile dell'ambiente: diritto individuale o interesse collettivo?*, in *Giur. it.*, 1980, I, 1, 869.

⁽³⁹⁾ Cass. Sez. un. 6 ottobre 1979, n. 5172; in *Foro it.*, 1979, I, 2302 con nota di LENER; e in *Giur. it.*, 1980, I, 1, 464 annotata da PATTI, *Diritto all'ambiente e tutela della persona*, *ivi*, I, 1, 859 e da SALVI, *La tutela civile dell'ambiente: diritto individuale o interesse collettivo?*, *ivi*, I, 1, 868.

In essa la Corte, con riferimento agli artt. 2 e 32 della Costituzione, ha inquadrato la salute tra i diritti « fondamentali » e « inviolabili » della persona umana, comprendendovi però non solo il bene costituito dall'integrità fisica dell'individuo, ma anche la preservazione, nei luoghi dove si svolge la vita associata dell'individuo, « delle condizioni indispensabili o anche soltanto propizie alla sua salute ». In altri termini, « il diritto alla salute, piuttosto (o oltre) che come mero diritto alla vita o all'incolumità fisica, si configura come diritto all'ambiente salubre ».

In questo modo il diritto all'ambiente viene riconosciuto come prerogativa di ogni soggetto: non c'è più tutela della proprietà, ma si realizza la tutela della persona, indipendentemente dalla violazione del diritto reale.

La sentenza riconosce un'ampia tutela di questo « nuovo » diritto anche nei confronti della Pubblica Amministrazione.

La Corte afferma infatti esplicitamente, con riferimento al caso concreto in cui si erano denunciate le modalità di costruzione di un depuratore per il disinquinamento del Golfo di Napoli, che l'Amministrazione « non ha il potere di rendere l'ambiente insalubre, neppure in vista di motivi di interesse pubblico particolarmente rilevanti ».

Ne deriva che i privati, titolari del suddetto diritto alla preservazione della salubrità dell'ambiente, ben potranno convenire la P.A. davanti al giudice ordinario per tutelare la propria posizione soggettiva⁽⁴⁰⁾.

Nella decisione in esame, nonostante il riferimento alla norma costituzionale sui diritti inviolabili (art. 2), il diritto all'ambiente viene strettamente collegato alla norma sulla salute (art. 32).

Non si riscontrano invece altri richiami normativi usuali negli scritti sulla tutela dell'ambiente, come ad esempio quello relativo all'art. 9 Cost. in tema di tutela del paesaggio. Tale impostazione è dovuta alla necessità di ancorare la tutela civile dell'ambiente ad un sicuro fondamento normativo.

Se infatti è indubbio che l'art. 32, 1° comma Cost. attribuisca un vero e proprio diritto soggettivo provvisto di « strumentazione giuridica e di azionabilità giurisdizionale », difficilmente un analogo risultato potrebbe essere raggiunto sulla base esclusivamente dell'art. 9, 2° comma Cost.⁽⁴¹⁾.

La Suprema Corte peraltro spinge molto avanti il parallelismo tra salute e ambiente. La sentenza sembra infatti escludere che il giudice

⁽⁴⁰⁾ « ... l'intervento dell'autorità pubblica in tema di salute non può essere che promozionale o adiuvante ». Cass. Sez. un. 6 ottobre 1979, n. 5172, cit., 2306.

⁽⁴¹⁾ Cfr. PATTI, *Diritto all'ambiente*, cit., 864 e SALVI, *La tutela civile*, cit., 870.

possa procedere alla comparazione degli interessi contrapposti dedotti in giudizio: il « diritto all'ambiente salubre » sarebbe tutelato « incondizionatamente » e qualunque alterazione, da chiunque posta in essere, delle condizioni ambientali indispensabili « o anche soltanto propizie » alla salute sarebbe illecita.

Se l'espressione « insalubre » è intesa con riferimento a conseguenze patologiche medicamente accertabili, oppure ad un pericolo per l'incolumità e l'integrità fisica, le argomentazioni giurisprudenziali sono ineccepibili.

Il discorso sembra però diverso nel caso in cui vengano introdotti concetti più ampi ed elastici, quali il riferimento alla « qualità della vita », « al benessere psichico » etc.

L'evoluzione produttiva e tecnologica, determina frequentemente alterazioni *in pejus* delle condizioni ambientali. In questo caso ritenere che ogni modificazione di un determinato ambiente costituisca illecito civile, vuol dire non solo ostacolare ogni attività economica, ma anche aderire alla c.d. « tesi dello sviluppo zero »⁽⁴²⁾.

Bisogna considerare inoltre che la protezione dell'ambiente, se costituisce un interesse costituzionalmente rilevante, non può essere considerata aprioristicamente e astrattamente prevalente rispetto ad ogni altro interesse e valore costituzionale.

Come è noto infatti, i diritti della personalità non sono tutelati tutti con la medesima intensità: la legittima difesa e lo stato di necessità giustificano, per esempio, il sacrificio del diritto alla vita, mentre la tutela della riservatezza è condizionata dal diritto di cronaca.

Analogamente l'ambiente non è l'unico interesse costituzionalmente protetto, ma assumono rilievo costituzionale anche lo svolgimento della iniziativa economica, soprattutto in quanto finalizzata al conseguimento del « benessere economico collettivo », e il diritto al lavoro (artt. 41/1°; 35 e 4/1° Cost.).

Si prospetta quindi inevitabile anche in questa materia una valutazione comparativa degli interessi confliggenti e cioè un confronto tra l'interesse al contenimento del danno ecologico, al mantenimento dei livelli occupazionali, allo svolgimento di determinate attività produttive, etc.⁽⁴³⁾.

⁽⁴²⁾ SALVI, *op. ult. cit.*, 876.

⁽⁴³⁾ Per ridurre i margini di discrezionalità tale comparazione dovrebbe ispirarsi a parametri di razionalità economica, attraverso il confronto tra il costo delle misure protettive e quello dei danni causati dall'attività immissiva.

Tale modo di procedere presenta però, ulteriori inconvenienti, legati al fatto che gli interessi in gioco: alla conservazione dell'ambiente, allo svolgimento dell'attività lesiva, e all'occupazione operaia, sono difficilmente quantificabili in un giudizio civile.

Le due sentenze appena esaminate sembrano peraltro consapevoli delle difficoltà legate alla configurazione del « diritto all'ambiente », tant'è che non si spingono fino al punto di considerare il paesaggio e la natura come beni autonomi, rilevanti di per sé, ma prendono in considerazione solo le ripercussioni che una violazione dell'ambiente può avere per il diritto di godimento immobiliare o per la salute dei soggetti che vivono nella zona degradata.

Secondo tale prospettiva l'interesse all'ambiente rientrerebbe quindi pur sempre nella categoria degli interessi diffusi e come tale sarebbe sprovvisto di strumentazione giuridica.

Diverrebbe invece un interesse giuridicamente rilevante allorché la sua compromissione viene a incidere sfavorevolmente sui beni della salute o della proprietà⁽⁴⁴⁾.

La valorizzazione giuridica dell'ambiente sarebbe allora solo indiretta e accessoria, essendo rilevanti solo gli effetti negativi che le modificazioni ambientali proiettano su alcune situazioni privatistiche già protette dall'ordinamento giuridico⁽⁴⁵⁾.

Tali affermazioni possono apparire insoddisfacenti, ma il collegamento tra danno ambientale e contemporanea compromissione della salute, della proprietà o di interessi privati di singoli individui, sembra il prezzo che si deve inevitabilmente pagare per emancipare l'ambiente dal limbo degli interessi diffusi e configurarlo come diritto soggettivo direttamente azionabile dai privati⁽⁴⁶⁾.

⁽⁴⁴⁾ *Contra* PATTI, *La tutela civile dell'ambiente*, cit., 13 ss.; *Id.*, *Ambiente (tutela civilistica)*, cit., 31, il quale ritiene che il nostro ordinamento riconosce il diritto soggettivo all'ambiente come diritto della personalità.

Per una critica alla tesi di questo autore: GIAMPIETRO, *La responsabilità per il danno all'ambiente*, Milano, 1988, 145 ss. e DI GIOVANNI, *Strumenti privatistici*, cit., 75 ss.

⁽⁴⁵⁾ ZIVIZ, *Profili civilistici della tutela ambientale*, in *Resp. civ. prev.*, 1988, 761 ss.

⁽⁴⁶⁾ Sulle difficoltà di costruire un diritto soggettivo all'ambiente: GIAMPIETRO, *op. cit.*, 140 ss. e DI GIOVANNI, *op. cit.*, 86 ss.

Cfr. anche Cass. 27 maggio 1982, n. 3214, in *Giust. civ. Mass.*, 1982, 1169, secondo la quale « l'interesse del proprietario di un immobile destinato ad abitazione al non inquinamento dello specchio di mare antistante la spiaggia demaniale confinante, sulla quale abbia ottenuto una concessione, seppure maggiore e differenziato rispetto all'interesse della generalità dei soggetti, non assurge a livello di diritto soggettivo; in quanto tale inquinamento... ove non configuri immissione, né raggiunga i limiti sanzionati ex art. 844 c.c., non pregiudica né il suo diritto di proprietà, né l'esercizio di esso; ma solo gli speciali vantaggi che al proprietario derivano dalla particolare ubicazione dell'immobile oggetto della sua proprietà e pertanto il pregiudizio che gli deriva ha solo contenuto economico e non assurge a danno giuridicamente rilevante, del quale possa essere chiesto il risarcimento dinanzi alla autorità giudiziaria ordinaria ».

Se ciò è esatto ne deriva che la nuova legge 8 luglio 1986, n. 349, istitutiva del Ministero dell'ambiente, e contenente norme in materia di danno ambientale, non dovrebbe incidere sulla portata applicativa dei principi civilistici⁽⁴⁷⁾.

Premesso che non è qui possibile scendere ad un esame della nuova normativa e dei problemi ad essa collegati, non sembra però che il risarcimento del danno allo Stato, di cui parla l'art. 18 legge cit., possa assorbire ogni pretesa collegata al degrado ambientale.

Parte della dottrina ha infatti messo in evidenza le difformità esistenti tra la responsabilità per danno all'ambiente sancita dalla nuova normativa e i principi generali in tema di responsabilità civile, ammettendo la coesistenza di differenti titoli di responsabilità civile per danno ambientale e considerando quella profilata dall'art. 18 in esame del tutto particolare e additiva rispetto a quella enucleabile, nella stessa materia, in base ai principi posti dall'art. 2043 ss. cod. civ.⁽⁴⁸⁾.

L'azione di responsabilità contemplata dall'art. 18 riguarderebbe allora solo una parte del danno ambientale e precisamente il c.d. danno ambientale pubblico, che ledè cioè tutta la collettività, senza escludere peraltro la possibilità per i singoli cittadini di agire autonomamente, attraverso gli strumenti del diritto civile, qualora fatti inquinanti, o che comunque compromettono l'ambiente, cagionino loro danni alla salute o ai beni patrimonialmente rilevanti (pensiamo ai danni derivanti dalla diminuzione di presenze turistiche in una zona a causa della esecuzione di opere che deturpano la bellezza naturale dei luoghi).

⁽⁴⁷⁾ L'art. 18 di tale legge dispone che « qualunque fatto doloso o colposo in violazione di disposizioni di legge o di provvedimenti adottati in base a legge che comprometta l'ambiente, ad esso arrecando danno, alterandolo, deteriorandolo o distruggendolo in tutto o in parte, obbliga l'autore del fatto al risarcimento nei confronti dello Stato ».

Sull'argomento cfr. ALPA, *Pubblico e privato nel danno ambientale*, in *Contratto e impresa*, 1987, 685 ss.; LIBERTINI, *Le nuove frontiere del danno risarcibile*, *ivi*, 1987, 113 ss.; COCCO, *Tutela dell'ambiente e danno ambientale. Riflessioni sull'art. 18 della legge 8 luglio 1986, n. 349*, in *Riv. giur. edil.*, 1986, 485; GIAMPETRO, *op. cit.*

⁽⁴⁸⁾ Cfr. NOVARESE, *La responsabilità civile per danno ambientale: differenti tesi per diverse ideologie*, in *Riv. giur. amb.*, 1988, 13, il quale ritiene che « nonostante il ridondante primo comma dell'art. 18 legge cit. ... il precetto concerna solo il c.d. danno pubblico ambientale ed abbia ampliato i soggetti legittimati senza modificare assolutamente i termini della questione in materia di responsabilità civile da danno ambientale (*tout court*) ».

Nello stesso senso: POSTIGLIONE, *L'azione civile in difesa dell'ambiente*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1987, 303; COMPORI, *La responsabilità per danno ambientale*, in *Foro it.*, 1987, III, 266; BIGLIAZZI GERI, *A proposito di danno ambientale ex art. 18 legge 8 luglio 1986 n. 349 e di responsabilità civile*, in *Pol. dir.*, 1987, 253; VISINTINI, *I fatti illeciti*, in *I grandi orientamenti della giurisprudenza civile e commerciale*, Padova, 1987, 358.

3. La giurisprudenza « tradizionale » e la normativa antismog.

L'autonomia tra il giudizio di tollerabilità e intollerabilità *ex art. 844* e il giudizio di liceità-illiceità *ex art. 2043*, ai fini di una tutela della salute, viene ribadita anche da Cass. 28 marzo 1980, n. 2062 ⁽⁴⁹⁾.

La decisione è interessante anche perché si occupa dei rapporti tra l'art. 844 e la legge 13 luglio 1966, n. 615 recante provvedimenti contro l'inquinamento atmosferico ⁽⁵⁰⁾.

Nel caso di specie alcuni proprietari terrieri avevano convenuto in giudizio un cementificio chiedendo la condanna della società, oltre che al risarcimento del danno, anche alla adozione degli accorgimenti tecnici più idonei a ridurre le immissioni di pulviscolo, risultate eccedenti i limiti massimi degli addensamenti previsti dalla legge del 1966.

La Cassazione ha innanzitutto ribadito l'inidoneità dell'art. 844 a risolvere i gravissimi problemi dell'inquinamento atmosferico, statuendo che, per quanto concerne la protezione della salute, una tutela più ampia « è fornita dalle norme sull'illecito aquiliano e dalla legge speciale ».

Deve pertanto escludersi, secondo la Corte, l'identità o anche solo l'intersezione tra l'art. 844 e la normativa speciale sull'inquinamento atmosferico essendo la prima diretta a risolvere un conflitto tra usi incompatibili di proprietà immobiliari contigue, mentre la seconda, perseguendo la finalità di prevenzione dell'inquinamento atmosferico provocato da impianti termici, industriali e dagli autoveicoli, ha ad oggetto la salvaguardia della salute pubblica.

L'autonomia delle due discipline non ha impedito peraltro alla Corte di affermare che allorquando il livello delle immissioni supera la misura fissata dalla legge ecologica « l'utilizzazione del bene diventa sempre attività che contrasta con un limite imperativo ai fini delle immissioni ». Sarebbe cioè l'art. 844 « a ricevere l'enforcement della legge ecologica » senza subirne peraltro alcun effetto riduttivo.

Ancora più esplicita su quest'ultimo punto è una sentenza del Tribunale di Vigevano ⁽⁵¹⁾ che, pur condividendo l'assunto della netta se-

⁽⁴⁹⁾ Cass. 28 marzo 1980, n. 2062, in *Foro it.*, 1980, I, 2191 (con nota di SFORZA).

⁽⁵⁰⁾ Vedi anche il relativo regolamento di esecuzione per il settore dell'industria, approvato con D.P.R. 15 aprile 1971, n. 322. Per un commento della normativa antismog: PALUMBO, voce *Inquinamento atmosferico*, in *Enc. dir.*, XXI, Milano, 1971, 688 ss.; sull'argomento cfr. VISINTINI, *Il divieto di immissioni*, cit., 256 ss.

⁽⁵¹⁾ Trib. Vigevano 3 novembre 1981, in *Foro it.*, 1982, I, 2650 con nota di LIBERATI SCISO.

Nello stesso senso Trib. Napoli 22 febbraio 1983 (in *Dir. e giur.*, 1983, 354, con nota di SGOBBO, *La disciplina delle immissioni tra codice civile e leggi speciali: a proposito di un nuovo caso Italsider*) che ricalca letteralmente la motivazione di Cass. 2062/1980. Cfr. anche Cass. 10 ottobre 1975, n. 3241, in *Giust. civ. Mass.*,

parazione tra disciplina pubblicistica antinquinamento e disciplina privatistica sulle immissioni, perviene alla conclusione che qualora le immissioni eccedano il limite massimo previsto dalla l. 615/1966 « non può restare alcuno spazio al magistrato che dovrà prenderne atto e adottare i provvedimenti conseguenti al riconoscimento della intollerabilità delle immissioni e con gli effetti previsti dall'art. 844 ». Nel caso contrario invece, qualora cioè le immissioni non superino detto limite, il giudice « dovrà affrontare il problema della tollerabilità delle immissioni sulla base di tutti gli elementi di giudizio offerti dalla norma del codice civile ».

In altre parole, secondo tale indirizzo, la legge antismog non avrebbe innovato rispetto alla disciplina del codice civile, nel senso di sostituire alla misura elastica del limite della normale tollerabilità una misura fissa per quanto riguarda l'intensità delle immissioni consentite, ma avrebbe soltanto facilitato il compito del giudice che, una volta rilevata la eccedenza dell'immissione rispetto agli standard previsti dalla legge, potrebbe senz'altro ritenere la intollerabilità delle molestie. Non varrebbe invece la proposizione contraria: ben potendo immissioni rientranti nei limiti della legge antinquinamento, essere valutate negativamente ai fini dei rapporti di vicinato⁽⁵²⁾.

Ora, non si comprende come la proclamata rigorosa autonomia tra la disciplina pubblicistica e la disciplina privatistica possa conciliarsi con l'affermazione che un'attività immissiva superiore ai limiti fissi stabiliti dalla prima debba sempre e necessariamente considerarsi anche intollerabile agli effetti della seconda.

Se, come sembra corretto, le due normative, avendo compiti e finalità diverse, devono tenersi distinte, la separazione deve poi portarsi alle estreme conseguenze, anche perché ben potrebbe una emissione vietata dalla legge antismog provocare immissioni tollerabili ai sensi dell'art. 844 qualora il luogo di emissione sia sufficientemente lontano dal confine con il fondo del vicino.

Le sentenze appena viste, nell'affermare l'incidenza della regolamentazione pubblicistica sulla normativa civilistica delle immissioni, fi-

1975, 1516; Cass. 12 marzo 1987, n. 2580, *ivi*, 1987, 716; Trib. Napoli 16 febbraio 1974, in *Dir. e giur.*, 1976, 709.

⁽⁵²⁾ La dottrina è divisa: secondo FORTE (*Per una lettura alternativa dell'art. 844 del codice civile*, in *Dir. e giur.*, 1976, 65) la violazione delle norme relative all'inquinamento atmosferico darebbe sempre luogo ad immissioni intollerabili. Nello stesso senso sembra D'ANGELO (*L'art. 844 codice civile e il diritto alla salute*, in *Tutela della salute e diritto privato*, a cura di Busnelli e Breccia, Milano, 1978, 441).

Secondo IANNELLI invece (*Sulla tutela dalle immissioni industriali e sulla non operatività dell'art. 844 c.c.*, in *Rass. dir. civ.*, 1980, 385) « le attività immissive pubblicisticamente lecite non potranno mai provocare immissioni privatisticamente illecite ».

niscono invece con il riproporre quella contaminazione tra tutela della salute e disciplina civilistica delle immissioni che, nelle premesse, affermano di voler escludere⁽⁵³⁾.

4. *La giurisprudenza c.d. « alternativa » e la utilizzazione dell'art. 844 per la protezione della salute e dell'ambiente.*

All'interpretazione c.d. tradizionale e restrittiva dell'art. 844 si è affiancata negli ultimi anni un orientamento, seguito soprattutto dalla giurisprudenza di merito, incline a considerare la norma civilistica sulle immissioni valido strumento giuridico per la tutela non solo del diritto di proprietà, ma anche della salute e dell'ambiente⁽⁵⁴⁾.

Già in Pret. Catania 16 luglio 1980 si scorge la tendenza a riunificare, ai fini della tutela alla salute, quegli schemi giuridici che la Casazione aveva tenuto rigorosamente separati⁽⁵⁵⁾.

⁽⁵³⁾ Per SALVI (*Le immissioni industriali*, Milano, 1979, 399-401) la normativa di settore opererebbe una sorta di « integrazione contenutistica » dell'art. 844 che dovrebbe portare il giudice ad escludere il meccanismo indennitario in favore della soluzione inibitoria ogni volta che l'immissione non solo ecceda la normale tollerabilità ma violi anche gli standard previsti dalla normativa pubblicistica.

Così anche DI GIOVANNI, *Strumenti privatistici e tutela dell'ambiente*, Padova, 1982, 63 s.

⁽⁵⁴⁾ Ovviamente tale indirizzo giurisprudenziale si accompagna ad una corrente dottrinale orientata nello stesso senso.

Cfr. SCALISI, *Immissioni di rumore e tutela della salute*, in *Riv. dir. civ.*, 1982, I, 127; TORREGROSSA, *Profili della tutela dell'ambiente*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1980, 1384; FORTE, *Per una lettura alternativa dell'art. 844 del codice civile*, in *Dir. e giur.*, 1976, 641; D'ANGELO, *L'art. 844 codice civile e il diritto alla salute*, in *Tutela della salute e diritto privato*, a cura di Busnelli e Breccia, Milano, 1978, 401; VISINTINI, *I fatti illeciti*, cit., 69 ss.

Contra PERLINGIERI, *Il diritto alla salute quale diritto della personalità*, in *Rass. dir. civ.*, 1982, II, 1020, secondo il quale l'art. 844 non può tutelare direttamente la persona né assumere un ruolo del tutto diverso da quello attribuitogli dal sistema. Analogamente DE CUPIS, *Disciplina delle immissioni e tutela della salute*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1983, 252. Contrario all'impiego dell'art. 844 a tutela della salute anche PARDOLESI, *Azione reale e azione di danni nell'art. 844 c.c. Logica economica e logica giuridica nella composizione del conflitto tra usi incompatibili delle proprietà vicine*, in *Foro it.*, 1977, I, 1144.

⁽⁵⁵⁾ Pret. Catania 16 luglio 1980, in *Giust. civ.*, 1980, I, 2824, con nota di PARADISO, *Tutela della salute, diritto civile e problemi di selezione degli interessi*. Per un precedente si veda Trib. Vigevano 27 marzo 1973, in *Giur. mer.*, 1974, I, 11, che ha riconosciuto il diritto al risarcimento del danno patrimoniale e non, a soggetti che erano stati esposti, specie nelle ore notturne, ai rumori provenienti da un opificio, osservando che « la notte è dedicata al riposo delle persone e, quindi, nelle ore notturne non può accordarsi alcuna tutela alle esigenze della produzione quando queste ultime si pongono in posizione di insanabile contrasto con le esigenze del riposo ».

Il Tribunale ha quindi riconosciuto agli attori il risarcimento del danno, per il mancato guadagno che essi non avevano potuto realizzare a causa dell'innegabile perdita di riposo e di sonno dovuta alle immissioni.

La decisione si riferisce ad un ricorso *ex art.* 700 c.p.c. con il quale i proprietari di fondi limitrofi ad un terreno adibito a discarica pubblica, dal quale provenivano esalazioni dannose per i fondi e la salute delle persone, chiedevano al giudice « l'immediata cessazione dell'attività e i provvedimenti d'urgenza più idonei al caso ».

Il pretore dopo il consueto rilievo intorno al carattere fondamentale e incompressibile del diritto alla salute ha indicato, quali norme predisposte dall'ordinamento giuridico a tutela dell'incolumità fisica, promiscuamente sia l'art. 844 che l'art. 2043 c.c.

Il nuovo indirizzo, tendente a recuperare la disciplina delle immissioni a protezione della salute, è confermato da Trib. Vigevano 9 febbraio 1982⁽⁵⁶⁾ che, con riferimento ad una fattispecie di immissioni sonore provenienti da un'officina meccanica, ha affermato che la « intollerabilità va sempre ritenuta con riferimento alla lesione del diritto alla salute ».

Analogamente App. Milano 27 aprile 1984⁽⁵⁷⁾ ritiene che il diritto alla salute, inteso nel senso ampio di benessere fisio-psichico dell'individuo, costituisca « il referente cui va ragguagliata la normale tollerabilità posto che quest'ultima va necessariamente ricondotta al soggetto ».

Ancora più esplicitamente Trib. Monza 26 gennaio 1982⁽⁵⁸⁾, sempre in tema di immissioni sonore, sostiene che « la disciplina civilistica delle immissioni consente di tutelare insieme con il diritto di proprietà il diritto alla salute, alla sicurezza e alla dignità umana ».

Quest'ultima decisione merita un approfondimento. Considerato che i fenomeni di degradazione ambientale operati dall'inquinamento incidono non solo sui beni, ma anche sulla salute dei cittadini, se ne deduce che « nessuna distinzione è legittimo perpetuare tra le norme poste a tutela della proprietà e quelle poste a tutela della salute », alla quale ultima deve pertanto essere assicurata « difesa ad oltranza contro ogni iniziativa ostile da chiunque provenga ». I giudici di merito appaiono peraltro consapevoli del conflitto che una tutela incondizionata della salute e dell'ambiente può avere con le esigenze della produzione, nonché con la necessità di assicurare la continuazione dell'attività lavoratrice di un numero considerevole di maestranze.

Tale confronto « tra diritti egualmente incompressibili » viene peraltro evitato « stante la possibilità tecnica di apprestare adeguata tutela ad

⁽⁵⁶⁾ Trib. Vigevano 9 febbraio 1982, in *Giur. it.*, 1983, I, 2, 398.

⁽⁵⁷⁾ App. Milano 27 aprile 1984, in *Giur. it.*, 1986, I, 2, 32 (con nota di DE MATTEIS).

Analogamente Trib. Lecco 26 giugno 1984, *ivi*, 40; che in una fattispecie di immissioni sonore provenienti da una centrale termica condominiale, conclude per l'applicabilità dell'art. 844, facendo derivare dalla intollerabilità delle immissioni, ed in via di mera presunzione, il risarcimento dei danni alla salute.

⁽⁵⁸⁾ Trib. Monza 26 gennaio 1982, in *Giur. it.*, 1983, I, 2, 399.

entrambi imponendo alla società convenuta l'adozione di rimedi... capaci di rimuovere le cause di molestia, riconducendo le immissioni nei limiti di tollerabilità ».

Questo orientamento c.d. « alternativo », favorevole ad una applicazione più elastica dell'art. 844 c.c., ha ricevuto recentemente l'avallo della Corte di Cassazione ⁽⁵⁹⁾ che, innovando il proprio consolidato orientamento, ha individuato nella disciplina delle immissioni uno degli strumenti di tutela del diritto alla salute.

Nel caso di specie gli occupanti un appartamento di un edificio in condominio, lamentando la lesione del proprio diritto alla salute, chiedevano la inibizione dell'esercizio della centrale termica condominiale (ubicata in un locale sottostante a quello da loro occupato) fonte di immissioni di rumore giudicate insopportabili.

La Cassazione, pur consapevole dell'orientamento tradizionale, non ha ritenuto appagante la drastica esclusione della disciplina contenuta nell'art. 844 dall'ambito della tutela del diritto alla salute, ma ha affermato che l'assolutezza e la incomprimibilità di tale diritto non contrastano con la necessità di accertare « le condizioni obiettive nel cui contesto il diritto stesso viene ad essere esercitato, e se sia razionale il sacrificio totale di ogni altra esigenza in potenziale conflitto con esso ».

Partendo dal presupposto che il ricorso al solo art. 2043 avrebbe offerto una tutela insufficiente, la Cassazione ha ammesso l'applicazione analogica dell'art. 844 ritenendo di conseguenza giustificati, ai fini di una maggiore protezione del diritto alla salute, « sia il ricorso al criterio della normale tollerabilità, sia la possibilità di estendere l'intervento del giudice al di là della barriera dell'inibizione assoluta, in modo da ricomprendere la determinazione dei mezzi necessari per ricondurre l'attività aggressiva nei limiti del diritto ».

Sulla stessa strada si è posta anche Cass. 30 luglio 1984, n. 4523 ⁽⁶⁰⁾ che si è occupata del conflitto tra il diritto allo svolgimento di un'attività economica produttiva (uno stabilimento per la lavorazione del marmo) e il diritto alla salute dei proprietari dei fondi vicini compromesso dalle immissioni di rumori provenienti dall'impianto industriale.

I giudici di merito, ritenendo intollerabili le immissioni anche sotto il profilo della lesione della salute, avevano escluso la soluzione dell'indennizzo pecuniario, ordinando la cessazione dell'attività produttiva fino al momento in cui non fossero stati adottati accorgimenti tali da rendere

⁽⁵⁹⁾ Cass. 6 aprile 1983, n. 2396, in *Giur. it.*, 1984, I, 1, 537 (con nota di MASTROPAOLO, *Tutela della salute, risarcimento del danno biologico e difesa dalle immissioni*). La sentenza è pubblicata anche in *Dir. prat. ass.*, 1984, 102, con nota di ANTINOZZI, *Inquinamento acustico, tutela giurisdizionale e problemi sulla misura del danno*.

⁽⁶⁰⁾ Cass. 30 luglio 1984, n. 4523, in *Giur. it.*, 1985, I, 1, 1585.

« l'attività dell'impresa compatibile con le civili condizioni di vita della zona circostante ».

La Cassazione ha confermato la sentenza di merito e approvato il modo con cui i giudici di secondo grado, respingendo la soluzione del pagamento dell'indennizzo pecuniario, avevano operato il contemperamento tra le opposte esigenze, osservando che « i diritti alla tranquillità, alla salute e al normale svolgimento della vita familiare nell'interno di una casa di abitazione non possono trovare equivalente in una somma di danaro, trattandosi di diritti primari e non surrogabili ».

Ma è soprattutto in materia di ricorsi al Pretore *ex art. 700 c.p.c.*, al fine di ottenere l'inibitoria di immissioni ritenute lesive del diritto alla salute, che il richiamo alla disciplina dettata dall'art. 844 si fa più frequente.

Si tratta di decisioni in materia di immissioni sonore provenienti da un impianto per la diffusione di rintocchi di campane e musiche sacre installato in un edificio di culto⁽⁶¹⁾ oppure di rumori provenienti da un poligono di tiro al piattello⁽⁶²⁾ o da un impianto di riscaldamento con relativa autoclave⁽⁶³⁾ o, infine, di rumori causati da attività produttive di vario genere⁽⁶⁴⁾.

In tutti questi casi il Pretore una volta accertata l'intollerabilità delle immissioni sonore ha ritenuto esistenti i presupposti cui la legge subordina la concessione del provvedimento d'urgenza, ritenendo notorio che « il rumore eccessivo comportando per l'individuo la alterazione del suo equilibrio psicofisico incide, deteriorandola, sulla stessa qualità della vita »⁽⁶⁵⁾. È stato quindi richiamato l'art. 844, e il criterio dell'equo contemperamento tra le opposte esigenze di cui al 2° comma, al fine di indicare il contenuto del provvedimento d'urgenza e quindi i mezzi idonei a proteggere il diritto alla quiete, al riposo e alla salute durante il tempo necessario per l'espletamento del giudizio di merito.

Ritenuto peraltro prevalente l'interesse alla salvaguardia della salute rispetto a quello della produzione ecco che il contemperamento previsto dall'art. 844 viene inteso come « possibilità di imporre rimedi riduttivi delle immissioni senza giungere, peraltro, ad una inibitoria *sic et simpliciter* delle stesse »⁽⁶⁶⁾.

⁽⁶¹⁾ Pret. Verona 29 giugno 1984, in *Foro it.*, 1984, I, 2906.

⁽⁶²⁾ Pret. Monza 23 maggio 1984, in *Giust. civ.*, 1985, I, 931.

⁽⁶³⁾ Pret. Brindisi 17 marzo 1986, in *Arch. civ.*, 1987, 177.

⁽⁶⁴⁾ Pret. Vigevano 22 marzo 1985 e Pret. Thiene 13 ottobre 1984, entrambe pubblicate in *Foro it.*, 1986, I, 2873-2874 e in *Giur. mer.*, 1985, I, 1040, con nota di FUZIO, *Tutela della proprietà o dell'ambiente*.

⁽⁶⁵⁾ Pret. Vigevano 22 marzo 1985, cit., 2887.

⁽⁶⁶⁾ Cfr. Pret. Vigevano 22 marzo 1985, cit., 2888, che ritiene opportuno e sufficiente, al fine di mantenere le immissioni nei limiti della normale tollerabilità, « disporre la chiusura ermetica delle finestre dello stabilimento sostituendo

5. Prime considerazioni sulla c.d. giurisprudenza « alternativa ».

Sono già state esposte le principali critiche che si possono muovere ad un uso dell'art. 844 a tutela della salute e della degradazione ambientale.

Ci si deve a questo punto chiedere però quali siano le ragioni, più o meno sottese, che inducono parte della giurisprudenza e della dottrina, anche dopo la pronuncia della Corte Cost. 247/1974, a sostenere una applicazione della norma sulle immissioni che trascende quegli schemi proprietari entro i quali il legislatore del '42 l'aveva collocata.

La risposta sembra da rinvenire nella convinzione che una tutela della salute e dell'ambiente fondata sul solo collegamento tra gli artt. 2043 cod. civ. e 32 Cost. garantirebbe a tali beni una protezione minore rispetto a quella che si otterrebbe attraverso l'applicazione dell'art. 844 c.c..

Certamente vi sono alcune sentenze che, nel limitarsi a richiamare l'art. 2043, suscitano non poche perplessità. Si tratta di ipotesi nelle quali i giudici, pur in presenza di casi macroscopici di inquinamento, o non accordano tutela alcuna, o si limitano a riconoscere un risarcimento del danno per il pregiudizio arrecato alla salute.

Un esempio in tal senso è fornito da una decisione del Tribunale di Napoli⁽⁶⁷⁾ che affronta il problema della tutela della salute degli inquilini di una casa di abitazione situata nelle immediate vicinanze della Italsider di Bagnoli. Nel caso di specie i giudici di merito, dopo aver fondato la protezione della salute « non già in base ai principi dell'art. 844, bensì in base ai principi generali dell'illecito », hanno respinto le pretese degli attori richiamando il principio di autoresponsabilità codificato dall'art. 1227 c.c..

Il Tribunale cioè, pur ritenendo pacifica la nocività delle immissioni di rumore ed esalazioni provenienti dal vicino impianto industriale, ha negato la tutela risarcitoria, sostenendo che proprio la notorietà della situazione di degrado avrebbe dovuto suggerire agli attori di scegliere, per abitarvi, un appartamento meno prossimo allo stabilimento industriale evitando così, con un grado minimo di accortezza, l'asserita compromissione del bene della salute.

a quelle attuali doppie finestre non apribili », con contemporaneo obbligo di predisporre un idoneo impianto di aerazione « per evitare che i rimedi posti a tutela della salute dei ricorrenti siano fonte di danno alla salute dei dipendenti ».

⁽⁶⁷⁾ Trib. Napoli 22 giugno 1978, in *Dir. e giur.*, 1981, 969, con nota critica di SCOBO, *Immissioni industriali e danni alla salute: responsabilità dell'impresa o autoresponsabilità di chi abita nelle vicinanze?*

Anche il Tribunale di Belluno⁽⁶⁸⁾ sembra far derivare dal collegamento fra diritto alla salute e art. 2043 cod. civ. solo una tutela di tipo risarcitorio.

La sentenza si occupa delle domande con cui alcuni proprietari di abitazioni e un gruppo di suore che vivevano e lavoravano in una scuola materna, lamentando la intollerabilità delle immissioni di rumori e vibrazioni provenienti da una vicina industria meccanica, chiedevano la cessazione delle molestie e la condanna dell'industria immittente al risarcimento del danno.

Il Tribunale ha accolto le richieste degli attori distinguendo però due diversi piani di tutela e ritenendo che « coloro che agiscono quali proprietari di abitazioni vicine alla fabbrica, facciano valere sia una pretesa volta ad ottenere (ex art. 844) la cessazione delle immissioni in quanto lesive del loro diritto di proprietà sul fondo, sia a conseguire (ex art. 2043 c.c.) il risarcimento dei danni subiti come proprietari e come persone fisiche. Per converso coloro che (come le suore) agiscono non sulla base di un diritto di proprietà dell'immobile finitimo alla fabbrica, ma lamentando un danno alla persona derivante dalle immissioni, fanno valere unicamente una pretesa risarcitoria ».

La stessa Cass. S.U. 9 marzo 1979, n. 1463⁽⁶⁹⁾, che rappresenta un precedente importante ai fini del riconoscimento di un diritto alla salute e all'ambiente, è ben poco innovativa in ordine alla indicazione degli strumenti di tutela di tali beni. La Corte infatti individua nel principio del *neminem laedere* (art. 2043 cod. civ.) il fondamento giuridico dell'azione con cui il privato chiede la tutela del proprio diritto alla salute menomato dall'esplicazione di un'attività della P.A., ritenendo l'art. 46 della legge sull'espropriazione per pubblica utilità espressivo di tale principio generale.

Ora il richiamo a tale norma, che prevede un'indennità a favore dei proprietari dei fondi che vengono a soffrire una perdita o una diminuzione del loro diritto dall'esecuzione di un'opera pubblica, sembra indicare una propensione della Corte verso una tutela meramente risarcitoria dei diritti alla salute e all'ambiente. Come è stato invece giustamente rilevato⁽⁷⁰⁾ un intervento di tipo meramente risarcitorio è del

⁽⁶⁸⁾ Trib. Belluno 3 novembre 1981, in *Giur. it.*, 1983, I, 2, 426.

⁽⁶⁹⁾ Cass. Sez. un. 9 marzo 1979, n. 1463, cit., 943.

⁽⁷⁰⁾ PROTO PISANI, *L'effettività dei mezzi di tutela giurisdizionale con particolare riferimento all'attuazione della sentenza di condanna*, in *Riv. dir. proc.*, 1975, 626; SCALISI, *Immissioni di rumore*, cit., 130.

Osserva IANNELLI (*Sulla tutela dalle immissioni industriali*, cit., 378) come, « riservare all'interesse salute la sola tutela risarcitoria ex art. 2043, che oltretutto implica una non facile indagine sull'elemento psicologico che ha sorretto l'azione del soggetto agente, appare aberrante, perché permetterebbe il perpetuarsi di fatti illeciti attraverso periodiche corresponsioni di somme di denaro ai danneggiati,

tutto inidoneo e insoddisfacente per la tutela dei diritti della persona ed è oltretutto in contrasto con l'affermazione del carattere inviolabile e incompressibile di tali posizioni soggettive.

Una importante apertura in questo senso è operata da una recente sentenza della Cassazione a Sezioni unite ⁽⁷¹⁾, che si pone come ulteriore e autorevole conferma dell'orientamento tradizionale fondato sulla netta distinzione tra disciplina delle immissioni e tutela della salute, bene quest'ultimo la cui protezione si realizzerebbe, secondo la Corte, attraverso lo strumento del risarcimento del danno in forma specifica (art. 2058 c.c.).

La vicenda riguarda la domanda con la quale i proprietari di abitazioni situate in prossimità di un mangimificio, lamentando la lesione del proprio diritto alla salute conseguente alle esalazioni insalubri, chiedevano la inibizione dell'attività industriale autorizzata dalla P.A. Nei primi gradi del giudizio i giudici avevano condannato il titolare dello stabilimento responsabile delle immissioni alla cessazione della attività per la parte che era causa di emanazioni ed esalazioni, oltretutto al risarcimento dei danni da determinarsi in prosieguo. Sulla controversia era stata quindi chiamata a pronunciarsi la Cassazione la quale, dopo aver ribadito che l'art. 844 cod. civ. disciplina i soli rapporti inerenti a diritti di proprietà di beni immobili ha precisato che in caso di lesione del diritto alla salute « dipendente da atto o fatto illecito, vengono in considerazione e sono applicabili, mediante opportune statuizioni riparatorie e ripristinatorie, e secondo comune opinione anche inibitorie, le disposizioni dettate in via generale dagli artt. 2043 e 2058 codice civile ».

Tale apertura per quanto apprezzabile non sembra però ancora sufficiente a tutelare pienamente il diritto alla salute. L'art. 2058 c.c. rimane infatti pur sempre uno strumento di carattere risarcitorio, che opera *ex post* sulla base di un danno che si è già verificato. Esso è quindi del tutto inidoneo a reagire ad una situazione di pericolo o nei confronti di attività anche solo potenzialmente dannose per la salute ⁽⁷²⁾.

come se il diritto alla salute non fosse inviolabile e quasi come se la sua lesione potesse essere trattata alla stregua di un affare di natura economica ».

⁽⁷¹⁾ Cass. Sez. un. 19 luglio 1985, n. 4263, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1986, I, 226 (con nota di DE MATTEIS) e in *Giust. civ.*, 1986, I, 132, con nota di ZERRELLA, *La tutela del diritto alla salute e la disciplina delle immissioni*.

⁽⁷²⁾ Si è osservato che la tecnica risarcitoria anche se in forma specifica « non incide sui fattori causali del processo di inquinamento, né impedisce che l'attività immissiva possa continuare e la lesione venire nuovamente perpetrata »: SCALISI, *Immissioni di rumore*, cit., 133.

Cfr. anche SALVI, *Il danno extracontrattuale*, Napoli, 1985, 31 ss.; ID., *Le immissioni industriali*, cit., 226; EBENE COBELLI, *Risarcimento e reintegrazione in forma specifica*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1985, II, 515; BARBERO, *Il sistema del diritto privato*, a cura di Liserre e Floridia, Torino, 1988, 919.

I diritti della persona, e quello alla salute in particolare, richiedono invece forme di tutela preventive, capaci di reintegrare il diritto leso a prescindere dalla circostanza che si sia o meno verificato un danno.

L'art. 2058 presenta inoltre alcune caratteristiche strutturali (possibilità, eccessiva onerosità) che ne limitano fortemente l'ambito di applicazione. Il secondo comma riconosce infatti al giudice un ampio potere discrezionale in ordine alla scelta della forma del risarcimento, consentendogli la possibilità di disporre che la riparazione avvenga per equivalente qualora la reintegrazione in forma specifica risulti eccessivamente onerosa per il debitore.

Appare chiaro che anche valutando l'eccessiva onerosità in base a criteri oggettivi (e quindi tenendo conto del rapporto tra costo e utilità della riparazione in natura) molto spesso, di fronte ad immissioni industriali intollerabili, la predisposizione di accorgimenti tecnici idonei a ridurre le molestie entro limiti accettabili potrebbero ritenersi « eccessivamente onerosa » per l'immittente, con conseguente esclusione della riparazione in natura e preferenza per la soluzione consistente nel risarcimento per equivalente.

Date queste premesse si può prevedere che la giurisprudenza seguirà, anche in futuro, ad utilizzare l'art. 844, e l'azione inhibitoria ivi prevista, per la tutela della salute, continuando un'opera di rilettura dell'art. 844 che, in linea con i nuovi assetti determinati dalla Costituzione, imponga al giudice, in sede di contemperamento tra le esigenze della produzione e le ragioni della proprietà, di privilegiare l'interesse alla salute e all'ambiente salubre rispetto allo sviluppo industriale⁽⁷³⁾.

Questa tendenza alla reinterpretazione (o forse in alcuni casi sarebbe meglio dire alla « manipolazione ») del dato normativo raggiunge l'apice in App. Venezia 31 maggio 1985⁽⁷⁴⁾ che si occupa di un'ipotesi di immissioni *in alienum* provenienti da un'industria meccanica.

Partendo dal presupposto che le immissioni sonore eccedenti la normale tollerabilità comportino una lesione del diritto alla salute, inteso in senso ampio, la Corte ha ritenuto applicabile l'art. 844, norma che

⁽⁷³⁾ In questo senso App. Milano 6 novembre 1987, in *Resp. civ. prev.*, 1988, 201, con nota di Coggi, *In tema di immissioni e danno da deprezzamento economico dell'immobile*.

La sentenza conferma la decisione di primo grado (Trib. Vigevano 25 gennaio 1985, in *Corriere giuridico*, 1985, 389, commentata da VACCA) secondo la quale: « poiché è innegabile che le immissioni di cui all'art. 844 rappresentano un pericolo per il diritto alla salute... ne consegue (per quanto precedentemente considerato in ordine al carattere fondamentale e primario, sotto il profilo costituzionale, del diritto alla salute) che necessariamente contrasterebbe con i principi costituzionali un'interpretazione dell'art. 844 c.c. che faccia valere il contemperamento tra esigenze della produzione e ragioni della proprietà con preferenza delle prime in sede di valutazione circa la normale tollerabilità ».

⁽⁷⁴⁾ App. Venezia 31 maggio 1985, in *Foro it.*, 1986, I, 2871.

consentirebbe di contemperare la tutela del diritto in parola con tutte le altre esigenze che di volta in volta vengono a collidere con esso.

In tal modo il contemperamento di cui al 2° comma viene compiuto non più tra le esigenze della produzione e le ragioni della proprietà, bensì tra le prime e la tutela del diritto alla salute, con la conseguenza di ritenere applicabile la disciplina civilistica sulle immissioni « anche nei confronti di soggetti non titolari di alcun diritto di proprietà nei fondi contigui ».

Come si vede la sentenza compie un passo ulteriore nell'opera di reinterpretazione dell'art. 844: essa infatti supera il dato letterale che attribuisce la legittimazione attiva al solo soggetto « proprietario » per sostenere l'applicabilità della norma codicistica a prescindere dalla titolarità di un diritto esclusivo di godimento sul fondo.

Si tratta di una lettura estremamente spregiudicata che non fa che aumentare i dubbi sulla opportunità e correttezza di un'operazione di recupero dell'art. 844 ai fini di una tutela della salute. In questo caso infatti non ci si limita ad una interpretazione estensiva, ma ci si trova di fronte ad un orientamento che, superando il dato letterale, finisce per dar vita, e per applicare, una norma del tutto nuova.

La decisione in esame rappresenta un salto notevole non solo rispetto all'orientamento tradizionale, ma anche nei confronti della stessa giurisprudenza alternativa. Finora infatti l'art. 844 era stato sì utilizzato a tutela del diritto alla salute, ma si trattava pur sempre della salute dei proprietari di immobili vicini alla fonte delle immissioni. Qui invece viene superato ogni riferimento al fondo, e quindi alla titolarità di un diritto reale o personale di godimento sullo stesso, per sostenere l'applicabilità dell'art. 844 nei confronti di chiunque subisca gli effetti delle immissioni nocive.

Ma al di là delle peculiarità della sentenza appena esaminata, un punto deve essere chiaro: che anche per la giurisprudenza alternativa il diritto alla salute è un diritto che va tutelato incondizionatamente.

Il richiamo all'art. 844, e in particolare al criterio del contemperamento di cui al 2° comma, non viene effettuato (come avveniva nei primi anni 70) al fine di ammettere immissioni lesive della salute dietro il pagamento di un indennizzo. Il contemperamento viene invece considerato lo strumento attraverso il quale il giudice ha la possibilità di tutelare la salute imponendo l'adozione di accorgimenti atti a ricondurre le immissioni a livelli di tollerabilità. Pur essendo però ben chiaro che qualora tale operazione non sia tecnicamente possibile la conseguenza non sarà la corresponsione di un indennizzo, bensì la cessazione dell'attività immissiva⁽⁷⁵⁾.

⁽⁷⁵⁾ Per alcuni rilievi cfr. VACCA, *Tanto rumore per i vicini*, in *Resp. civ. prev.*, 1987, 226.

Esemplare sotto questo profilo è una sentenza del Tribunale di Vicenza ⁽⁷⁶⁾. La controversia vedeva coinvolti, da un lato il titolare di un'officina meccanica le cui lavorazioni provocavano immissioni di rumori e vibrazioni e dall'altro i proprietari di case situate nelle vicinanze che, lamentando la lesione del proprio « diritto alla salute, alla tranquillità e al normale svolgimento della vita familiare », chiedevano al giudice l'immediata cessazione dell'attività produttiva o, in subordine, l'adozione di misure tecniche idonee ad eliminare le condizioni di nocività.

Il Tribunale ha innanzitutto ammesso in via di principio l'applicazione analogica dell'art. 844 « anche in relazione a casi in cui non è in gioco la tutela della proprietà dei fondi, bensì l'esclusiva tutela della salute dei soggetti interessati ». Accertata peraltro, sulla base dei rilievi della consulenza tecnica, la non praticabilità della soluzione consistente nell'adozione di opere di contenimento, il Tribunale ha ordinato la cessazione dell'attività molesta osservando che qualora « le immissioni non siano in concreto riconducibili nei limiti della tollerabilità si deve concludere che l'unica forma di tutela del particolare diritto, assoluto e incompressibile, fatto valere dagli attori... è costituito in pratica dalla cessazione dell'attività dalla quale derivano le immissioni medesime ».

Analogamente, in tema di immissioni di rumori e vibrazioni provenienti da un'industria per la lavorazione del riso, Trib. Vigevano 25 gennaio 1985 ⁽⁷⁷⁾ ha sostenuto che « un'interpretazione dell'art. 844 che in sede di contemperamento tra esigenze della produzione e ragioni della proprietà, al fine di privilegiare le prime consenta, dietro indennizzo, il perpetuarsi di immissioni eccedenti la normale tollerabilità, lede il diritto alla salute costituzionalmente garantito ».

Ancora più esplicita Cass. 30 luglio 1984, n. 4523 ⁽⁷⁸⁾ secondo la quale « qualora le immissioni provochino la lesione del diritto alla salute e alla tranquillità... non è applicabile la soluzione che consiste nel pagamento di un indennizzo pecuniario ».

6. Tutela risarcitoria e tutela inibitoria contro le immissioni nocive.

La giurisprudenza « alternativa » sembra tendere ad un fine apprezzabile (una tutela più ampia ed incisiva del diritto alla salute) attraverso un mezzo inidoneo (l'applicazione dell'art. 844).

Come si è accennato la tendenza ad arricchire il contenuto dell'art. 844 c.c. pare dovuta alla volontà di usufruire dello strumento

⁽⁷⁶⁾ Trib. Vicenza 24 novembre 1986, in *Resp. civ. prev.*, 1987, 303.

⁽⁷⁷⁾ Trib. Vigevano 25 gennaio 1985, in *Foro it.*, 1986, I, 2880.

⁽⁷⁸⁾ Cass. 30 luglio 1984, n. 4523, cit., 1585.

inibitorio che tale norma prevede, evitando così il rischio di restringere la tutela della salute al solo profilo risarcitorio⁽⁷⁹⁾.

Tale impostazione si basa però su un presupposto implicito, che cioè di fronte ad immissioni intollerabili una tutela preventiva di tale diritto fondamentale sia conseguibile solo attraverso il richiamo all'art. 844 c.c.

Ci si deve allora chiedere a questo punto se veramente gli artt. 2043 c.c. e 32 Cost. consentano solamente una tutela di tipo risarcitorio del diritto alla salute e all'ambiente o se invece non rendano possibili interventi più ampi ed incisivi a protezione di tali beni.

Il quesito porta ad affrontare il tema della configurabilità, nel nostro ordinamento, di una azione inibitoria a tutela dei diritti soggettivi assoluti⁽⁸⁰⁾.

Ci si chiede, in altre parole, se dal sistema sia enucleabile un principio generale di inibitoria; se sia cioè ammissibile un'azione inibitoria anche al di fuori delle ipotesi normative in cui essa è espressamente disciplinata⁽⁸¹⁾.

L'orientamento tradizionale propende per la soluzione negativa, considerando eccezionali e tassative le ipotesi normative (principio di tipicità dell'azione inibitoria)⁽⁸²⁾.

⁽⁷⁹⁾ Così MASTROPAOLO, *Tutela della salute, risarcimento del danno biologico e difesa dalle immissioni*, nota a Cass. 6 aprile 1983, n. 2396, in *Giur. it.*, 1984, I, 1, 557; NAPPI, *Le regole proprietarie e la teoria delle immissioni*, Edizioni Scientifiche Tecniche, 1986, 179.

⁽⁸⁰⁾ L'inibitoria può essere definita come « un'azione con la quale si chiede giudizialmente che venga impedito un fatto lesivo ». La sua funzione è quindi quella di prevenire per il futuro la ripetizione di atti o la continuazione di una attività *contra ius*, cioè di un comportamento lesivo dei diritti spettanti ad un soggetto. Presupposto di tale azione è l'illecito, o più precisamente la possibilità o il pericolo della sua continuazione o ripetizione, a prescindere dalla presenza del danno o della colpa.

Sull'argomento cfr. TRIMARCHI, *Istituzioni di diritto privato*, Milano, 1983, 175; FRIGNANI, *L'injunction nella common law e l'inibitoria nel diritto italiano*, Milano, 1974; Id., *Inibitoria (azione)*, in *Enc. dir.*, vol. XXI, Milano, 1971, 559 ss.; Id., *Azione in cessazione*, in *Noviss. Dig. it. App.*, vol. I, Torino, 1980, 639 ss.; DI MAJO, *La tutela civile dei diritti*, Milano, 1987, 139; RAPISARDA, *Profili della tutela civile inibitoria*, Padova, 1987.

⁽⁸¹⁾ Com'è noto il codice civile non disciplina l'azione inibitoria in termini generali, ma la prevede in una serie di ipotesi fra loro eterogenee: e così per la tutela del nome e dell'immagine (artt. 7, 8, 9, 10 c.c.), per la tutela del proprietario che abbia ragione di temere un pregiudizio dall'altrui affermazione di inesistenti diritti sulla cosa o che venga comunque molestato nell'esercizio del suo diritto (artt. 949/1° e 949/2° c.c.) e per la tutela contro le immissioni intollerabili (art. 844). Una azione inibitoria è poi prevista in materia di società (art. 2599), in materia di brevetti per invenzioni (art. 83 l. invenzioni), di marchi (art. 63 l. marchi) e di diritto d'autore (art. 156 l. sul diritto d'autore).

Per un elenco delle ipotesi che prevedono un'inibitoria cfr. RAPISARDA, *op. cit.*, 82 ss.

⁽⁸²⁾ Cfr. per tutti SCOGNAMIGLIO, *Illecito (diritto vigente)*, in *Noviss. Dig. it.*, vol. VIII, Torino, 1962, 164.

Sempre più diffuse sono però le opinioni in senso contrario. Dapprima un'apertura si è manifestata nel senso di ammettere una tutela inibitoria provvisoria generale, che avrebbe il suo fondamento normativo negli artt. 1171, 1172 c.c. e, soprattutto, nell'art. 700 c.p.c.⁽⁸³⁾.

Successivamente si è giunti ad ammettere una inibitoria definitiva atipica. Si è infatti osservato che se « l'inibitoria è prevista in via generale nella sua forma provvisoria, a maggior ragione (o di conseguenza) lo dovrebbe essere nella sua forma definitiva, in quanto la prima è in funzione della seconda ». Sarebbe cioè un assurdo « inibire il compimento di atti della cui illiceità si ha soltanto un *fumus* e non poterli più inibire una volta accertata la loro illiceità con sentenza passata in giudicato »⁽⁸⁴⁾.

La dottrina più moderna è giunta così a configurare l'inibitoria come rimedio avente portata generale e quindi sicuramente ammissibile anche a tutela del diritto alla salute⁽⁸⁵⁾.

Se quanto esposto è esatto viene a cadere una delle principali ragioni che sembrano indurre la giurisprudenza alternativa ad utilizzare l'art. 844 per la tutela della salute. Anche attraverso gli artt. 2043 c.c. e 32 Cost. sarebbe infatti possibile ottenere non solo una tutela risarcitoria ma anche preventiva del diritto alla salute, giungendo a risultati analoghi a quelli conseguibili attraverso l'applicazione dell'art. 844.

(83) Ritengono che l'art. 700 c.p.c. possa dare fondamento all'inibitoria temporanea, ma non a quella definitiva o finale: GALOPPINI, *Tutela del consumatore*, in *Tutela della salute e diritto privato*, a cura di Busnelli e Breccia, Milano, 1978, 510; FUZIO, *La tutela della proprietà o dell'ambiente?*, in *Giur. mer.*, 1985, I, 1043; SPREAFICO, *L'art. 844 e la tutela dell'ambiente*, in *Giur. mer.*, 1980, I, 321.

Sub art. 844 c.c. e 700 c.p.c. AIELLO-GIACOBBE-PREDEN, *Guida ai provvedimenti d'urgenza*, Milano, 1982, 414 ss. In giurisprudenza ammettono un'azione inibitoria provvisoria: Pret. Monza 15 giugno 1976, cit., 546; Pret. Vigevano 6 aprile 1978, cit., 763; Pret. Catania 16 luglio 1980, in *Giust. civ.*, 1980, I, 2826; Pret. Vigevano 22 marzo 1985, in *Foro it.*, 1986, I, 2885 (che sembra ammettere anche la configurabilità di un'azione inibitoria definitiva generale).

(84) FRIGNANI, *L'injunction*, cit., 433; ZUCCOLINI, *L'azione inibitoria come strumento di tutela degli interessi diffusi*, in *Giur. mer.*, 1983, IV, 1055).

Secondo tali autori i due tipi di inibitoria costituirebbero due aspetti dello stesso fenomeno in quanto presenterebbero le stesse caratteristiche strutturali e sostanziali (lo stesso ambito di applicazione, lo stesso contenuto, lo stesso scopo).

Criticamente RAPISARDA, *op. cit.*, 117, che pur ammettendo la configurabilità di una azione inibitoria generale contesta la tesi che ne fa derivare la atipicità dalla previsione generale dell'art. 700 c.p.c.

(85) Ammettono l'inibitoria come rimedio generale: TRIMARCHI, *Illecito (diritto privato)*, in *Enc. dir.*, vol. XX, Milano, 1970, 107; FRIGNANI, *L'injunction*, cit., 441 ss.; ZUCCOLINI, *op. cit.*, 1057; PROTO PISANI, *L'effettività dei mezzi di tutela giurisdizionale con particolare riferimento all'attuazione della sentenza di condanna*, in *Riv. dir. proc.*, 1975, 620 ss.; Id., *Brevi note in tema di tutela specifica e tutela risarcitoria*, in *Foro it.*, 1983, V, 127; VISINTINI, *I fatti illeciti*, cit., 53 ss.; RAPISARDA, *op. cit.*, 108 ss.

Cfr. anche le considerazioni di MOCCIA (che annota alcune decisioni della giurisprudenza di merito), in *Foro it.*, 1986, I, 2870.

Ciò è tanto più vero se si ammette, come sembra corretto, la configurabilità non solo di una inibitoria finale « negativa », ma anche di una inibitoria « positiva », comprendente cioè la possibilità di emettere condanne ad un *facere*. Ne consegue che il giudice, invece di limitarsi ad ordinare la cessazione dell'illecito *tout court* (inibitoria negativa) ben potrebbe disporre l'adozione di comportamenti atti a far cessare le turbative, il che vuol dire, nell'ipotesi che ci interessa, imporre all'immittente l'installazione di accorgimenti tecnici idonei ad eliminare le immissioni.

Tale soluzione è oltretutto quella che si armonizza maggiormente col dettato costituzionale. Se infatti la salute viene intesa in senso ristretto, come salvaguardia dell'integrità fisica dell'individuo, non vi sono difficoltà ad ammetterne il carattere assoluto e inviolabile sicuramente preminente rispetto agli altri diritti e in particolare a quelli di contenuto patrimoniale. Il discorso appare invece più delicato quando si utilizza un concetto più ampio di salute, comprendente il benessere fisiopsichico della persona, la tranquillità, la salubrità dell'ambiente, etc.

In questo caso non sembra possibile sostenere, con altrettanta sicurezza, l'assoluta prevalenza di tali valori rispetto ad ogni altro interesse costituzionalmente rilevante che viene a confliggere con essi. In tal caso ammettere una inibitoria positiva consentirebbe al giudice di procedere ad una comparazione, sia pure approssimativa, degli interessi coinvolti tenendo così conto non solo del diritto alla salute ma anche degli altri diritti aventi rilievo costituzionale configgenti col primo, quali ad esempio il diritto a svolgere determinate attività produttive, il diritto al lavoro, il profilo occupazionale, etc. ⁽⁸⁶⁾.

Riassumendo, ammettere la configurabilità di una azione inibitoria generale a difesa del diritto alla salute consentirebbe una tutela adeguata di tale bene evitando peraltro quegli incerti equilibrismi cui è costretto chi utilizza l'art. 844.

Anche attraverso il richiamo ai soli artt. 2043 c.c. e 32 Cost. infatti al soggetto che subisce immissioni lesive della salute sarebbero pur sempre concesse due azioni: la prima, a contenuto inibitorio, diretta ad ottenere la cessazione dell'attività immissiva (inibitoria negativa) o ad imporre l'adozione di misure tecniche di contenimento (inibitoria positiva); la seconda azione, a contenuto risarcitorio, volta invece a conseguire la riparazione dei pregiudizi che si sono già verificati.

⁽⁸⁶⁾ Cfr. SALVI, *Ambiente, giustizia civile e partecipazione*, in *Dem. e dir.*, 1982, n. 3, 5 ss.; PARADISO, *Tutela della salute, diritto civile e problemi di selezione degli interessi*, in *Giust. civ.*, 1980, I, 2827.