



LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
TERZA SEZIONE CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Oggetto

**LOCAZIONE USO
DIVERSO**

Diritto di
prelazione e
recesso ex art. 59,
co. 4, d.lgs. n. 259
del 2003 -
Questione di
legittimità
costituzionale per
violazione degli
artt. 3 e 41 Cost.

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

R.G.N. 12397/2024

Cron.

Rep.

Ud. 07/10/2025

Udienza pubblica

- ricorrente -

contro

- controricorrente -



Ritenuto che:

- la società Cellnex Italia S.p.a. ricorre, sulla base di un unico motivo, per la cassazione della sentenza n. 622/24, dell'11 aprile 2024, della Corte d'appello di Venezia, che – rigettandone il gravame avverso la sentenza n. 1890/23, del 26 ottobre 2023, del Tribunale della stessa città – ha respinto la domanda dalla stessa proposta nei confronti della società Telecom Infrastructure Partners Italia S.r.l. (d'ora in poi, "TIP Italia");

- tale domanda era volta, per un verso, all'esercizio del diritto di riscatto – in forza del combinato disposto dell'art. 51, comma 4, del d.lgs. 1° agosto 2003, n. 259 e degli artt. 38 e 39 della legge 27 luglio 1978, n. 392 – in relazione al contratto con il quale TIP Italia aveva acquistato, da Bruno Rebonato e Antonio Pupa, il diritto di usufrutto su di uno spazio di venti metri quadrati condotto in locazione da essa Cellnex Italia, nonché, per altro verso, al rimborso dei canoni di locazione corrisposti, avendo l'esercizio del diritto di riscatto come effetto la sostituzione "ex lege" del conduttore nella posizione di chi abbia acquistato il diritto in violazione della prelazione spettante al medesimo locatario;

- riferisce, in punto di fatto, l'odierna ricorrente di condurre in locazione – in forza di contratto concluso il 7 gennaio 2003, nel quale essa Cellnex Italia subentrava all'originaria locataria – il suddetto spazio di venti metri quadri, di proprietà dei già



menzionati Bruno Rebonato e Antonio Pupa, posto sul piano di copertura di un fabbricato sito nel Comune di Chioggia, spazio dalla ricorrente utilizzato per l'installazione di una infrastruttura pubblica per telecomunicazioni;

- avendo, tuttavia, TIP Italia acquisito dai proprietari del bene locato – mediante contratto del 6 ottobre 2022 – l'usufrutto ventennale sullo stesso, Cellnex Italia adiva l'autorità giudiziaria, lamentando la violazione del suo diritto di prelazione, invocando, al riguardo, il già citato art. 51, comma 4, del d.lgs. n. 259 del 2003, secondo cui, in caso di "locazione o concessione a diverso titolo, reale o personale, dei beni immobili, o di porzione di essi, destinati alla installazione ed all'esercizio degli impianti di reti di comunicazione elettronica ad uso pubblico di cui al comma 1, si applicano gli articoli 38 e 39 della legge 27 luglio 1978, n. 392";

- tale domanda – alla quale l'allora attrice univa quella di rimborso dei canoni corrisposti a far data della conclusione del contratto intervenuto tra i proprietari della "res locata" e TIP Italia, giacché l'esercizio del diritto di riscatto ha come effetto la sostituzione "ex tunc" del conduttore al terzo, nella stessa posizione che quest'ultimo aveva nel contratto concluso – veniva rigettata dall'adito Tribunale, con decisione poi confermata in appello;

- il giudice del gravame, infatti, condivideva l'assunto già espresso in prime cure, ovvero che il diritto di prelazione e riscatto – previsto dagli artt. 38 e 39 della legge n. 392 del 1978 (ai quali rimanda l'art. 51, comma 4, del d.lgs. n. 259 del 2003) – spetti al conduttore nel solo caso in cui il locatore intenda "trasferire a titolo oneroso l'immobile locato", fattispecie da identificare esclusivamente nel "trasferimento della proprietà a titolo di compravendita", e non pure, come sostenuto da Cellnex, allorché l'oggetto dell'atto dispositivo sia un "diritto reale minore";



- avverso la sentenza della Corte lagunare ha proposto ricorso per cassazione Cellnex Italia, sulla base – come detto – di un unico motivo;

- esso denuncia – ai sensi dell’art. 360, comma 1, n. 3), cod. proc. civ. – violazione e falsa applicazione dell’art. 51, comma 4, d.lgs. n. 259 del 2003;

- la ricorrente – non senza premettere che “la realizzazione di una infrastruttura per telecomunicazione richiede da parte dell’operatore enormi investimenti economici, sia per il reperimento dell’area di installazione (canoni concessori o di locazione), sia per il conseguimento dei titoli autorizzatori, sia per la progettazione e la realizzazione dell’impianto in sé” – evidenzia come tali investimenti siano non solo funzionali “al fine di lucro che caratterizza l’esercizio di una attività di impresa”, ma rispondenti “altresì ad un interesse pubblico, quello cioè di garantire la copertura di rete e la capillarità di un servizio a beneficio di tutta la popolazione residente sull’intero territorio nazionale”;

- in quest’ottica, ovvero per assicurare un “mezzo di tutela dell’investimento fatto dall’operatore per la realizzazione di una infrastruttura strategica di interesse pubblico”, il legislatore sarebbe intervenuto, secondo la ricorrente, dettando la norma di cui all’art. 51, comma 4, d.lgs. n. 259 del 2003;

- essa, infatti, avrebbe lo scopo di prevenire i comportamenti – definiti dall’odierna ricorrente “predatori” – di quegli operatori che, senza effettuare “alcun investimento per lo sviluppo di infrastrutture pubbliche di telecomunicazioni”, si limitino ad “appropriarsi delle utilità degli investimenti altrui, con grave danno per lo sviluppo del mercato”, e ciò tramite l’acquisizione non solo della proprietà delle aree oggetto dell’avvenuta installazione, ma pure di diritti reali minori su di esse, per giunta imponendo all’alienante (come si assume avvenuto nel caso in



esame) obblighi di non far realizzare sulla “*res locata*”, o su aree limitrofe, “altre antenne o apparati tecnologici”;

- su tali premesse, la ricorrente sostiene che quello contemplato dalla norma suddetta sia un diritto “del tutto autonomo e diverso rispetto a quello previsto dai citati artt. 38 e 39 L. 392/1978, del quale evidentemente non costituisce un mero duplicato, la cui *ratio* non può essere identificata”, come per esso, “con quella riferita ad una tradizionale attività commerciale esercitata all’interno dell’immobile locato a contatto con il pubblico”;

- differenti, inoltre, risultano – sempre a dire di parte ricorrente – “i presupposti soggettivi di applicazione dei due istituti”, giacché la prelazione di cui agli artt. 38 e 39 della legge n. 392 del 1978 “è prevista in favore del solo conduttore”, mentre il diritto di cui all’art. 51, comma 4, del d.lgs. n. 259 del 2003 “spetta, nella prospettiva di allargarne il perimetro applicativo a qualsiasi fattispecie lesiva dei diritti dell’operatore, in qualsiasi «caso di locazione o concessione a diverso titolo, reale o personale, dei beni immobili, o di porzione di essi, destinati alla installazione ed all’esercizio degli impianti di reti di comunicazione elettronica ad uso pubblico»”;

- contrariamente, pertanto, rispetto a quanto ritenuto dalla Corte territoriale, “nel caso di specie non viene in rilievo l’applicazione analogica di una disciplina normativa di stretta interpretazione” (cioè quella dettata dagli artt. 38 e 39 della legge n. 392 del 1978), “ma l’applicazione di una disciplina del tutto autonoma e diversa, oltre che dettata per regolamentare una distinta fattispecie”, sicché il rinvio alle due norme della c.d. legge sull’equo canone dovrebbe intendersi riferito unicamente alle “modalità operative ivi dettate per l’esercizio del diritto di prelazione (termine, forme della *denunciatio*, etc.)”;



- d'altra parte, nessun ostacolo all'interpretazione qui riproposta (ma rigettata da ambo i giudici di merito), secondo cui il diritto ex art. 51, comma 4, d.lgs. n. 251 del 2003 sarebbe esercitabile non solo in caso trasferimento della proprietà dal locatore ad un terzo, si rinverrebbe nel tenore letterale degli articoli richiamati, "nei quali il presupposto di applicazione della prelazione e del successivo diritto di riscatto è individuato nella eventualità in cui «il locatore intenda trasferire a titolo oneroso l'immobile locato»";

- difatti, si sostiene, l'espressione "trasferimento a titolo oneroso" non conterebbe "alcuno specifico riferimento al trasferimento del solo diritto di proprietà, ma include il trasferimento di qualunque diritto sul bene verso il corrispettivo di un prezzo, rientrando, pertanto, nella sua previsione anche l'acquisto di diritti reali minori, come l'usufrutto o la superficie";

- ne costituirebbe conferma l'art. 1599 cod. civ., "il quale, nel disciplinare il subentro nel contratto di locazione dell'avente causa della *res locata* identifica tale ipotesi come «trasferimento a titolo particolare della cosa»", facendo ricorso ad un'espressione che è stata interpretata come riguardante "non solo l'ipotesi in cui il locatore venda la proprietà del bene a terzi, ma ogni altra fattispecie nella quale il locatore trasmetta ad altri, mediante alienazione traslativa o costitutiva, il diritto reale limitato sul bene";

- ha resistito all'avversaria impugnazione, con controricorso, TIP Italia, chiedendo che la stessa sia dichiarata inammissibile o, comunque, rigettata;

- la trattazione del ricorso – dopo che il Primo Presidente Aggiunto di questa Corte ha rigettato l'istanza della ricorrente di rimessione della questione alle Sezioni Unite, esito motivato dal rilievo che una questione nuova (tale essendo stata ritenuta quella in esame) può essere ad esse devoluta, ex art. 374, comma



2, cod. proc. civ., allorché qualificabile “di massima di particolare importanza”, circostanza non ravvisata nella specie – è stata fissata in pubblica udienza, innanzi a questa Sezione Terza, tabellarmente competente per le controversie in materia di locazione;

- il Procuratore Generale presso questa Corte, in persona di un suo Sostituto, ha depositato requisitoria scritta, nel senso dell'accoglimento del ricorso, ovvero, in subordine, affinché sia disposto rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia dell'Unione europea;

- ricorrente e controricorrente hanno presentato memoria ex art. 378 cod. proc. civ.

Considerato che:

- non sussistono, “*de iure condito*”, le condizioni per l'accoglimento dell'unico motivo di ricorso (per le ragioni di seguito meglio illustrate), risultando, tuttavia, l'art. 51, comma 4, del d.lgs. 1° agosto 2003, n. 259 di dubbia legittimità costituzionale, per violazione degli artt. 3 e 41 della Costituzione, nella parte in cui non prevede – in caso di locazione o concessione a diverso titolo, reale o personale, dei beni immobili, o di porzione di essi, destinati alla installazione e all'esercizio degli impianti di reti di comunicazione elettronica ad uso pubblico di cui al comma 1 – l'applicazione degli artt. 38 e 39 della legge 27 luglio 1978, n. 392 anche quando l'atto dispositivo, relativo a tali beni immobili o porzione di essi, abbia ad oggetto la costituzione di un diritto reale “minore”, e segnatamente l'usufrutto o la superficie;

- non sussistono, infatti, argomenti idonei a supportare l'interpretazione che di tale norma – introdotta dall'art. 1 del d.lgs. 8 novembre 2021, n. 207, recante “Attuazione della direttiva (UE) 2018/1972 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 dicembre 2018, che istituisce il Codice europeo delle comunicazioni elettroniche (rifusione)”, nonché applicabile



"*ratione temporis*" alla vicenda oggetto di giudizio, dato che il contratto, in relazione al quale l'odierna ricorrente lamenta esservi stata violazione del suo diritto di prelazione e rispetto al quale pretenderebbe di esercitare il diritto di retratto, risulta concluso in data 6 ottobre 2022 – è stata proposta dalla società Cellnex Italia, ciò che qui si evidenzia anche allo scopo di motivare la rilevanza della questione di legittimità costituzionale pure sotto il profilo dell'impossibilità di interpretare tale norma "*secundum Constitutionem*";

- invero, già la lettera della norma – nello stabilire che in "caso di locazione o concessione a diverso titolo, reale o personale, dei beni immobili, o di porzione di essi, destinati alla installazione ed all'esercizio degli impianti di reti di comunicazione elettronica ad uso pubblico di cui al comma 1, si applicano gli articoli 38 e 39 della legge 27 luglio 1978, n. 392" – risulta sufficientemente chiara nella sua portata, contraddicendo l'opzione ermeneutica proposta dalla ricorrente;

- la norma, infatti, estende a quanti abbiano conseguito – a titolo "diverso", rispetto alla locazione – un diritto personale (o reale) su beni, oppure porzioni degli stessi, destinati alla installazione ed all'esercizio degli impianti di reti di comunicazione elettronica ad uso pubblico i medesimi diritti spettanti al locatario ex artt. 38 e 39 l. n. 392 del 1978;

- se tale risulta, dunque, il dato testuale, del tutto arbitraria appare la pretesa di intendere il riferimento al "diritto reale o personale" – che ha solo il fine di estendere la portata della prelazione e del riscatto a soggetti che risultino avere la disponibilità dei beni suddetti (o porzioni degli stessi) in forza di un titolo differente dalla locazione – come idoneo a includere, tra quegli atti dispositivi, posti in essere dal proprietario/locatore dei beni (o porzioni) "*de quibus*" e che comportano la necessità della



"*denuntiatio*", atti diversi dal trasferimento, a titolo oneroso, della proprietà;

- il testo della norma, in altri termini, non autorizza a ritenere che vi sia "specularità" – come ipotizza l'odierna ricorrente – tra l'atto dispositivo, diverso dalla locazione, che, assicurando la disponibilità del bene, fonda il diritto alla prelazione e al riscatto, e l'atto che costituisce, invece, "*occasio*" per il loro esercizio;

- d'altra parte, anche la stessa tecnica di formulazione della norma, secondo cui – verificatasi la situazione descritta – "si applicano" gli artt. 38 e 39 l. n. 392 del 1978, sta a significare (diversamente da quanto sostenuto dal Procuratore Generale presso questa Corte) che il diritto da essa contemplato non è un "diritto nuovo", bensì proprio quello di cui alle norme richiamate, in forza, per così dire, di una "*relatio perfecta*" alle stesse;

- neppure idoneo a supportare l'interpretazione della ricorrente è, poi, l'argomento – la pretesa "inutilità" della norma in esame, qualora non la si intendesse nel senso che essa configura un "diritto nuovo", non coincidente con quello (o meglio, quelli) ex artt. 38 e 39 l. n. 392 del 1978 – fondato sul canone di ermeneutica legislativa noto come "principio del legislatore non ridondante", canone a mente del quale deve escludersi che l'intervento legislativo possa dare vita a norme superflue;

- invero, il suddetto comma 4 dell'art. 51 del d.lgs. n. 259 del 2003 non è affatto una norma superflua, giacché esso – anche se interpretato nel senso di esigere le medesime condizioni (e non di rimandare soltanto alle modalità di esercizio) del diritto di prelazione/riscatto, come previste dagli artt. 38 e 39 l. n. 392 del 1978 – ha la funzione di estendere la portata soggettiva di tale diritto, come si è chiarito, consentendone la fruizione non solo a chi conduca in locazione i beni suddetti (o loro porzioni), ma pure a quanti vantino, su di essi, diritti reali o personali "a diverso titolo" dalla locazione;



- infine, nemmeno può accogliersi l'assunto secondo cui, anche a ritenere il diritto contemplato dalla norma in esame proprio il medesimo di cui agli artt. 38 e 39 l. n. 392 del 1978, dovrebbe, comunque, ammettersi la possibilità di esercitarlo allorché l'atto dispositivo posto in essere dal proprietario/locatore consista nel dare vita – in favore del terzo e contro un corrispettivo in danaro – ad un diritto reale minore, giacché pure tale atto dovrebbe considerarsi "trasferimento a titolo oneroso dell'immobile", secondo l'espressione adoperata proprio dal suddetto art. 39;

- siffatto ragionamento, tuttavia, urta – anche, come si dirà, nella misura in cui richiama l'art. 1599, comma 1, cod. civ., norma che sancisce l'opponibilità della locazione al terzo acquirente – contro il costante indirizzo giurisprudenziale di questa Corte;

- la giurisprudenza di legittimità, infatti, ha escluso la possibilità di "un'interpretazione estensiva o analogica" della nozione di "trasferimento a titolo oneroso" accolta dai suddetti artt. 38 e 39 della legge n. 392 del 1978, avendo affermato che, "in tema di locazione di immobili urbani ad uso non abitativo, il diritto di prelazione e quello succedaneo di riscatto" sussistono soltanto "nel caso in cui il trasferimento a titolo oneroso del bene locato sia realizzato mediante una compravendita" (così, in motivazione, Cass. Sez. 3, sent. 17 luglio 2012, n. 12230, Rv. 623294-01; si veda pure, più di recente, Cass. Sez. 3, sent. 30 settembre 2019, n. 24223, Rv. 655111-01, la quale ribadisce che "il trasferimento a titolo oneroso non può consistere in negozi, appunto, non qualificabili compravendita");

- ciò detto, è vero che l'art. 1470 cod. civ. definisce come compravendita il contratto "che ha per oggetto" non solo "il trasferimento della proprietà di una cosa", ma anche "il trasferimento di un altro diritto"; tuttavia, a tale ultimo schema non pare riconducibile il contratto che "costituisce l'usufrutto" (del



quale vi è menzione nell'art. 1350, comma 1, n. 2, che ne impone la forma scritta, allorché esso abbia ad oggetto un immobile), trattandosi di fattispecie non "traslativa", bensì costitutivo-derivativa, ciò che impone di distinguerlo concettualmente dalla vendita (spunti in tal senso in Cass. Sez. 2, sent. 24 febbraio 2022, n. 6142, Rv. 664048-01, la quale, nel rammentare che "il prezzo è un elemento essenziale della vendita", per cui esso "deve risultare per iscritto e per intero quando per tale contratto è prevista la forma scritta *ad substantiam*", afferma che tali principi, "sebbene enunciati con riferimento alla vendita immobiliare, appaiono applicabili senza riserve anche al contratto di costituzione di usufrutto a titolo oneroso", così mostrando di ritenerli, comunque, fattispecie diverse);

- d'altra parte, vano è pure il richiamo – per supportare la tesi che intende in senso ampio il "trasferimento a titolo oneroso" menzionato nell'art. 38 della l. n. 392 del 1978 – all'art. 1599 cod. civ., e all'interpretazione estensiva che, ai fini dell'opponibilità della locazione al "terzo acquirente", è stata data della nozione di "trasferimento a titolo particolare" della "*res locata*";

- infatti, se è vero che tale nozione è stata intesa come idonea a ricomprendere sia "la costituzione dell'usufrutto, pendente la locazione, mediante atto tra vivi", sia "la costituzione dell'usufrutto stesso *mortis causa*" (cfr., in motivazione, Cass. Sez. 3, sent. 13 dicembre 1990, n. 11828, Rv. 470130-01), tale ampia nozione si correla al principio secondo cui "*emptio non tollit locatum*", che si pone quale "regola di protezione del locatario", come tale destinata a conoscere la più larga applicazione, impedendo la caducazione di suo diritto, "che è un diritto di credito al godimento del bene locato, e quindi un diritto di carattere relativo", il quale, come tale, "dovrebbe venir meno" in ogni caso di "trasferimento a titolo particolare" (così, in motivazione, Cass. Sez. 3, sent. n. 12230 del 2012, *cit.*);



- alla luce, dunque, di tale ricostruzione dell'intero quadro normativo di riferimento – necessaria, peraltro, anche ai fini della giustificazione dell'ammissibilità della questione di legittimità costituzionale che si intende sollevare (cfr., tra le molte, C. Cost. sent. n. 81 del 2002) – non risulta predicabile l'interpretazione dell'art. 51, comma 4, del d.lgs. n. 259 del 2003 proposta dalla ricorrente, ciò che dovrebbe condurre al rigetto della presente impugnazione, esito a scongiurare il quale può intervenire solo una pronuncia "additiva" della Corte costituzionale, che estenda l'esercizio dei diritti di prelazione e retratto anche in presenza di un atto costitutivo di un diritto reale minore (ciò che conferma, dunque, la rilevanza della questione che si intende sollevare);

- difatti, il rigetto del ricorso in esame – a differenza di quanto afferma il Procuratore Generale presso questa Corte – neppure potrebbe essere evitato mediante rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia dell'Unione europea, ai sensi dell'art. 267, par. 3, TFUE, atteso che la norma suddetta non è, sul punto, attuativa di alcun principio enunciato dalla direttiva (UE) 2018/1972 del Parlamento europeo e del Consiglio, la quale lasciava, al riguardo, ampia discrezionalità ai legislatori nazionali, non contemplando come necessario il riconoscimento del diritto di prelazione e retratto in favore di quanti abbiano la disponibilità di spazi destinati alla installazione ed all'esercizio degli impianti di reti di comunicazione elettronica ad uso pubblico;

- di qui, pertanto, "l'insussistenza dei presupposti per un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia, in mancanza di qualsivoglia profilo di contrasto tra diritto europeo e disciplina nazionale" (cfr., in motivazione, Cass. Sez. Un., sent. 17 febbraio 2016, n. 3049, Rv. 638355-01);

- nondimeno, come detto, appare di dubbia costituzionalità la mancata previsione, da parte della norma "de qua" – per il caso tanto di locazione, quanto di concessione, a diverso titolo, di un



diritto reale o personale sui beni immobili, o di porzione di essi, destinati alla installazione ed all'esercizio degli impianti di reti di comunicazione elettronica ad uso pubblico – che il diritto di prelazione e retratto possa essere esercitato pur quando l'atto dispositivo, relativo a tali beni immobili o porzione di essi, abbia ad oggetto la costituzione, in favore di terzi, di un diritto reale "minore", e segnatamente l'usufrutto o la superficie;

- la scelta compiuta dal legislatore, invero, risulta innanzitutto di dubbia ragionevolezza, donde la sospetta violazione dell'art. 3 Cost.;

- difatti, se, per un verso, la norma suddetta ha inteso "riconfermare" per il locatario il diritto di prelazione e recesso, nonché estenderlo a chi abbia a diverso titolo – rispetto alla locazione – la titolarità di un diritto personale o reale sulle "res" destinate alla installazione ed all'esercizio degli impianti di reti di comunicazione elettronica ad uso pubblico, essa, per altro verso, non ha previsto, con scelta contraddittoria, la possibilità di far valere tale diritto nel caso in cui l'atto dispositivo, in favore del terzo abbia, abbia natura diversa dal trasferimento della proprietà;

- invero, proprio la scelta di includere tra i destinatari della norma anche il locatario (per il quale, a ben guardare, sarebbero già state sufficienti le previsioni di cui agli artt. 38 e 39 della l. n. 392 del 1978) dimostra che lo scopo della stessa era certamente quello di "massimizzare" la tutela di chi, qualunque ne sia il titolo, abbia la disponibilità delle "res" suddette, sicché risulta in contraddizione con tale finalità la mancata previsione – tra gli atti in presenza dei quali il diritto di prelazione e retratto può essere esercitato – di quelli costitutivi di un diritto reale minore;

- d'altra parte, come ben osserva la ricorrente nel proprio atto d'impugnazione, l'attività di fornitura di reti o servizi di comunicazione elettronica implica rilevanti investimenti



economici, tanto per il reperimento dell'area di installazione degli impianti, nonché per la loro progettazione e installazione, quanto per il rilascio di relativi provvedimenti autorizzatori (non di rado anche a norma dell'art. 146 del d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, allorché l'area risulti sottoposta a vincoli paesaggistici), investimenti funzionali, peraltro, non al solo fine di lucro che caratterizza l'attività d'impresa, ma rispondenti pure ad un interesse pubblico, ovvero garantire la copertura di rete e la capillarità del servizio a beneficio di tutta la popolazione stanziata sull'intero territorio nazionale, colmando il divario che esiste tra le sue diverse aree geografiche;

- non a caso, pertanto, quelle occorrenti per l'installazione e l'esercizio degli impianti "*de quibus*" sono definite – dal medesimo d.lgs. n. 259 del 2003 – come "opere di urbanizzazione primaria" (art. 43), di "pubblica utilità" (art. 51), preordinate all'erogazione di un servizio di "preminente interesse generale" (art. 3, comma 2), del quale deve essere consentita l'accessibilità "a tutti gli utenti a prescindere dalla loro ubicazione geografica" (art. 2, comma 1, lett. rrr);

- tanto premesso, la mancata previsione anche degli atti costitutivi di diritti reali minori, segnatamente l'usufrutto e la superficie (i soli che appaiono compatibili con la presenza delle suddette installazioni sulle aree "*de quibus*"), tra quelli in relazione ai quali il diritto di prelazione e recesso potrà essere esercitato, rischia di trasformarsi in un facile escamotage per quegli operatori che, senza operare alcun investimento nel settore, hanno la possibilità, così, di acquisire la disponibilità degli impianti di reti di comunicazione elettronica attraverso atti diversi dalla compravendita;

- quello appena descritto, peraltro, non costituisce un mero "inconveniente di fatto" – come tale non apprezzabile sul piano



della legittimità costituzionale della norma censurata – bensì un difetto “strutturale” della stessa;

- esso, infatti, è tale da determinare un effetto distorsivo della concorrenza, in violazione dell’art. 41 Cost., per giunta in un settore, qual è quello dello “sviluppo dei sistemi di telecomunicazione”, nel quale vengono in rilievo – secondo la giurisprudenza costituzionale – “rilevanti interessi nazionali”, essendo i relativi impianti “necessari al paese” (così C. cost., sent. 307 del 2003, in particolare il § 7. del *Considerato in diritto*);

- del resto – come ha osservato il Procuratore Generale presso questa Corte nella sua requisitoria scritta – la prospettiva della salvaguardia dell’investimento economico compiuto dagli operatori di settore non è rimasta estranea neppure alla suddetta direttiva UE 2018/1972 del Parlamento europeo e del Consiglio, la quale fa carico alle autorità nazionali di regolamentazione e alle altre autorità competenti di promuovere “investimenti efficienti e innovazione in infrastrutture nuove e migliorate, anche garantendo che qualsiasi obbligo di accesso tenga debito conto del rischio sostenuto dalle imprese che investono” (art. 3, § 4., lett. d), ribadendo la necessità che tali autorità diano rilievo agli “investimenti iniziali del proprietario delle risorse”;

- alla stregua, dunque, di tali considerazioni appare non manifestamente infondata, oltre che rilevante, la questione di legittimità costituzionale dell’art. 51, comma 4, del d.lgs. 1° agosto 2003, n. 259, per violazione degli artt. 3 e 41 della Costituzione, nella parte in cui non prevede – in caso di locazione o concessione, a diverso titolo, di un diritto reale o personale sui beni immobili, o porzioni di essi, destinati alla installazione ed all’esercizio degli impianti di reti di comunicazione elettronica ad uso pubblico di cui al comma 1 – l’applicazione degli artt. 38 e 39 della legge 27 luglio 1978, n. 392 anche quando l’atto dispositivo, relativo a tali beni immobili o porzione di essi, abbia ad oggetto



la costituzione di un diritto reale "minore", e segnatamente l'usufrutto o la superficie;

- che la proposizione dell'incidente di costituzionalità rende, pertanto, necessaria la sospensione del presente giudizio, in attesa della decisione della Corte costituzionale.

P. Q. M.

La Corte, visti l'art. 134, primo comma, Cost., l'art. 1 della legge costituzionale 9 febbraio 1948, n. 1 e l'art. 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, solleva questione di legittimità costituzionale dell'art. 51, comma 4, del d.lgs. 1° agosto 2003, n. 259, per violazione degli artt. 3 e 41 della Costituzione, nella parte in cui non prevede – in caso di locazione o concessione, a diverso titolo, di un diritto reale o personale sui beni immobili, o porzioni di essi, destinati alla installazione ed all'esercizio degli impianti di reti di comunicazione elettronica ad uso pubblico di cui al comma 1 – l'applicazione degli artt. 38 e 39 della legge 27 luglio 1978, n. 392 anche quando l'atto dispositivo, relativo a tali beni immobili o porzione di essi, abbia ad oggetto la costituzione di un diritto reale "minore", e segnatamente l'usufrutto o la superficie.

Sospende il presente giudizio di legittimità ai sensi dell'art. 23 della legge n. 87 del 1953.

Manda alla cancelleria di questa Terza Sezione Civile per la comunicazione della presente ordinanza alle parti del giudizio, oltre che per la notificazione della stessa al Presidente del Consiglio dei ministri e per la comunicazione al Presidente della Camera dei deputati e al Presidente del Senato della Repubblica, nonché per la trasmissione alla Corte costituzionale, unitamente ad essa, del fascicolo d'ufficio.



Così deciso in Roma, all'esito della camera di consiglio che ha fatto seguito all'udienza pubblica della Sezione Terza Civile della Corte di Cassazione, svoltasi il 7 ottobre 2025.

Il Presidente
Raffaele FRASCA

