

# REPUBBLICA ITALIANA IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

#### Tribunale di Milano

### TREDICESIMA SEZIONE CIVILE

Il Tribunale, nella persona del giudice unico Dott. Francesca Savignano ha pronunciato la seguente SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al N. 3772/2009 R.G. promossa da:

BERTOLE' ESTER ADELAIDE (C.F. BRTSRD33A45F205H), LAGOMARSINO ROSANNA (C.F. LGMRNN43P69C933X), PIRALI EZECHIELE (C.F. PRLZHL26C05F205Z), MALAVASI MAURIZIO MARCELLO (C.F. MLVMZM47P10B887W), FRANCHI MIRCA GIULIANA (C.F. FRNMCG54C68F205N) e COEN LIANA (C.F. CNOLLN53B52L219R), tutti rappresentati e difesi dall'avv. VITALE PIETRO ed elettivamente domiciliati in VIA GOLDONI, 26 20129 MILANO presso l'avvocato suddetto

**ATTORI** 

contro

**BIANCHESSI ROBERTO, quale erede di VITTORIA STAGNATI** (C.F. BNCRRT42L03F205D), con il patrocinio dell'avv. RUSCONI ROBERTA ed elettivamente domiciliato in VIALE PREMUDA 14 20100 MILANO presso lo studio dell'avvocato suddetto

**CONVENUTO** 

nonché

**EL KELSH MOHAMED,** titolare dell'omonima impresa individuale, res. in Milano, via Ferruccio Busoni 12,

e

PIZZA & PIZZA 3, in persona del titolare WASEL ABDEL LATIF, RES. IN Milano, via Varesina 199

TERZI CHIAMATI IN CAUSA CONTUMACI



**OGGETTO:** condominio

**CONCLUSIONI**: come da fogli allegati al verbale di udienza.

## Concisa esposizione delle ragioni di fatto e dei motivi in diritto

1.La causa ha ad oggetto le domande, proposte con citazione notificata il 14.1.2009 dai signori Ester Adelaide Bertolè, Coen Liana, Giuliana Mirca Franchi, Maurizio Marcello Malavasi Ezechiele Pirali e Rosanna Lagomarsino, tutti condomini del fabbricato di via Maiocchi 3, in Milano, di condanna di Vittoria Stagnati Alberta, ed oggi del suo erede Roberto Bianchessi, di rimozione della canna fumaria apposta sul muro perimetrale dell'edificio, previo accertamento della sua illegittima installazione, e di condanna altresì al risarcimento dei danni patrimoniali (deprezzamento del valore della proprietà in conseguenza del fatto che "l'apertura delle finestre offre lo spettacolo di una canna fumaria in piena attività") e non patrimoniali (danno alla salute cagionato da immissioni intollerabili di cattivi odori). Gli attori hanno lamentato: - la violazione delle distanze legali, ai sensi dell'art. 906 c.c., essendo la canna fumaria posta ad una distanza da balconi e finestre inferiore a quella imposta dalla legge e dal regolamento edilizio condominiale (75 cm.); - la mancanza di previa autorizzazione all'installazione da parte dell'assemblea condominiale; - la violazione dell'art. 1102 c.c. per la illegittima limitazione al pari uso del muro comune da parte degli altri condomini, per le immissioni di fumi ed odori intollerabili che essa provoca e per l'alterazione del decoro architettonico dell'immobile; - la irregolarità della canna fumaria perché non conforme alle norme UNI 7129, 9615 e 10640 ed alla l. n. 615/1966, essendo non verticale ma con angolature, tali da non consentire la corretta evacuazione di fumi e vapori e da favorirne invece il ristagno.

La convenuta ha resistito alla domanda, chiedendone il rigetto ed eccependo:

- che l'assemblea condominiale aveva approvato, in data 3.12.2006 (rectius, 4.12.2006), l'installazione della canna fumaria, anche "al fine di non ostacolare il libero svolgimento dell'esercizio commerciale oggetto della locazione", ossia l'attività di pizzeria e rosticceria ivi esercitata da Mohamed El Kelsh, conduttore del suo immobile in forza di contratto di locazione stipulato per suo conto dal dott. Carlo Alberto Consiglio, quale amministratore della sua proprietà, oltre che amministratore condominiale;
- che proprietario della stessa era il conduttore e che quindi ella non aveva "facoltà alcuna di rimuover(la)", non essendo legittimata passivamente;
- che l'ASL, a seguito di denuncia di alcuni condomini per immissioni intollerabili, aveva disposto la sospensione dell'attività commerciale, ma aveva poi revocato il provvedimento il 23.5.2008, avendo accertato che erano stati "risolti gli inconvenienti igienici";



- che il conduttore aveva, sin dall'epoca del provvedimento sospensivo dell'ASL ed anche in seguito, spostato e modificato la canna fumaria.

Previa richiesta di chiamare in causa Carlo Alberto Consiglio - nella qualità sia di amministratore della sua proprietà, sia di amministratore condominiale - e Mohamed El Kelsh - titolare dell'omonima impresa individuale, quale conduttore dell'immobile di sua proprietà, sito nello stabile condominiale – ha chiesto, in subordine, la condanna di costoro a manlevarla e tenerla indenne da quanto fosse stata eventualmente condannata a pagare in favore degli attori.

Solo il dott. Consiglio si costituiva in giudizio ed eccepiva il proprio difetto di legittimazione passiva, per non essere mai stato amministratore della proprietà della Stagnati. Concludeva per il rigetto, anche nel merito, della domanda attorea e della domanda di manleva.

Alla prima udienza la convenuta chiedeva di integrare il contraddittorio nei confronti del nuovo conduttore dell'immobile, l'impresa individuale Pizza & Pizza 3. Autorizzata la richiesta, quest'ultima rimaneva contumace.

Disposta ed espletata consulenza tecnica d'ufficio, la causa è stata dichiarata interrotta per il decesso della convenuta Stagnati. A seguito di riassunzione, è stata quindi assegnata alla scrivente e dalla stessa trattenuta in decisione.

2. Le domande di accertamento dell'illegittima installazione della canna fumaria e di condanna alla sua rimozione.

L'assemblea condominiale tenutasi il 4.12.2006 (doc. 4 della convenuta Stagnati) aveva, al punto 5 dell'ordine del giorno, l'esame della "richiesta di installazione canna fumaria da parte del negozio El Kelsh a sue spese".

Non risulta tuttavia che l'assemblea abbia deliberato alcunchè al riguardo giacchè nel relativo verbale si legge soltanto che "I condomini presenti manifestano la volontà di segnalare al geom. Calcagno la propria contrarietà alla iniziativa, con eccezione dei seguenti condomini: signori Scuteri e Consiglio che segnalano la imminente necessità di dotare il condominio di analoga canna fumaria, la signora Alberti, i Signori Omati e Berra, si dichiarano favorevoli all'installazione della canna fumaria al fine di non ostacolare il libero svolgimento dell'esercizio commerciale oggetto della locazione".

In mancanza di qualunque dichiarazione in merito, la richiesta in questione non sembra essere stata messa ai voti giacchè non vi è alcuna indicazione del risultato della votazione e del previo calcolo dei millesimi dei votanti; in particolare, nel verbale non è scritto né si evince implicitamente che su di essa l'assemblea abbia preso una decisione, ossia abbia deliberato alcunchè.



E' quindi destituita di fondamento l'eccezione della convenuta secondo cui l'installazione della canna fumaria sarebbe legittima perché previamente autorizzata dall'assemblea condominiale.

Essa invece è senz'altro illegittima, atteso che, ai sensi dell'art. 4 del Regolamento condominiale, i condomini sono obbligati "al rispetto dei seguenti patti: a) l'estetica, la solidità, la sicurezza, ogni altra variante che comunque possa avere attinenza con la struttura organica, la stabilità e l'aspetto esterno dell'immobile dovrà riportare l'approvazione dell'Assemblea dei Condomini. d) i condomini e i loro eventuali inquilini devono rispettare i regolamenti della casa ...".

Infatti è indubbio che l'installazione di una canna fumaria sulla facciata condominiale incide sull'estetica e sull'aspetto esterno dell'edificio e deve, in forza della disposizione citata, essere autorizzata dall'assemblea.

La accertata violazione di una specifica disposizione del regolamento condominiale rende superflua la disamina delle ulteriori doglianze sollevate dagli attori (si veda, in fattispecie simile, Tribunale Monza 5 maggio 2011, secondo cui la sola circostanza che un manufatto sia stato realizzato in violazione del regolamento condominiale, ne comporta la illegittimità e quindi l'assoggettabilità a rimozione: "In materia condominiale, difatti, le norme regolamentari possono legittimamente derogare o integrare la disciplina legale al fine di dare al concetto di decoro architettonico una definizione più rigorosa di quella di cui all'art. 1120 c.c.").

Conseguentemente va accolta la domanda di condanna alla rimozione della canna fumaria in questione. Quanto al soggetto passivamente legittimato, va considerato, in fatto, che il consulente tecnico d'ufficio ha accertato che la canna fumaria è stata installata da Mohamed El Kelsh, nel 2006, e poi modificata – ma solo quanto alla parte del canale, sito all'interno del locale adibito a pizzeria, di collegamento del forno al condotto verticale esterno - da Abdel Latif Wasel, titolare della ditta Pizza & Pizza 3.

Il precedente conduttore El Kelsh, in quanto autore materiale della condotta, è certamente responsabile dell'illecito (violazione della disposizione regolamentare al cui rispetto egli è tenuto in forza di apposita clausola contenuta nel contratto di locazione: art. 16 del doc. 3 del convenuto), tanto vero che il costante orientamento giurisprudenziale ritiene che il condominio possa, in tali casi, agire direttamente nei confronti del conduttore.

Ma è parimenti legittimato il proprietario dell'immobile, stante il principio giurisprudenziale secondo cui "In tema di condominio degli edifici, il condomino che abbia locato la propria unità abitativa ad un terzo risponde nei confronti degli altri condomini delle ripetute violazioni al regolamento condominiale consumate dal proprio conduttore qualora non dimostri di avere adottato, in relazione alle circostanze, le misure idonee, alla stregua di un criterio generale di diligenza posto dall'art. 1176



c.c., a far cessare gli abusi, ponendo in essere iniziative che possono arrivare fino alla richiesta di anticipata cessazione del rapporto di locazione" (Cass. n. 11383/2006. In termini, Cass. n. 825/1997, 3600/1991 e Tribunale Genova, 31 maggio 2005: "L'obbligo di custodia e la relativa responsabilità verso i terzi danneggiati, ai sensi dell'art. 2051 c.c., non vengono meno per il proprietario dell'immobile concesso in locazione il quale, siccome principale destinatario delle norme regolamentari, si pone nei confronti della collettività condominiale come responsabile della violazione delle stesse norme da parte sua e da parte del conduttore del suo bene, essendo tenuto non solo ad imporre contrattualmente al conduttore il rispetto degli obblighi e dei divieti previsti dal regolamento ma altresì a prevenirne le violazioni ed a sanzionarle". Si tratta peraltro di principio costantemente applicato in caso di mutata destinazione dell'immobile locato, in violazione del regolamento condominiale: si veda, per tutte, Cass. 8239/97).

Alla luce dei principi esposti, il Bianchessi deve essere condannato alla rimozione della canna fumaria. Ed infatti la sua dante causa non ha posto in essere alcuna condotta finalizzata ad evitare il perpetrarsi della violazione, essendosi limitata a svolgere blande trattative – che peraltro non hanno portato ad alcun concreto risultato – volte soltanto a far spostare la canna fumaria, a seguito di lamentele per le immissioni di cattivi odori.

Il fatto che, nel 2008, la Stagnati abbia votato per introdurre, nel regolamento condominiale, il divieto di destinazione delle proprietà individuali all'uso di pizzeria e simili, e comunque di tutte quelle attività che comportino l'uso di canne fumarie, non toglie che ella non si sia adoperata in alcun modo, con i poteri che le derivavano dal contratto di locazione, per indurre il conduttore a far cessare il perdurare della violazione ed a rimuovere l'illecito (evidentemente non avendo convenienza economica a porre fine o comunque a mettere in discussione il rapporto).

Poiché il contratto di locazione prevedeva, con clausola finale non enumerata, che "le attività oggetto del contratto si intendono autorizzate con espressa salvezza del diritto dei terzi e previa ogni eventuale autorizzazione condominiale", merita accoglimento la domanda subordinata del convenuto Bianchessi di essere manlevato dal conduttore e tenuto indenne da conseguenze sfavorevoli in caso di condanna.

L'accoglimento è però limitato alla domanda formulata nei confronti di El Kelsh giacchè il successivo conduttore dell'immobile non ha installato la canna fumaria ma si è limitato a sostituirne un pezzo, quello sito all'interno dell'immobile locato. Tale modifica non ha comportato la violazione dell'art. 4 del regolamento, non avendo inciso sull'estetica o comunque sull'aspetto esteriore del fabbricato. Va quindi rigettata la domanda formulata nei confronti di Wasel Abdel Latif, quale titolare della ditta Pizza & Pizza 3.



Parimenti infondata è la domanda di manleva formulata dal Bianchessi nei confronti del Consiglio, nella duplice qualità di amministratore dei suoi beni e di amministratore di condominio.

Va in primo luogo evidenziato che non sono chiare, in mancanza di qualunque argomentazione giuridica al riguardo, le ragioni per le quali il Consiglio, nelle predette qualità, sarebbe tenuto alla manleva.

In fatto il Bianchessi lamenta che il Consiglio avesse suggerito alla sua dante causa Stagnati la locazione commerciale in favore di El Kelsh ed avesse poi sottoscritto, in suo nome e per suo conto, il contratto di locazione, come pure che, quale amministratore condominiale, avesse informato la Stagnati dell'intervenuta autorizzazione all'installazione della canna fumaria da parte del condominio.

Tuttavia (ed a prescindere da ogni altra considerazione sull'effettiva rilevanza di tali allegazioni), la circostanza che sia stato il Consiglio a proporre la locazione commerciale dell'immobile ad uso pizzeria è rimasta del tuto sfornita di dimostrazione.

Il fatto poi che il Consiglio abbia rappresentato la Stagnati per la sottoscrizione del contratto di locazione è del tutto inconferente ai fini della causa, visto che ciò che invece rileva è la condotta tenuta successivamente alla sua stipulazione, da parte sia del conduttore che della locatrice (installazione della canna fumaria in assenza di previa autorizzazione assembleare e tolleranza di detta condotta da parte della locatrice).

Parimenti indimostrata è la circostanza che il Consiglio abbia (si suppone, erroneamente) informato la Stagnati della autorizzazione condominiale.

La domanda di manleva proposta nei confronti del Consiglio va pertanto rigettata.

### 3. Le domande risarcitorie.

Gli attori hanno allegato che gli immobili di loro proprietà avrebbero subito una diminuzione del loro valore commerciale a causa dell'installazione della canna fumaria. Essi tuttavia non hanno fornito alcun elemento di prova a sostegno dell'assunto e nemmeno hanno allegato alcun parametro valutativo (valore iniziale degli immobili, perdita di valore rispetto ad altri immobili siti nella medesima via ed aventi medesime caratteristiche, perdita di *chances* di vendita e simili).

La domanda non merita accoglimento: il danno non è *in re ipsa* ma necessita di essere dimostrato nell'*an* e nel *quantum*. Prima ancora che infondata, la domanda è anzi indeterminata, in mancanza di qualunque specificazione circa le concrete caratteristiche dei beni, il valore originario, la diminuzione verosimilmente subita.

Gli attori hanno altresì lamentato il danno alla salute in conseguenza di immissioni intollerabili di odori.



Tuttavia il consulente tecnico d'ufficio non ha rilevato, nel corso degli accertamenti peritali, l'emissione, dalla canna fumaria, di dette immissioni.

E siccome gli attori non hanno articolato alcun mezzo istruttorio al riguardo, in mancanza di qualunque prova sul punto, anche la domanda di risarcimento dei danni alla salute deve essere rigettata.

Tenuto conto dell'esito complessivo della lite, il Bianchessi va condannato alla refusione delle spese in favore degli attori e del Consiglio.

El Kelsh va condannato al pagamento delle stesse in favore del Biachessi.

Quanto a Abdel Latif Wasel, titolare della ditta Pizza & Pizza 3, non vi è luogo ad alcuna condanna perché questi, pur essendo vittorioso, non si è costituito in giudizio e non ha sostenuto spese.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, così provvede:

- 1) previo accertamento dell'illegittima installazione, condanna Bianchessi Roberto a rimuovere la canna fumaria apposta sulla facciata interna dell'edificio condominiale;
- 2) condanna Mohamed El Kelsh a manlevare e tenere indenne Bianchessi Roberto dalla conseguenze pregiudizievoli della pronuncia che precede;
- 3) rigetta ogni altra domanda;
- 4) condanna Bianchessi Roberto alla refusione delle spese di lite in favore degli attori e le liquida in € 352,65 per esborsi ed € 7.500,00 per competenze, oltre al 15% per rimborso forfetario spese generali, IVA e CPA se dovute, nonché in favore di Consiglio Carlo Alberto e le liquida in € 7.000,00 per competenze, oltre al 15% per rimborso forfetario spese generali, IVA e CPA se dovute;
- 5) condanna Mohamed El Kelsh alla refusione, in favore del predetto Bianchessi, delle spese di lite, che liquida in € 7.500,00 per competenze, oltre al 15% per rimborso forfetario spese generali, IVA e CPA se dovute;
- 6) nulla sulle spese quanto a Abdel Latif Wasel, titolare della ditta Pizza & Pizza 3.
- 7) le spese della consulenza tecnica d'ufficio vanno poste a carico di El Kelsh Mohamed. Milano 15 marzo 2016.

Il Giudice

Dott. Francesca Savignano

