

N. R.G. ../...



TRIBUNALE ORDINARIO DI PAOLA
SEZIONE CIVILE

in composizione monocratica, in persona del giudice dott. Franco Caroleo, ha pronunciato, ai sensi dell'art. 281 *sexies* c.p.c., la seguente

SENTENZA

nella causa civile di primo grado iscritta al n. ... del Ruolo Generale per l'anno ..., assunta in decisione all'udienza del 6.6.2019 e vertente

TRA

..., rappresentato e difeso dall'avv.

ATTORE

E

Enel Servizio Elettrico s.p.a., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dall'avv.

CONVENUTA

E

Enel Distribuzione s.p.a., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dagli avv.ti

INTERVENUTA

CONCLUSIONI:

come in atti.

RAGIONI IN FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

Con atto di citazione ritualmente notificato, ... ha convenuto in giudizio Enel Servizio Elettrico s.p.a. perché venga condannata alla restituzione della somma di euro 8.800,78, ricevuta indebitamente ex art. 2033 c.c. per lavori di spostamento di cavi elettrici, oltre interessi legali dal giorno del dovuto.

Enel Servizio Elettrico s.p.a. si è costituita con comparsa contestando le avverse pretese ed eccependo il proprio difetto di legittimazione passiva.

Si è costituita in giudizio, intervenendovi, Enel Distribuzione s.p.a. che, eccependo il difetto di legittimazione passiva di Enel Servizio Elettrico s.p.a. ed affermando di essere essa Enel Distribuzione s.p.a. l'unica reale legittimata passiva, ha contestato le pretese attoree, deducendone l'infondatezza sia in fatto che in diritto.

1. Preliminarmente, deve essere disattesa l'eccezione di difetto di legittimazione passiva sollevata da Enel Servizio Elettrico s.p.a., atteso che:

- il pagamento dell'anticipo di euro 121,00 è avvenuto, come espressamente indicato nella missiva del 23.11.2012 inviata da Enel Servizio Elettrico (in cui si invita a versare l'importo "*su c/c postale intestato a Enel Servizio Elettrico s.p.a.*": cfr. all. n. 4 al fascicolo di parte attrice), sul conto corrente postale intestato a Enel Servizio Elettrico s.p.a. (cfr. all. n. 5 al fascicolo di parte attrice);

- il pagamento del residuo importo di euro 8.679,78 è avvenuto mediante bonifico su conto corrente bancario intestato a Enel Servizio Elettrico s.p.a. (all. n. 8 al fascicolo di parte attrice), come indicato nella tabella allegata alla missiva del 20.12.2012 (in cui vi è l'elenco dei conti correnti bancari "*sui quali è possibile effettuare bonifici a favore di Enel Servizio Elettrico s.p.a.*": cfr. all. n. 7 al fascicolo di parte attrice).

Pertanto, a prescindere dalla *separazione societaria di Enel tra attività di distribuzione di elettricità e attività di vendita ai clienti*, nel caso di specie, risulta che sia stata Enel Servizio Elettrico s.p.a. ad aver ricevuto le somme di cui si chiede la ripetizione.

Tanto basta a respingere l'eccezione in questione.

2. Nel merito, deve osservarsi come, secondo un consolidato orientamento giurisprudenziale, in materia di ripetizione di indebito oggettivo, incombe sull'attore l'onere di dimostrare i fatti costitutivi del preteso diritto alla restituzione di quanto prestato, vale a dire l'avvenuto pagamento e l'originaria o sopravvenuta mancanza del titolo giuridico idoneo a giustificare la *solutio* (cfr. *ex plurimis*, Cass. nn. 7501/2012; 2903/2007; 5896/2006; 1170/1999; 12897/1995); mentre incombe sull'*accipiens* la dimostrazione di altra eventuale fonte di debito (cfr. Cass. n. 7027/1997).

Questo indirizzo è condiviso dalla dottrina maggioritaria che considera l'azione di ripetizione fondata sull'inesistenza di una valida causa dell'attribuzione patrimoniale eseguita dal *solvens* a favore dell'*accipiens*.

2.1. Nel caso in esame, è pacifico tra le parti che ... abbia versato a Enel Servizio Elettrico s.p.a. la somma complessiva di euro 8.800,78 per l'esecuzione di lavori di spostamento di cavi elettrici (a cura di Enel), perché l'attore potesse poi procedere in sicurezza alla demolizione di un vecchio fabbricato e alla costruzione di un nuovo fabbricato in cemento armato.

2.1.1. Ad avviso della parte convenuta e della parte intervenuta, siffatto pagamento, *senza riserve*, rappresenterebbe l'accettazione di un regolare contratto a prestazioni corrispettive concluso per *facta concludentia* ai sensi dell'art. 1327 c.c.

Tale assunto è privo di fondamento, tenuto conto che, come emerge dalle missive inviate da Enel Servizio Elettrico s.p.a. (cfr. all. nn. 5 e 7 al fascicolo di parte attrice), il pagamento era stato richiesto in virtù della Delibera dell'Autorità per l'energia elettrica ed il gas ARG/elt n. 199/2011, senza la configurazione di alcun rapporto contrattuale tra le parti.

2.1.2. Resta allora da verificare se sussistesse un titolo *legale* legittimante il rimborso delle spese sostenute dalla società convenuta.

L'attore, a sostegno della sua tesi, ha invocato l'art. 122, comma 4, R.D. n. 1775/1933, che dispone (dopo il precedente comma, secondo il quale *“Il proprietario non può in alcun modo diminuire l'uso della servitù o renderlo più incomodo. Del pari l'utente non può fare cosa alcuna che aggravi la servitù”*) che *“Tuttavia, salvo le diverse pattuizioni che si siano stipulate all'atto della costituzione della servitù, il proprietario ha facoltà di eseguire sul suo fondo qualunque innovazione, costruzione o impianto, ancorché essi obblighino l'esercente dell'elettrodotto a rimuovere o collocare diversamente le condutture e gli appoggi, senza che per ciò sia tenuto ad alcun indennizzo o rimborso a favore dell'esercente medesimo”*.

In proposito, è certo noto che la richiamata disposizione configura un vero e proprio diritto *sogettivo* (tale peraltro da radicare la giurisdizione del giudice ordinario: cfr. Cons. Stato n. 190/1994 e Cass. nn. 1171/2003 e 1464/2011), che legittima altresì la pretesa di ottenere la rimozione o diverso collocamento ad onere e spese del gestore della rete (diversamente da quanto avviene nel regime comune ex art. 1068 c.c.); e ciò, a prescindere dalla circostanza che la servitù di elettrodotto sia stata costituita con atto impositivo o per contratto, o eventualmente anche per usucapione; né si dubita che altrettanto, ed anzi a maggior ragione, possa avvenire in caso di occupazione non sorretta da alcun titolo.

L'art. 122, comma 4, R.D. n. 1775/1933 appare in effetti del tutto analogo – come è del resto la *ratio* sottesa ad entrambe le discipline (tutela di pubblici interessi, stante la pubblica utilità del tipo di mezzi ed impianti ivi rispettivamente considerati) – all'art. 92 del Codice delle Comunicazioni, di cui al d.lgs. n. 259/2003, in tema di impianti telefonici, che al comma 7 prevede che *“Il proprietario ha sempre facoltà di fare sul suo fondo qualunque innovazione, ancorché essa importi la rimozione od il diverso collocamento degli impianti, dei fili e dei cavi, né per questi deve alcuna indennità, salvo che sia diversamente stabilito nella autorizzazione o nel provvedimento amministrativo che costituisce la servitù”*.

Quanto alla diversità dei termini impiegati nelle due norme – la prima (riguardo all'elettrodotto) parlando di *“indennizzo o rimborso”*, la seconda (in tema di telecomunicazioni) di *“indennità”* –, trattasi per lo più di un mero dato formale ed apparente, non realmente indicativo cioè di una sostanziale differenza, considerando sempre comunanza di principi ispiratori e finalità (in definitiva, controbilanciare in qualche modo il maggior sacrificio subito dal proprietario del fondo gravato dalle particolari servitù in questione, rispetto all'ipotesi delle servitù comuni); e ciò, ed anche in ragione della difficoltà di giustificare, per le servitù pubbliche, un indennizzo che non corrisponda in concreto ad un rimborso.

È peraltro vero che, tra i presupposti per ottenere lo spostamento di elettrodotto testualmente indicati dall'art. 122 citato, figura la semplice volontà di eseguire *“qualunque innovazione, costruzione o impianto”* da

parte del proprietario del fondo servente, senza ulteriori prescrizioni inerenti a particolari qualità o caratteristiche degli interventi da compiere. Ovvero, viene previsto l'obbligo di rimozione o spostamento a carico del titolare della servitù a fronte del mero esercizio da parte del proprietario gravato della facoltà di realizzare innovazioni, costruzioni o impianti nella rispettiva proprietà, senza subordinare detta facoltà ad una sindacato di necessità o di opportunità (cfr. in tal senso Cass. n. 4339/1988).

In ogni caso, per quanto rileva in questa sede, in virtù dell'art. 122, comma 4, R.D. n. 1775/1933, nessun indennizzo spetta all'esercente dell'elettrodotto per lo spostamento o rimozione degli impianti, nel caso in cui il proprietario del fondo debba eseguire innovazioni, costruzioni o impianti.

In tal senso, la norma risulta pienamente applicabile al caso in esame e non valgono al riguardo le obiezioni sollevate da Enel Servizio Elettrico ed Enel Distribuzione secondo cui nelle ipotesi di servitù di elettrodotto costituite per usucapione tornerebbe ad operare l'art. 1068 c.c.

Ed invero, *“nell'ordinamento vigente non è configurabile una servitù di elettrodotto diversa da quella (tipica) disciplinata dal T.U. 11 dicembre 1933 n. 1775, cui rinvia l'art. 1506 cod. civ., sicché l'usucapione, che si aggiunge agli altri suoi titoli di acquisto (convenzione, sentenza, espropriazione per pubblica utilità) previsti da tale disciplina speciale, non può dar luogo ad un rapporto diverso da quello da questa contemplato; con l'ulteriore conseguenza che la disciplina dell'art. 122 del T.U. citato - il quale, diversamente dall'art. 1068 cod. civ. (applicabile sia alle servitù volontarie che a quelle coattive), conferisce al proprietario del fondo servente il diritto di ottenere lo spostamento della servitù di elettrodotto a spese dell'esercente della stessa, salvo diverso accordo tra le parti - non è influenzata dal modo di costituzione della servitù e rimane ugualmente applicabile non solo quando il diritto sia stato costituito in forza di uno dei titoli (sopra indicati) previsti dalla legge speciale, ma anche quando sia stato acquistato per usucapione”* (cfr. Cass. n. 3148/1984; confermata da App. Firenze 29.4.2009 e App. Catanzaro 28.6.2018).

Dunque, non è possibile configurare una diversa servitù di elettrodotto al di fuori di quella *tipica* disciplinata dal R.D. n. 1775/1933, estranea quindi alla regola di cui all'art. 1068 c.c.

2.2. Pertanto, in assenza di contestazioni in ordine alla necessità dello spostamento dei cavi e alla concreta attualità e fattibilità dei lavori di demolizione e costruzione che l'attore doveva effettuare (cfr., sul punto, App. Messina 18.3.1993), il pagamento eseguito da ... per lo spostamento dei cavi elettrici, che la legge pone ad onere e spese del gestore della rete senza la previsione di alcun indennizzo (in deroga al regime comune di cui all'art. 1068 c.c.), si appalesa del tutto *indebito*.

In conclusione, può ritenersi provato il credito da ripetizione riconoscibile in favore dell'attore nella misura complessiva di euro 8.800,78, alla cui restituzione deve essere condannata Enel Servizio Elettrico s.p.a.

2.3. Detto credito, *ab origine* di valuta perché avente ad oggetto la ripetizione di una prestazione pecuniaria, soggiace al regime normale dei debiti pecuniari con vigenza del principio nominalistico (cfr.

Cass. n. 1549/1994). È quindi insuscettibile di rivalutazione monetaria (in difetto di allegazione e prova del maggior danno da inadempimento ex art. 1224 c.c.).

2.4. L'attore, però, ha chiesto pure la condanna al pagamento degli interessi legali "*dal giorno del dovuto*" (cfr. pag. 5 dell'atto di citazione).

La valutazione di tale domanda accessoria e la corretta applicazione dell'art. 2033 c.c. in tema di indebito oggettivo non possono prescindere dall'esame della buona fede di Enel Servizio Elettrico "*...di guisa che viene a postularsi una perfetta fungibilità fra riconoscibilità dell'errore e mala fede della controparte*" (cfr. Cass. 980/1991).

Deve infatti presumersi che - per la natura del suo oggetto e la sua funzione sociale - la convenuta fosse certamente a conoscenza, sin dal momento dell'indebita pretesa economica, delle norme di cui al R.D. n. 1775/1933. Quindi, in applicazione dell'art. 2033 c.c., gli interessi devono farsi decorrere dalla data del pagamento dell'indebito, ossia:

- per euro 121,00, a decorrere dal 27.11.2012 (data del pagamento mediante bollettino postale all. n. 5);
- per euro 8.679,78, a decorrere dal 12.2.2013 (data del pagamento mediante bonifico all. n. 8).

3. Le spese di lite seguono la soccombenza.

P.Q.M.

definitivamente pronunciando sulle domande proposte, ogni diversa istanza ed eccezione disattesa, così provvede:

- condanna Enel Servizio Elettrico s.p.a. alla restituzione, in favore dell'attore, di euro 8.800,78, oltre interessi legali con decorrenza da ogni pagamento (come indicato in motivazione) fino al soddisfo;
- condanna la parte convenuta e la parte intervenuta, in solido, al pagamento, in favore dell'attore, delle spese processuali, che determina in euro 225,13 per esborsi ed euro 4.000,00 per compensi di avvocato oltre IVA, CPA e rimborso ex art. 2 d.m. n. 55/2014, da distrarsi in favore dell'avv. ...

Paola, 06.06.2019

Il Giudice
Franco Caroleo