

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE SECONDA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. COSENTINO Antonello - Presidente

Dott. CARRATO Aldo - Consigliere

Dott. ROLFI Federico V. A. - Consigliere

Dott. OLIVA Stefano - Consigliere

Dott. CAPONI Remo - rel. Consigliere

ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 5500/2018 proposto da:

(OMISSIS), domiciliata in Roma presso la cancelleria della Corte di cassazione, rappresentata e difesa dall'avvocato (OMISSIS);

- ricorrente -

contro

(OMISSIS) s.p.a., domiciliata in (OMISSIS), presso lo studio dell'avvocato (OMISSIS), che la rappresenta e difende;

- controricorrente -

avverso la sentenza del TRIBUNALE DI GENOVA n. 3107/2017 depositata il 30/11/2017;

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 13/12/2022 dal consigliere Dott. REMO CAPONI.

FATTI DI CAUSA

In conseguenza di lavori di ristrutturazione di un immobile, era necessario spostare un cavo elettrico dell'(OMISSIS). La proprietaria (OMISSIS) si rivolgeva a (OMISSIS) s.p.a., che eseguiva gli interventi a pagamento. La controversia giudiziaria scaturiva dal diniego del rimborso (di circa Euro 1.300) richiesto successivamente dalla proprietaria. La (OMISSIS) conveniva pertanto (OMISSIS) dinanzi al Tribunale di Genova. In prime cure la domanda di rimborso veniva accolta. In secondo grado, la sentenza di primo grado e' stata annullata per difetto di motivazione e la domanda e' stata accolta sulla base di due autonome rationes decidendi: (a) la proprietaria era d'accordo sull'accollarsi le spese; (b) in ogni caso, alle servitu' costituite per usucapione non si applica il t.u. n. 1775 del 1933, articolo 122 ove si riconosce il diritto del proprietario di compiere innovazioni, sebbene cio' comporti lo spostamento di condutture e di appoggi da parte dell'esercente dell'elettrodotto senza che il primo sia tenuto ad alcun indennizzo o rimborso in favore del secondo, salvo diversa pattuizione all'atto della costituzione della servitu'. Secondo il giudice di secondo grado le spese per il ripristino della linea elettrica sono regolate ex articolo 1068 c.c. sul trasferimento della servitu' in luogo diverso a spese del proprietario del fondo servente.

Ricorre in cassazione l'attrice con quattro motivi, illustrati da memoria. Resiste la convenuta con controricorso, illustrato da memoria.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. - Con il primo motivo si censura che il giudice di appello abbia ritenuto il t.u. n. 1775 del 1933, articolo 122 derogabile dall'accordo tra le parti (violazione degli articolo 1418 c.c., comma 1 e Testo Unico n. 1775 del 1933, articolo 122). Con il secondo motivo si censura che il giudice di appello abbia accertato un accordo tra le parti di accollo delle spese in capo al proprietario del fondo servente (violazione degli articolo 1325 c.c., comma 1, n. 1 e articolo 1418 c.c., comma 2). Con il terzo motivo si denuncia - in via subordinata al rigetto del secondo motivo - la nullita' dell'accordo tra le parti di accollo delle spese in capo al proprietario del fondo servente (violazione degli articolo 1325 c.c., comma 1, n. 4 e articolo 1350 c.c.). Con il quarto motivo si censura che il giudice di appello abbia ritenuto di applicare l'articolo 1068 c.c. e non il

Testo Unico n. 1775 del 1933, articolo 122 (violazione del Testo Unico n. 1775 del 1933, articolo 122 e falsa applicazione dell'articolo 1068 c.c.).

2. - Nell'esame conviene invertire l'ordine dei motivi.

E' fondato il quarto motivo (rubricato per errore materiale una seconda volta con il numero 3, cfr. ricorso, p. 11).

Il Testo Unico n. 1775 del 1933, articolo 122 e' applicabile anche alle servitu' di elettrodotto acquistate per usucapione. Infatti, una servitu' si qualifica come coattiva in virtu' dei presupposti cui la legge subordina l'obbligo di costituire la servitu' (avente un determinato contenuto: acquedotto, scarico, appoggio, passaggio, elettrodotto, ecc.). Pertanto, quando sussistono siffatti presupposti, una servitu' non cessa di essere coattiva per il fatto che il titolo che la costituisce e' un contratto e non una sentenza o un atto amministrativo. Tale e' la tesi sostenuta a buona ragione dall'opinione comune (quasi incontrastata).

Cio' implica logicamente che la qualificazione "coattiva" rinvia alla funzione della servitu' (ad es., il consentire il passaggio dal fondo intercluso alla pubblica strada) e non indica l'immancabile carattere coercitivo del titolo che la costituisce (carattere che puo' esserci o meno). Se quindi "servitu' coattiva" e' concetto di funzione, non di sostanza (del suo titolo), ne segue nel caso di specie che, in presenza dei presupposti cui la legge subordina l'obbligo di costituire una servitu' di elettrodotto, se quest'ultima si e' costituita per usucapione, essa non cessa di dover essere assoggettata alla disciplina della corrispondente servitu' coattiva, nel caso di specie al Testo Unico n. 1775 del 1933, articolo 122. Infatti, anche recentemente la giurisprudenza di questa Corte non ha mancato di richiamarsi all'orientamento secondo cui: "la servitu' coattiva di elettrodotto puo' essere acquistata anche per usucapione", facendone conseguire l'applicabilita' della disciplina speciale, "con la conseguenza che, nel caso di spostamento della linea elettrica, essa e' soggetta alla disciplina fissata dal t.u. all'articolo 122, che pone a carico dell'(OMISSIS) le spese relative allo spostamento" e non a quella dell'articolo 1068 c.c. (cfr. Cass. 29617/2022).

Il Collegio e' consapevole dell'esistenza di qualche pronuncia di diverso orientamento, menzionata dalla parte controricorrente, tra cui Cass. 28271//2019, secondo la quale la servitu' di elettrodotto acquistata per usucapione ha natura di servitu' volontaria, pur in presenza dei presupposti per l'imposizione coattiva del vincolo. La conclusione si basa sulla considerazione che la servitu' di elettrodotto acquistata per usucapione e' "estranea all'attuazione di un potere autoritativo o di un dovere legalmente imposto a servitu', essendo nata non secondo il volere coatto o contro il volere del soggetto passivo, ma indipendentemente da esso, in forza della conversione di una situazione di fatto in una situazione di diritto".

Tale argomentazione muove tuttavia dalla ricognizione di un dato meramente formale o strutturale (l'essersi la servitu' costituita indipendentemente dalla volonta' del soggetto passivo) e si allontana cosi' da quella prospettiva adeguatamente funzionale che e' sottesa - secondo la communis opinio poc'anzi ricordata - alla distinzione tra servitu' coattive e servitu' volontarie. Tali sono le ragioni che inducono il Collegio a riconoscersi ancora oggi nell'orientamento delle Sezioni Unite (Cass. SU 1971/1822), che - pronunciandosi proprio in materia di servitu' di elettrodotto - hanno statuito la possibilita' di acquistare una

servitu' coattiva per usucapione (nello stesso senso Cass. 5077/1983, oltre alla gia' ricordata Cass. 29617/2022 e ad altre). Ne consegue che, nel caso di specie, lo spostamento della linea elettrica e' soggetto alla disciplina fissata dal Testo Unico n. 1775 del 1933, articolo 122 non gia' dell'articolo 1068 c.c.

In conclusione, e' accolto il quarto motivo.

3. - Una volta stabilito che la disposizione di cui al Testo Unico n. 1775 del 1933, articolo 122 e' applicabile anche alle servitu' di elettrodotto acquistate per usucapione e, dunque, e' applicabile alla fattispecie dedotta nel presente giudizio, cade la ratio decidendi sopra richiamata sub b).

Si deve allora procedere allo scrutinio delle censure rivolte alla ratio decidendi sopra richiamata sub a), che si risolve nell'assunto secondo cui risulterebbe "provato l'accordo tra le parti in ordine al riconoscimento da parte dell'appellata del suo esclusivo onere del pagamento delle spese per cui e' causa" (pag. 2, ultimo capoverso, della sentenza).

Tale ratio e' stata censurata con il primo motivo di ricorso, con il quale si critica la sentenza impugnata per aver ritenuto derogabile il disposto del t.u. n. 1775 del 1933, articolo 122 nonche' con il secondo e il terzo motivo di ricorso, con i quali si critica la sentenza impugnata per aver ritenuto validamente concluso un patto di droga alla detta disposizione.

4. - Il primo motivo di ricorso, in cui si afferma l'inderogabilita' della disposizione di cui al t.u. n. 1775 del 1933, articolo 122 e' infondato. La disposizione recita: "Tuttavia, salvo le diverse pattuizioni che si siano stipulate all'atto della costituzione della servitu', il proprietario ha facolta' di eseguire sul suo fondo qualunque innovazione, costruzione o impianto, ancorche' essi obblighino l'esercente dell'elettrodotto a rimuovere o collocare diversamente le condutture e gli appoggi, senza che per cio' sia tenuto ad alcun indennizzo o rimborso a favore dell'esercente medesimo". Da tale testo discende che, salvo diverse pattuizioni stipulate all'atto della costituzione della servitu', il proprietario del fondo servente ha la facolta' di eseguire sul suo fondo qualunque innovazione che obblighi l'esercente dell'elettrodotto a rimuovere o collocare diversamente le condutture e gli appoggi, senza essere tenuto ad indennizzi o rimborsi; ma cio' non esclude, trattandosi di diritti disponibili, che il medesimo proprietario possa validamente decidere, pur in assenza di pattuizioni stipulate all'atto della costituzione della servitu', di non esercitare la suddetta facolta' e - nell'esercizio della propria autonomia negoziale - accollarsi le spese di ricollocazione di condutture e appoggi. Donde il rigetto del motivo di gravame.

5. - Il terzo motivo di ricorso e' fondato. Il Tribunale ha ritenuto provato il perfezionamento di un accordo avente ad oggetto l'assunzione delle spese di spostamento della servitu' di elettrodotto da parte della proprietaria del fondo servente sull'argomento che "se la (OMISSIS) non fosse stata d'accordo nell'accollarsi le spese per il ripristino della linea elettrica, e sulla loro quantificazione da parte della societa' appellante, la stessa avrebbe dovuto versare la somma oggi richiesta con riserva di ripetizione" (pag. 2, quartultimo capoverso, della sentenza). Con tale, apodittica, affermazione il Tribunale non offre alcun esame del comportamento delle parti capace di evidenziare l'emersione di una volonta' negoziale manifestata per fatti concludenti ma enuncia - e applica - una (insussistente) regola di diritto (si noti la terminologia

utilizzata in sentenza: si scrive che la (OMISSIS), se non fosse stata d'accordo nell'accollarsi le spese, "avrebbe dovuto versare", non "avrebbe versato") alla cui stregua il perfezionamento dell'accordo in ordine all'assunzione, da parte del proprietario del fondo servente, di spese legalmente spettanti all'esercente dell'elettrodotto discenderebbe juris et de jure dal versamento del relativo importo da parte del proprietario del fondo, senza riserva di ripetizione, in favore dell'esercente dell'elettrodotto. Il secondo mezzo di ricorso va quindi accolto.

6. - All'accoglimento del secondo mezzo consegue l'assorbimento del terzo, concernente la dedotta nullità dell'accordo che il Tribunale ha ritenuto essere stato concluso inter partes sull'assunzione, da parte della proprietaria del fondo servente, delle spese di spostamento della servitù di elettrodotto.

7. - In conclusione, sono accolti il secondo e il quarto motivo di ricorso; e' rigettato il primo e resta assorbito il terzo.

8. - In relazione ai motivi accolti e' cassata la sentenza impugnata; e' rinviata la causa al Tribunale di Genova, in persona di diverso magistrato, anche per la liquidazione delle spese del presente giudizio di legittimità'.

P.Q.M.

La Corte rigetta il primo motivo di ricorso, accoglie il secondo e il quarto e dichiara assorbito il terzo; cassa la sentenza impugnata in relazione ai motivi accolti; rinvia la causa al Tribunale di Genova, in persona di diverso magistrato, anche per la liquidazione delle spese del presente giudizio di legittimità'.