

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 07/12/2022 dal Consigliere CRISTINA AMATO.

FATTI DI CAUSA

1. Con atto di citazione notificato il 05.04.2008, Giovannino – titolare di regolare licenza speciale di impianto ed esercizio di stazione di radioamatore - conveniva dinanzi al Tribunale di Sanremo Sonia e Davide, proprietari del lastrico solare dell'edificio sito all'ultimo piano in Sanremo, affermando di aver collocato nel 1993 sul muro interno del perimetro del detto lastrico un'antenna da radioamatore, sradicata da ignoti nel 2008. Chiedeva, pertanto, al giudice di prime cure di sentire accertare il diritto a re-installare nella stessa posizione l'antenna ricetrasmittente sul lastrico solare di proprietà dei convenuti.

1.1. Sonia e Davide si costituivano proponendo domanda riconvenzionale, con la quale chiedevano – previo espletamento di C.T.U. – condanna di parte attrice al risarcimento dei danni occorsi alla proprietà per le modalità di ancoraggio dell'antenna, avendo l'attore proceduto all'installazione senza autorizzazione scritta; chiedevano, altresì, la condanna al risarcimento dei danni ex art. 96 cod. proc. civ.; in subordine, nell'ipotesi di accoglimento anche parziale della domanda attrice, i convenuti avanzavano istanza per il riconoscimento di un proporzionato indennizzo per il risarcimento di tutti i danni derivanti dal mancato utilizzo del terrazzo e dalla perdita di valore commerciale dell'immobile.

2. Con sentenza n. 429/2013 il Tribunale di Sanremo, rigettata ogni istanza istruttoria, accoglieva la domanda attorea, dichiarando il diritto del ad installare nel muro interno del lastrico solare di proprietà dei convenuti un'antenna ricetrasmittente, nella stessa posizione in cui si trovava prima del 2008 e risultante dalle foto agli



atti; condannava i convenuti a consentire l'accesso al e/o a persone da questi incaricate, per provvedere alla posa della detta antenna e di quant'altro utile al pieno funzionamento di essa.

3. La pronuncia veniva impugnata da Sonia e Davide dinanzi alla Corte d'Appello di Genova che, respinte l'istanza di sospensiva nonché l'eccezione di inammissibilità dell'appello ex art. 348-*bis* cod. proc. civ., con sentenza n. 1371/2017 rigettava il gravame e condannava i soccombenti al pagamento delle spese di lite in favore dell'appellato. Per quel che qui rileva, a sostegno della sua decisione la Corte territoriale osservava che:

- la giurisprudenza esistente già prima dell'entrata in vigore del d.lgs. 1 agosto 2003, n. 259 (Codice delle Comunicazioni) estendeva al radioamatore la normativa all'epoca in vigore in materia di antenne per la ricezione radiovisiva (legge 6 maggio 1940, n. 554; D.P.R. 29 marzo 1973, n. 156), a tutela della facoltà compresa nel diritto primario alla libera manifestazione del pensiero ex art. 21 Cost. (Cass. n. 7418/1983; Cass. n. 3728/1976);

- l'entrata in vigore del suddetto d.lgs. n. 259/2003 ha, poi, regolato l'attività del radioamatore prevedendo, all'art. 209, che richiama l'art. 91 nonché il comma 7 dell'art. 92, la possibilità di installazione di antenne su proprietà altrui senza riconoscimento di alcuna indennità, seppure nel rispetto del libero uso della cosa da parte del legittimo proprietario di essa (art. 209, comma 2);

- pertanto, trova conferma la pronuncia del primo giudice che ha correttamente richiamato il principio reiteratamente affermato dalla Corte Suprema per cui il diritto riconosciuto al radioamatore è un diritto soggettivo perfetto, di natura personale, condizionato solo nei riguardi degli interessi generali, ma non nei confronti dei proprietari obbligati, rispetto ai quali la legge si limita ad imporre al titolare del diritto di



impianto che l'installazione non debba impedire in alcun modo il libero uso della proprietà secondo la sua destinazione, né arrecare danni ad essa (Cass. n. 12295/2003).

4. Avverso la predetta sentenza proponevano ricorso per cassazione Sonia e Davide, affidandolo a cinque motivi.

Si difendeva Giovannino depositando controricorso illustrato da memoria.

Il Sostituto Procuratore Generale si è espresso nel senso del rigetto del ricorso.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo si deduce violazione o falsa applicazione di norme di diritto, ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 3) cod. proc. civ., in relazione agli artt. 1, 2 e 3 legge 6 maggio 1940, n. 554 e agli artt. 209, 91 e 92 d.lgs. 1 agosto 2003, n. 259, per non aver ritenuto necessaria la deduzione e dimostrazione - da parte dell'installatore dell'antenna - dell'impossibilità di utilizzare spazi propri o spazi condominiali. Nella prospettazione dei ricorrenti, la Corte d'Appello avrebbe fatto malgoverno della disciplina normativa a tutela del diritto soggettivo di natura personale riconosciuto al radioamatore: l'installazione su proprietà altrui è, infatti, condizionata all'impossibilità di servirsi di spazi propri o condominiali, che spetta all'installatore provare, come ripetutamente precisato da questa Corte (Cass. n. 16865/2017; Cass. n. 9427/2009; Cass. n. 9393/2005).

1.1. Il motivo è fondato. Preliminarmente, deve disattendersi l'eccezione di nuova censura elevata dai controricorrenti (v. controricorso p. 7, 1° capoverso): la contestazione in merito alla sussistenza di un diritto illimitato all'installazione dell'antenna privata per radioamatori su lastrico solare di proprietà esclusiva era stata elevata dai ricorrenti sin nella comparsa di costituzione e risposta (pp.



4-7) del giudizio di primo grado, ove con tale difesa essi avevano chiesto il rigetto della domanda attorea.

1.2. Tanto premesso, al caso di specie trovano applicazione (come meglio si dirà più innanzi, punto 2.2.) gli artt. 209, 91, 92, comma 7, del Codice delle Comunicazioni Elettroniche vigente *ratione temporis*: norme ad oggi radicalmente modificate a séguito dell'entrata in vigore, dal 24 dicembre 2021, del d.lgs. 8 novembre 2021, n. 207, che recepisce nell'ordinamento giuridico italiano la dir. 2018/1972/UE (istitutiva del «Codice europeo delle comunicazioni elettroniche»). L'art. 92 d.lgs. n. 259/2003 al comma 7 richiama i diritti del proprietario servente; l'art. 209 – dopo aver affermato al comma 1 che i proprietari di immobili non possono opporsi all'installazione, sulle loro proprietà, di antenne appartenenti agli abitanti dell'immobile stesso destinate – tra l'altro – alla fruizione dei servizi radioamatoriali, ne determina i limiti di utilizzo al comma 2, che così recita: «Le antenne, i relativi sostegni, cavi ed accessori non devono in alcun modo impedire il libero uso della proprietà, secondo la sua destinazione, né arrecare danno alla proprietà medesima od a terzi». La norma riprende la precedente disposizione di cui all'art. 2, comma 2, legge n. 554 del 1940, a conferma del fatto che il legislatore ha avuto ben presente che la limitazione imposta alle ragioni del proprietario deve essere minima: a maggior ragione, dunque, l'installazione di antenne amatoriali non può essere pretesa da chi, col normale impiego di mezzi idonei allo scopo, può provvedervi impegnando beni propri o beni condominiali (nei limiti dell'art. 1102 cod. civ.). Il diritto vantato dal condómينو a tutela del diritto primario alla libera manifestazione del proprio pensiero (contemplato dall'art. 21 della Costituzione) non comprende, infatti, la facoltà di scegliere voluttuariamente il sito preferito per l'antenna ma - come ínsito nei principi generali in materia di



condominio (v. art. 1102 cod. civ.), di atti emulativi e di imposizione di servitù coattive - va coordinato con l'esistenza di un'effettiva esigenza di soddisfare le richieste di utenza degli inquilini o dei condómini (v. art. 91, comma 2, d.lgs. n. 259 del 2003, richiamato dall'articolo 209), e quindi con il dovere della proprietà servente di soggiacere alla pretesa del vicino solo qualora costui non possa autonomamente provvedere ai propri bisogni (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 9427 del 21.04.2009, Rv. 608109 - 01); ciò a bilanciamento delle ragioni della proprietà privata, quale diritto che gode anch'esso di garanzia costituzionale (art. 41, comma 2, Cost.). Il Collegio intende, pertanto, confermare l'insegnamento di questa Corte che ha già avuto modo di affermare: «Con riguardo ad un edificio in condominio ed all'installazione d'apparecchi per la ricezione di programmi radio-televisivi, il diritto di collocare nell'altrui proprietà antenne televisive, riconosciuto dalla L. 6 maggio 1940, n. 554, artt. 1 e 3 e del D.P.R. 29 marzo 1973, n. 156, art. 231 (ora assorbiti nel d.lgs. n. 259 del 2003), è subordinato all'impossibilità per l'utente di servizi radiotelevisivi di utilizzare spazi propri, giacché altrimenti sarebbe ingiustificato il sacrificio imposto ai proprietari" (Cass. Sez. 1, Sentenza n. 16865 del 07.07.2017, Rv. 644843 - 01; Cass. n. 9427 del 2009, cit.; Cass. Sez. 2, Sentenza n. 9393 del 06.05.2005, Rv. 581040 - 01).

Trattandosi di un fatto costitutivo del diritto all'installazione, l'onere di provare - se del caso anche con una C.T.U. - che non fosse possibile utilizzare uno spazio proprio o condominiale per l'installazione, resta a carico del soggetto che intenda effettuarla.

1.3. La sentenza merita, pertanto, di essere cassata, e il giudizio rinviato alla medesima Corte d'Appello che dovrà valutare la ragionevole possibilità, per il di installazione dell'antenna su



uno spazio condominiale, senza che ciò comprometta in modo sensibile l'utilizzo dell'impianto stesso.

2. Con il secondo motivo si deduce violazione o falsa applicazione di norme di diritto, ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 3), cod. proc. civ., in relazione agli articoli 1, 2 e 3 L. n. 554/1990 e agli artt. 91 e 92 d.lgs. n. 259 del 2003, per non aver ritenuto necessaria l'autorizzazione del proprietario dell'area occupata, trattandosi di servizio di comunicazione ad uso privato. Nel sistema normativo del Codice delle Comunicazioni, l'attività di radioamatore rientrerebbe, infatti, nel servizio ad uso privato (Titolo III; «Reti e servizi di comunicazione elettronica ad uso privato», ove è collocato il capo VII: «Radioamatori»), la cui disciplina è rinvenibile nel comma 5 dell'art. 209 d.lgs. n. 259/2003, non già nel comma 1 della stessa norma al quale, invece, la Corte d'Appello ha fatto riferimento: disposizione, la prima, che impone - nel caso di antenne destinate a servizi di comunicazione elettronica ad uso privato - sia il consenso del proprietario sul cui bene viene installata l'antenna, sia la corresponsione di un'equa indennità a suo favore.

2.1. Il motivo è infondato. Come anticipato (*supra*, punto 1.2.) al caso di specie si applica il d.lgs. n. 259/2003 nella sua versione originaria, posto che l'atto introduttivo del presente giudizio risale al 05.04.2008. Il Collegio non condivide la ricostruzione sistematica e l'interpretazione delle norme proposte dalla ricorrente, per le ragioni che seguono.

2.2. Al radioamatore si applicano, *ratione temporis* al caso di specie, gli artt. 134-145 d.lgs. n. 259/2003 per ciò che attiene la disciplina dell'attività e delle autorizzazioni (ulteriormente regolamentata dall'All. 26, al quale rinvia l'art. 134, comma 3); nonché - richiamato dall'art. 17 dell'All. 26 - l'art. 209, norma di chiusura



generale del Titolo V (Impianti radioelettrici). Gli artt. 134 ss. che definiscono ed introducono la disciplina per radioamatori consistono in norme inserite nel Titolo III, dedicato alle «Reti e servizi di comunicazione elettronica ad uso privato»: categoria, questa, generale, definita come «servizio di comunicazione elettronica svolto esclusivamente nell'interesse proprio dal titolare della relativa autorizzazione generale» (art. 1, comma 1, lett. ff), a sua volta sussumibile (perché attività che può cumularsi nella stessa persona e impianti da questa utilizzati) nell'ancor più ampia categoria dei servizi di comunicazione elettronica, definiti come (art. 1, comma 1, lett. gg): «i servizi, forniti di norma a pagamento, consistenti esclusivamente o prevalentemente nella trasmissione di segnali su reti di comunicazione elettronica».

2.2.1. In altri termini: esiste un sistema normativo dedicato al possibile uso privato di comunicazioni elettroniche per le quali l'installatore abbia ottenuto un'autorizzazione generale ad effettuare, mediante medesimi impianti e medesima autorizzazione, anche attività a pagamento. All'interno della sezione dedicata all'uso privato di dette apparecchiature, si rinviene la sub-categoria specifica dei radioamatori, forniti anch'essi di autorizzazione generale (sebbene non obbligatoria: v. art. 104), il cui uso privato degli impianti si distingue nettamente da ogni altro uso privato di comunicazione elettronica, in quanto esclude l'attività a pagamento: «L'attività di radioamatore consiste nell'espletamento di un servizio, svolto in linguaggio chiaro, o con l'uso di codici internazionalmente ammessi, esclusivamente su mezzo radioelettrico anche via satellite, di istruzione individuale, di intercomunicazione e di studio tecnico, effettuato da persone che abbiano conseguito la relativa autorizzazione generale e che si interessano della tecnica della radioelettricità a titolo esclusivamente



personale senza alcun interesse di natura economica» (Art. 134, comma 1).

2.3. Da detta ricostruzione sistematica discende che il diritto all'installazione dell'impianto predicato dalla giurisprudenza (v. per tutte: Cass n. 16865/2017, cit.) anche per le attività più generiche di comunicazione elettronica deriva direttamente dall'art. 21 Cost.: tanto vale a limitare la proprietà privata altrui, valorizzando l'obbligo, da parte dei proprietari di un immobile, di consentire la collocazione di antenne sulle porzioni in loro dominio esclusivo, senza diritto all'indennizzo e senza previa autorizzazione scritta, sebbene – come argomentato al punto 1.2. - privilegiando spazi propri o comuni, e comunque nei limiti del rispetto dei diritti proprietari, ai sensi dell'art. 91, comma 3, 92, comma 7, e 209, comma 2, d.lgs. n. 259/2003.

2.4. Essendo quello del radioamatore un sotto-settore specialistico all'interno dei servizi di comunicazione elettronica ad uso privato, l'art. 209, distingue – tra essi – i servizi di radioamatore e di radiodiffusione, riservando loro la disciplina del comma 1, da tutti gli altri servizi di comunicazione elettronica ad uso privato, indirizzando a questi ultimi una disciplina residuale, quella del comma 5, che richiede autorizzazione previa e riconosce un indennizzo, trattandosi di attività tendenzialmente o comunque potenzialmente di natura economica.

Poiché il caso di specie riguarda la fruizione di servizi ad uso privato radioamatoriali, a questi è riservata la disciplina del comma 1, non del comma 5, dell'art. 209 d.lgs. n. 259 del 2003, in virtù del quale i proprietari di immobili o di porzioni di immobili non possono opporsi alla installazione sulla loro proprietà delle antenne appartenenti al radioamatore che abiti lo stesso dell'immobile, sebbene nei limiti del rispetto dei diritti proprietari, come delineati dalla legge e dalla Costituzione.



3. Con il terzo motivo si deduce nullità della sentenza ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 4), cod. proc. civ. e/o violazione di legge ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 3) cod. proc. civ., in relazione agli artt. 116 e 132 cod. proc. civ. e all'art. 111 Cost., per contenere la motivazione affermazioni illogiche, contraddittorie e inconciliabili in relazione all'accertamento di fatti determinanti ai fini del decidere, per aver ritenuto che l'antenna non limita il libero uso della proprietà, in assenza di concreti riferimenti istruttori.

4. Con il quarto motivo si deduce omesso esame circa fatti decisivi per il giudizio che sono stati oggetto di discussione tra le parti ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 5), cod. proc. civ. e/o violazione di legge ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 3), cod. proc. civ., in relazione agli artt. 116 cod. proc. civ. e 111 Cost., per non aver il giudice esaminato il fatto e/o non avere esaurientemente motivato la decisione in relazione al fatto della presenza di tiranti di sostegno e ancoraggio dell'antenna, nonché danni arrecati al muro ove era fissata l'antenna.

5. Il terzo e quarto mezzo censurano, sotto i due diversi profili della violazione di legge e dell'omesso esame, la pronuncia impugnata nella parte in cui valuta come minimo l'ingombro dell'antenna, senza con ciò impedire l'utilizzo del terrazzo. A dette conclusioni il giudice d'appello è pervenuto, proseguono i ricorrenti, sulla base dell'esame di fotografie che rappresentano la situazione dei luoghi dopo la rimozione dell'antenna, e senza adeguatamente valutare il fatto che le zanche visibili nelle fotografie intanto non sono appoggiate ad un muro condominiale, poiché si tratta della parete di un locale di proprietà esclusiva degli esponenti; inoltre, l'antenna, per il suo notevole sviluppo in altezza (15 m), non si limitava ad essere fissata mediante zanche infisse nella parete, ma era stabilizzata mediante tiranti (cavi d'acciaio) ancorati alle pareti opposte, che si disponevano in obliquo a



raggiera lungo tutto il perimetro del lastrico, rendendolo di fatto inutilizzabile. I ricorrenti lamentano, infine, l'illogicità della motivazione della sentenza: pur rappresentando la necessità che l'installazione non debba arrecare danni alla proprietà, essa omette di esaminare la circostanza - dedotta dagli esponenti, per la dimostrazione della quale era stata fatta espressa richiesta istruttoria - che le zanche di fissaggio dell'antenna hanno gravemente lesionato il muro di ancoraggio, rendendone necessario il risanamento da parte dei proprietari.

6. Con il quinto motivo si deduce violazione o falsa applicazione di norme di diritto, ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 3), cod. proc. civ., in relazione agli articoli 1, 2 e 3 L. n. 554/1940 e agli artt. 209, 91 e 92 d.lgs. 1 agosto 2003, n. 259, per aver ritenuto rilevante la preesistenza dell'antenna alle opere di risanamento del lastrico solare e irrilevanti le opere di risanamento e innovazioni della proprietà degli esponenti. Lamentano i ricorrenti che la Corte d'Appello ha considerato come circostanza fondante il diritto al mantenimento dell'antenna la sua preesistenza, come si trattasse di un diritto acquisito, così disapplicando il comma 7 dell'art. 92 d.lgs. n. 259/2003, benché citato dalla Corte stessa, il quale espressamente ribadisce la facoltà del proprietario - sul cui bene l'antenna è stata installata - di fare sul fondo qualsiasi innovazione, ancorché essa comporti la rimozione o il diverso collocamento dell'impianto, senza essere per ciò tenuto a corrispondere all'installatore alcuna indennità.

7. Avendo il Collegio accolto il primo motivo di ricorso, e per l'effetto cassato la pronuncia e rinviato il giudizio al giudice di seconde cure, il terzo, quarto e quinto motivo si dichiarano assorbiti.

P.Q.M.

La Corte Suprema di Cassazione, in accoglimento del primo motivo, cassa la sentenza impugnata e rinvia alla Corte d'Appello di Genova in



diversa composizione, che deciderà anche sulle spese del presente giudizio;

rigetta il secondo motivo del ricorso;

dichiara assorbiti il terzo, quarto e quinto motivo.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Seconda Sezione Civile, il 7 dicembre 2022.

Il Consigliere Estensore

Cristina Amato

Il Presidente

Felice Manna

