Ricorrente obbligato al versamento ulteriore del contributo integrativo

ORIGINALE

2327 - - 2019

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

Oggetto

Somministrazione - Fornitura di energia elettrica - Malfunzionamento del contatore - Oneri probatori

TERZA SEZIONE CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. ANTONIETTA SCRIMA - Presidente -

Dott. MARCO ROSSETTI - Consigliere -

Dott. GABRIELE POSITANO - Consigliere -

Dott. STEFANO GIAIME GUIZZI - Rel. Consigliere -

Dott. SALVATORE SAIJA - Consigliere -

R.G.N. 5721/2015

Cron. 2327

Rep. C.1.

Ud. 15/03/2018

CC

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso 5721-2015 proposto da:

(omissis) SNC (omissis) in persona del socio amministratore legale rappresentante pro tempore (omissis), elettivamente domiciliata in (omissis), presso lo studio dell'avvocato (omissis) che lo rappresenta e difende unitamente all'avvocato (omissis) giusta procura speciale in calce al ricorso;

- *ricorrente* -

2018

863

contro

(omissis) SPA in persona del procuratore (omissis), elettivamente domiciliata in (omissis), presso lo

studio dell'avvocato (omissis) ,

rappresentata e difesa dall'avvocato (omissis)

giusta procura speciale in calce al controricorso;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 916/2014 della CORTE D'APPELLO di L'AQUILA, depositata il 23/09/2014;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 15/03/2018 dal Consigliere Dott. STEFANO GIAIME GUIZZI,

FATTI DI CAUSA

1. La società (omissis) S.n.c. (omissis) (d'ora in poi, "(omissis)") ricorre, sulla base di quattro motivi, per la cassazione della sentenza n. 916/14 del 23 settembre 2014, emessa dalla Corte di Appello de L'Aquila, che – accogliendo il gravame esperito da (omissis) (omissis) s.p.a. (d'ora in poi, "(omissis)") contro la sentenza n. 1529/13 del 30 ottobre 2013 del Tribunale di Pescara – ha respinto l'opposizione di (omissis) avverso il decreto con cui (omissis) le ingiungeva il pagamento della somma di € 5.519,53, più accessori, per fornitura di energia elettrica.

2. Riferisce, in punto di fatto, la ricorrente di aver adito il Tribunale pescarese – a norma dell'art. 645 cod. proc. civ. – per opporsi al provvedimento monitorio che le ingiungeva di pagare ad (omissis) il credito di cui ad una fattura emessa "a conguaglio", per forniture di energia elettrica nel periodo dal 19 luglio 2004 al 31 gennaio 2008, dopo che le fatture bimestrali emesse nei tre anni e mezzo precedenti (e definite, peraltro, "in acconto" solo dopo l'iniziativa giudiziaria assunta da essa (omissis)) non avevano mai superato l'importo di € 100,00 cadauna.

Disposta dal primo giudice una CTU, per la rilevazione dei consumi sull'utenza intestata all'attrice in opposizione e circa il corretto funzionamento del contatore fino alla data (3 gennaio 2007) della sua sostituzione ad opera di un dipendente dell'(omissis), l'esito del primo grado di giudizio consisteva nell'accoglimento dell'opposizione, giacché la fondatezza della pretesa creditoria non era stata accertata nel suo ammontare, vista l'impossibilità di accertare dati utili in ordini ai consumi, stante anche la scelta di (omissis) di rottamare il contatore sostituito, scelta avvenuta in difetto di contraddittorio con l'utente.

Proposto gravame da (omissis), la Corte aquilana, in accoglimento dello stesso, rigettava l'opposizione a decreto ingiuntivo, condannando (omissis) al pagamento della somma di cui sopra, oltre che alle spese di ambo i gradi di giudizio.

3. Avverso tale decisione ha proposto ricorso per cassazione (omissis), sulla base di quattro motivi.

3.1. Con il primo motivo è dedotta – ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 3), cod. proc. civ. – "la violazione/falsa applicazione dell'art. 2697 cod. civ.".

Sul rilievo che nei casi di opposizione a decreto ingiuntivo il giudice non debba stabilire la legittimità dell'ingiunzione, bensì accertare il fondamento della pretesa fatta valere con il ricorso, giacché l'opposto riveste pur sempre il ruolo di attore in senso sostanziale, il ricorrente evidenzia che, in caso di provvedimento monitorio per il pagamento di forniture, spetta a chi fa valere il credito fornire la prova del fatto costitutivo dello stesso, non potendo certo bastare la fattura o l'estratto delle scritture contabili.

Siffatti principi varrebbero, vieppiù, in tema di servizi pubblici, gravando in particolare sul fornitore – in applicazione del principio della vicinanza della prova – la dimostrazione della regolarità del funzionamento dei rilevatori di consumo, di fronte a contestazioni dell'utente.

Di conseguenza, la sentenza impugnata avrebbe errato nell'invertite il meccanismo previsto dall'art. 2697 cod. civ., laddove assume essere la "regola" quella per cui "il contatore, in quanto posizionato, sia funzionante e quindi attendibile", affermando, così, che "è l'utente che deve fornire la prova del suo cattivo funzionamento".

3.2. Il secondo motivo – proposto ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 3), cod. proc. civ. – deduce "la violazione/falsa applicazione degli artt. 1175 e 1375 cod. civ.", quanto alla "interpretazione ed esecuzione del contratto" intercorso tra le parti, e ciò "anche in relazione alla (specifica) disciplina del contratto di utenza" ex art. 1339 cod. civ. e "alla Deliberazione dell'Autorità per l'Energia elettrica ed il Gas n. 200 del 28 dicembre 1999".

Si evidenzia come, nel contratto di fornitura di energia elettrica, l'eventuale "autolettura" dell'utente, in ossequio ai canoni ermeneutici di correttezza e buona fede nell'esecuzione del contratto, costituisca, al massimo, un onere per lo stesso, sicché il suo inadempimento determina esclusivamente la necessità di pagare il conguaglio, ove venga rilevato un consumo superiore, gravando, però, sul fornitore l'obbligo di effettuare periodicamente il rilevamento dell'effettivo consumo, e ciò solo con la lettura del contatore. D'altra parte, la sostituzione di quest'ultimo può avvenire – ai sensi della deliberazione sopra richiamata – solo con il consenso scritto del cliente e dopo che il medesimo abbia preso visione dei consumi al momento della sostituzione.

Di conseguenza, quando la Corte aquilana ha affermato la "prevedibilità" (e non la certezza) che "potesse essere consistente" il conguaglio relativo alle bollette emesse sulla base di consumi presunti, giacché stimati sulla base di autolettura, ha violato il principio della buona fede che deve sottendere anche l'esecuzione del contratto.

3.3. Con il terzo motivo – proposto ai sensi, congiuntamente, dei nn. 4) e 5) dell'art. 360 cod. proc. civ. – viene ipotizzato "violazione delle norme sull'istruttoria ed omesso esame di un fatto decisivo discusso tra le parti, in quanto connesso e funzionale al travisamento

dei fatti per mancata osservanza delle risultanze ed evidenze probatorie ex artt. 191, 195 e 202" cod. proc. civ.

Ci si duole del fatto che la sentenza impugnata abbia disatteso le risultanze della CTU, sulla base delle quali avrebbe dovuto ritenere non provati i consumi, avendo l'ausiliario del giudice accertato che il contatore vene smaltito da (omissis), rendendo così impossibile verificare la sua eventuale funzionalità.

3.4. Il quarto motivo – proposto ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 4), cod. proc. civ. – deduce "violazione del regolamento in tema di spese e compensi legali, siccome disciplinato ex artt. 33 Cost., 2333 cod. civ. e 91 e ss. cod. proc. civ.".

Ci si duole della mancata compensazione (anche parziale) delle spese di lite, che sarebbe stata doverosa nel caso di specie, atteso che nella nozione di soccombenza reciproca deve ricomprendersi pure l'ipotesi della parzialità dell'accoglimento meramente quantitativa.

4. Ha resistito con controricorso (omissis), per chiedere che l'impugnazione sia dichiarata inammissibile o comunque rigettata.

5. Hanno presentato memoria entrambe le parti, insistendo nelle rispettive argomentazioni.

RAGIONI DELLA DECISIONE

6. Il ricorso va rigettato, quantunque la motivazione della sentenza impugnata vada parzialmente corretta, a norma dell'art. 384, comma 4, cod. proc. civ.

6.1. I primi tre motivi – da esaminarsi congiuntamente, data la connessione (oltre che omogeneità) delle questioni proposte – sono inammissibili.

6.1.1. Per pervenire a tale conclusione, tuttavia, occorre muovere dalla constatazione – sulla quale insiste, in particolare, il primo motivo di ricorso – dell'erroneità dell'affermazione, contenuta nella sentenza impugnata, secondo cui, nei contratti di somministrazione di energia elettrica, costituirebbe la "regola" quella per cui "il contatore, in quanto posizionato, sia funzionante e quindi attendibile", essendo dunque "l'utente che deve fornire la prova del suo cattivo funzionamento".

Tale "*dictum*", infatti, non corrisponde ai principi enunciati, di recente, dalla giurisprudenza di questa Corte (richiamati dalla ricorrente nella propria memoria integrativa), relativamente alla fattispecie contrattuale ex art. 1559 cod. civ.

Invero, secondo questa Corte, "la rilevazione dei consumi mediante contatore è assistita da una mera presunzione semplice di veridicità, sicché, in caso di contestazione, grava sul somministrante l'onere di provare che il contatore era perfettamente funzionante, mentre il fruitore deve dimostrare che l'eccessività dei consumi è dovuta a fattori esterni al suo controllo e che non avrebbe potuto evitare con un'attenta custodia dell'impianto, ovvero di aver diligentemente vigilato affinché eventuali intrusioni di terzi non potessero alterare il normale funzionamento del misuratore o determinare un incremento dei consumi". In particolare – in applicazione di tale principio, che sebbene riferito al contratto di somministrazione del servizio idrico presenta valenza generale – è stata cassata la sentenza (resa, come nella presente fattispecie, all'esito di un giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo) "che aveva posto a carico del somministrato la mancata prova in ordine al

malfunzionamento del contatore, sebbene il somministrante avesse sostituito unilateralmente lo stesso, senza dar modo al fruitore di effettuare alcuna verifica sul suo corretto funzionamento" (cfr. Cass. Sez. 3, sent. 22 novembre 2016, n. 23699, Rv. 649282-01 nello stesso senso, Cass. Sez. 3, ord. 19 luglio 2018, n. 19154, Rv. 649731-02).

6.1.2. Nondimeno, l'errore in cui è incorsa la Corte territoriale – da correggere, ai sensi del già citato art. 384, comma 4, cod. proc. civ. – non giova alla ricorrente, per le ragioni di seguito meglio illustrate.

Deve, infatti, osservarsi che, a prescindere dalla questione circa l'onere di provare il corretto funzionamento del contatore, la sentenza impugnata – recependo, sul punto, le risultanze della espletata CTU – comunque perviene, in via presuntiva, alla conclusione di ritenere attendibili i dati sul consumo d'acqua di cui alla fattura relativa al credito oggetto del presente giudizio.

Si legge, infatti, nella sentenza impugnata che "il CTU ha rilevato che i consumi giornalieri medi nel periodo oggetto di fattura di conguaglio (2004/2007) era[no] di 38 kwh, mentre quelli rilevati con il nuovo contatore" – del quale, si precisa, l'odierna ricorrente "mai [...] ha sostenuto il cattivo funzionamento" – erano "di molto" superiori (56 kwh), soggiungendo come tale "impennata" fosse stata "parzialmente giustificata" da (omissis) con l'apertura di una nuova sala di esposizione della propria attività commerciale, ciò che "avrebbe implementato il consumo di 12 kwh". Da tale confronto, dunque, la Corte territoriale ha tratto – presuntivamente – la conclusione che, prima della sua sostituzione, il vecchio contatore "evidentemente" funzionasse, ritenendo che i dati tratti da esso e posti alla base della suddetta fattura "a conguaglio" fossero, nel

complesso, attendibili, ponendoli a raffronto con quelli rilevati dal nuovo contatore.

6.1.3. Orbene, siffatto ragionamento presuntivo – che pure avrebbe potuto, in astratto, essere censurato a norma dell'art. 360, comma 1, n. 3), cod. proc. civ., per violazione degli artt. 2727 e 2729 cod. civ. (Cass. Sez. 3, sent. 4 agosto 2017, n. 19485, Rv. 645496-02; in senso sostanzialmente analogo pure Cass. Sez. 6-5, ord. 5 maggio 2017, n. 10973, Rv. 643968-01; nonché Cass. Sez. 3, sent. 26 giugno 2008, n. 17535, Rv. 603893-01) – non è stato contestato dall'odierna ricorrente.

Esso, pertanto, nel costituire un'autonoma "*ratio decidendi*", si presenta idoneo a sorreggere la sentenza impugnata, con conseguente inammissibilità di quelle censure, contenute nella presente impugnazione, che attengono, rispettivamente, all'individuazione del soggetto onerato dalla prova del corretto funzionamento del contatore (primo motivo di ricorso), alle modalità con cui procedersi all'autolettura dello stesso piuttosto che all'effettivo rilevamento delle sue risultanze (secondo motivo), e, infine, alla corretta procedura prevista per la sua sostituzione, ove non funzionante (terzo motivo di ricorso).

Sul punto, infatti, va richiamato il principio giurisprudenziale secondo cui, qualora "la sentenza sia sorretta da una pluralità di ragioni, distinte ed autonome, ciascuna delle quali giuridicamente e logicamente sufficiente a giustificare la decisione adottata, l'omessa impugnazione di una" (nella specie, quella sull'attendibilità delle risultanze del contatore rimosso, come attestata dall'espletata CTU) "rende inammissibile, per difetto di interesse, la censura relativa alle altre, la quale, essendo divenuta definitiva l'autonoma motivazione non impugnata, in nessun caso potrebbe produrre l'annullamento della sentenza" (da ultimo, Cass. Sez. 5, ord. 11 maggio 2018, n.

11493, Rv. 648023-01; in senso analogo, "*ex multis*", Cass. Sez. 3, sent. 14 febbraio 2012, n. 2108, Rv. 621882-01).

6.2. Il quarto motivo di ricorso non è fondato.

Trova, infatti, applicazione – rispetto ad esso – il principio secondo cui, in tema di spese processuali, "il sindacato della Corte di cassazione, ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 3) cod. proc. civ., è limitato ad accertare che non risulti violato il principio secondo il quale le stesse non possono essere poste a carico della parte totalmente vittoriosa, per cui vi esula, rientrando nel potere discrezionale del giudice di merito, la valutazione dell'opportunità di compensarle in tutto o in parte, sia nell'ipotesi di soccombenza reciproca che in quella di concorso di altri giusti motivi" (da ultimo, Cass. Sez. 6-3, ord. 17 ottobre 2017, n. 24502, Rv. 646335-01).

7. Le spese seguono la soccombenza, essendo pertanto poste a carico della ricorrente e liquidate come da dispositivo.

8. A carico della ricorrente sussiste l'obbligo di versare l'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115.

PQM

La Corte rigetta il ricorso e, per l'effetto condanna società (omissis) S.n.c. (omissis) a rifondere alla società (omissis) S.p.a. le spese del presente giudizio, che liquida in € 3.000,00, più € 200,00 per esborsi, oltre spese forfetarie nella misura del 15% ed accessori di legge.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, nel testo introdotto dall'art. 1, comma 17, della legge 24

dicembre 2012, n. 228, la Corte dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del comma 1-*bis* dello stesso art. 13.

Così deciso in Roma, all'esito di adunanza camerale della Sezione Terza Civile della Corte di Cassazione, il 15 marzo 2018.

Il Presidente
Antonietta SCRIMA

Il Funzionario Giudiziario
Innocenzo BATTISTA

DEPOSITATO IN CANCELLERIA
Oggi 29 GEN. 2019
Il Funzionario Giudiziario
Innocenzo BATTISTA