

Tribunale di Avellino – Sezione seconda civile – sentenza 17 maggio 2006
Giudice Mari – Ricorrente Hdi Assicurazioni Spa – Controricorrente Ferrante

Svolgimento del processo

Con atto notificato in date 21 e 23 febbraio 2005, la H. Assicurazioni citava i soggetti indicati in epigrafe di fronte a questo Tribunale, proponendo appello avverso la sentenza 421/04 del Giudice di Pace di Lauro, notificata il 4 febbraio 2005, con la quale essa appellante era stata condannata, in solido con D. S., al risarcimento dei danni subiti da F. P., liquidati in euro 5.171,72 oltre interessi dalla data del fatto, in occasione di un sinistro stradale avvenuto il 13 ottobre 2001 in Ottaviano, in relazione al quale era stata ritenuta l'esclusiva responsabilità del veicolo condotto dallo stesso De Simone, assicurato per la rca presso la suddetta compagnia.

A sostegno dell'appello, premesso lo svolgimento del processo, deduceva:

- 1) l'illegittima affermazione, da parte del giudice di prime cure, in ordine all'affermazione della propria competenza per territorio, basata(a sua volta) sulla circostanza processuale dell'omessa contestazione della competenza da parte dell'altro convenuto, rimasto contumace;
- 2) e 3) l'omessa motivazione in ordine al punto della controversia rappresentato dalla mancanza del titolo di proprietà, sulla vettura assunta come danneggiante, del suddetto convenuto, con conseguente difetto di integrità del contraddittorio ai sensi degli articoli 18 e 23 della legge 990/69;
- 4) l'erronea affermazione dell'infondatezza dell'eccezione di improponibilità della domanda, in riferimento al disposto dell'articolo 22 della legge 990/69;
- 5) l'erronea affermazione della legittimazione attiva dell'attore, non essendo stata fornita prova in ordine alla proprietà del mezzo danneggiato;
- 6) l'erroneità ed illegittimità della pronuncia in riferimento all'affermazione della responsabilità esclusiva del convenuto in ordine al sinistro oggetto di causa, con particolare riferimento alla circostanza che i testi escussi avevano esposto modalità diverse rispetto a quelle allegate dall'attore, con conseguente errata valutazione del materiale probatorio, anche in relazione all'attendibilità dei testimoni medesimi, alla valutazione della denuncia di sinistro attribuita al conducente del mezzo di proprietà convenuta(e proveniente da soggetto diverso rispetto al convenuto medesimo), all'attribuzione di valenza probatoria alla contumacia di quest'ultimo, alla mancata valutazione dell'omessa risposta dell'attore all'interrogatorio formale deferito nei suoi confronti; in subordine, veniva dedotta la sussistenza di un'ipotesi di concorso di colpa tra i conducenti dei mezzi coinvolti nel sinistro;
- 7) l'errata motivazione in ordine al nesso causale tra fatto e danni lamentati;
- 8) la mancanza di prova in ordine al profilo del *quantum*;
- 9) la violazione del disposto dell'articolo 112 Cpc, per aver disposto la condanna al risarcimento di danni diversi ed ulteriori rispetto a quelli dedotti dall'attore e comunque in misura eccedente rispetto al valore della domanda introduttiva;
- 10) la liquidazione di spese, diritti ed onorari in misura eccessiva e non conforme rispetto alla tariffa forense.

Concludeva in conformità con i predetti motivi di appello.

All'udienza del 25 maggio 2005, si costituiva in giudizio l'appellato, depositando fascicolo contenente comparsa, nella quale chiedeva il rigetto integrale dell'appello.

All'esito della stessa udienza, veniva dichiarata la contumacia dell'appellato non costituito.

All'udienza del 15 febbraio 2006, precisate le conclusioni come da verbale in atti, la causa veniva trattenuta in decisione, previa concessione dei termini previsti dall'articolo 352 Cpc.

Motivi della decisione

Esaminando i motivi di appello proposti avverso la sentenza impugnata, va pregiudizialmente esaminato quello attinente alla dedotta improponibilità della domanda, per effetto del mancato invio della comunicazione stragiudiziale prevista dall'articolo 22, legge 990/69(ora abrogato e sostituito dall'articolo 145 del D.Lgs 209/05, in vigore dall'1 gennaio 2006).

Il relativo motivo di appello deve ritenersi infondato, in quanto(nella produzione di primo grado della parte attrice, con documento indicato nel relativo indice e prodotto all'atto della costituzione in giudizio) è presente la relativa richiesta di risarcimento, inviata alla sede dell'impresa assicuratrice(in Napoli), con lettera raccomandata di cui risulta l'avvenuta ricezione, alla data del 7 agosto 2002.

Sotto tale profilo, appare incongruo il riferimento, operato in sede di impugnazione, al disposto dell'articolo 10 del Dpr 45/1981 (recante modifiche al regolamento di attuazione della legge 990/69, già emesso con Dpr 973/70), il quale stabilisce che la richiesta di risarcimento debba essere inviata presso l'ufficio incaricato della liquidazione dei sinistri nel luogo di domicilio del danneggiato, presso l'agenzia in cui è stato concluso il contratto ovvero presso la sede sociale.

Difatti, la predetta disposizione non stabilisce un ordine di priorità tra i diversi luoghi di invio della richiesta stragiudiziale, ma di alternatività, con l'evidente *ratio* di ritenere sufficiente una comunicazione inviata presso una sede od una dipendenza avente comunque un collegamento effettivo con l'impresa assicuratrice; ne consegue che l'invio della richiesta presso la sede centrale, pur in presenza(eventuale) di altro ufficio incaricato della liquidazione dei sinistri

avente sede presso il domicilio del danneggiato, deve ritenersi idoneo a soddisfare le esigenze poste dalla disposizione primaria.

Va quindi esaminato il motivo di appello attinente all'erronea declaratoria, da parte del giudice di prime cure, della propria competenza per territorio.

In ordine a tale profilo, in sede di atto introduttivo del giudizio, l'attore(residente, come emergente dagli atti, nel Comune di Domicella) aveva chiesto il risarcimento dei danni, in relazione ad un sinistro stradale avvenuto in località Ottaviano(NA); in sede di comparso di costituzione, in termini tempestivi rispetto a quanto stabilito dall'articolo 38 Cpc, la compagnia convenuta aveva contestato la competenza per territorio del giudice adito.

In particolare, la contestazione era avvenuta, sia in relazione al foro generale dei convenuti, come stabilito dagli articoli 18 e 19 Cpc,(in considerazione del fatto che De Simone Giuseppe era residente nel Comune di Palma Campania, sito nell'area di competenza del Giudice di Pace di Nola, mentre la compagnia deducente aveva sede centrale in Roma), che in relazione al foro facoltativo previsto dall'articolo 20 Cpc, essendosi il sinistro verificato in Ottaviano, sede di ufficio del Giudice di Pace e dovendo la relativa obbligazione essere eseguita presso il luogo di residenza degli obbligati, in riferimento al disposto dell'articolo 1182, comma 4, Cc.

Va quindi rilevato che la predetta eccezione, contenendo un'espressa contestazione dell'incompetenza del giudice adito in relazione a tutti i possibili fori alternativi, deve ritenersi efficace in riferimento all'espresso disposto dell'articolo 38, comma 2, Cpc (Cassazione 248/99; Cassazione 15101/00, tra le altre).

Ciò posto, in sede di sentenza impugnata, il giudice adito aveva dichiarato "improponibile" la predetta eccezione in quanto sollevata da uno solo dei convenuti, vista la contumacia dell'altro soggetto evocato in giudizio.

A tale proposito, ai sensi del disposto dell'articolo 23 della legge 990/69(ora articolo 144 del D.Lgs 209/05), in caso di azione diretta promossa dal danneggiato nei confronti dell'assicuratore, sussiste ipotesi di litisconsorzio necessario con il responsabile del danno, a sua volta individuato nel proprietario del mezzo danneggiante(Cassazione Sezione terza, 3325/95, tra le molte).

In relazione al profilo specifico della contestazione della competenza territoriale del giudice adito in caso di litisconsorzio necessario, la prevalente giurisprudenza della Sc ha statuito che, stante l'inscindibilità genetica della causa, l'eccezione debba essere necessariamente sollevata da tutti i litisconsorti posti nella medesima posizione processuale, con conseguente irrilevanza dell'eccezione proposta da uno solo di essi, e questo anche nel caso in cui gli altri siano rimasti contumaci(cfr.Cassazione 5109/92; Cassazione 11623/92; Cassazione 4058/92 e le più recenti Cassazione 13796/04 e Cassazione 22374/04).

Tale ricostruzione sistematica, in ordine alla quale sussiste un precedente di segno contrario nella giurisprudenza di legittimità(Cassazione 13594/91) oltre che l'opposto parere di autorevole dottrina, è espressione di una modalità di intendere il fenomeno dell'incompetenza come accordo "tacito" sulla competenza medesima, da parte del soggetto che nulla deduca al proposito, con la conseguenza di radicare definitivamente la stessa, salvi i casi di rilevanza d'ufficio, nel caso in cui il relativo tema non sia stato introdotto da tutte le parti interessate.

Su tale interpretazione, peraltro, è intervenuta la sentenza della Corte costituzionale 42/2006.

In tale sede, la Corte ha proprio preso in esame l'interpretazione vivente del combinato degli articoli 38 e 102 Cpc, come desumibile dalle citate pronunce di legittimità, qualificata dalla Consulta come "assolutamente dominante e consolidata"; la sentenza ha quindi argomentato che le esigenze del *simultaneus processus* nei confronti di soggetti aventi la medesima posizione processuale, non possono ritenersi vincolanti anche nei confronti del soggetto che abbia ritualmente sollevato l'eccezione di incompetenza, tanto da rendere priva di effetti la sua deduzione.

La Consulta ha quindi ritenuto che, rispetto a tale esigenza, deve ritenersi prevalente quella della celebrazione del processo di fronte al giudice naturale precostituito per legge, nozione alla quale non è certo estraneo il criterio della ripartizione territoriale; conseguentemente, il foro convenzionale può prevalere su quello legale solo qualora nessuno dei convenuti si opponga.

Per l'effetto, la Corte ha dichiarato l'illegittimità del disposto degli articoli 38 e 102 Cpc, nella parte in cui, in caso di litisconsorzio necessario, consente di ritenere improduttiva di effetti l'eccezione di incompetenza territoriale sollevata da uno solo dei litisconsorti convenuti.

Tale dichiarazione di illegittimità costituzionale costituisce, nel caso di specie, un'ipotesi di *ius superveniens* che, in applicazione del principio *iura novit curia*(e attenendo comunque a profilo fatto oggetto di specifico motivo di impugnazione) deve essere tenuta in conto da parte del giudicante.

Per l'effetto, deve rilevarsi come l'eccezione di incompetenza per territorio, già tempestivamente sollevata, sia da ritenersi fondata, tanto in relazione al criterio del foro generale delle persone fisiche e giuridiche(articoli 18 e 19 Cpc) che in relazione al foro facoltativo per le cause di obbligazione(articolo 20 Cpc), trattandosi di sinistro avvenuto al di fuori della giurisdizione del giudice adito in primo grado.

Per quello che riguarda, in particolare, il *forum destinatae solutionis*, va rilevato che il criterio dettato dall'articolo 1182, comma 3, Cc, in base al quale l'obbligazione avente per oggetto una somma di denaro va adempiuta al domicilio del debitore(in questo caso residente in comune sito nella giurisdizione del giudice adito) si applica nei soli casi di titolo contenente la determinazione esatta dell'importo dovuto o comunque in quei casi in cui la somma sia determinabile attraverso l'applicazione di soli calcoli e criteri aritmetici(Cassazione 633/96; Cassazione 5627/99; Cassazione 8157/01; Cassazione 8121/03); ne consegue che esula dalla sfera di applicabilità della disposizione suddetta l'adempimento di obbligazioni derivanti da illecito extracontrattuale, aventi natura di debiti di valore non liquidabili ed esigibili antecedentemente all'accertamento giudiziale(Cassazione Sezione terza, 4057/95; 4929/79; Cassazione Sezione prima,

97/1969).

Ciò posto, va quindi esaminata la questione relativa alle conseguenze processuali dell'accertata incompetenza del giudice di primo grado.

Sul punto, deve escludersi l'applicabilità del disposto degli articoli 353 e 354 Cpc, contenenti ipotesi tassative che, in ogni caso, presuppongono la competenza effettiva del giudice adito in primo grado.

Ritiene questo giudice, anche in riferimento alla giurisprudenza di legittimità sviluppata su tali questioni, che l'incompetenza (per territorio, valore o materia) del giudice di prime cure, tempestivamente eccepita e riproposta come motivo di doglianza, possa comunque radicare la competenza del giudice di appello solo qualora questo sarebbe stato, da parte sua, comunque competente a giudicare la relativa controversia nel grado di impugnazione.

Analoga conclusione non può invece essere formulata nel caso in cui il giudice adito in sede di appello sia a sua volta incompetente, per effetto delle circostanze di fatto e di diritto dedotte in sede di eccezione sollevata in sede di primo grado di giudizio.

Difatti, qualora il giudice di secondo grado, pur riconoscendo fondata l'eccezione di incompetenza del giudice adito in primo grado, ritenga di dover comunque esaminare nel merito la controversia, verrebbe a perpetuarsi il distoglimento dal giudice naturale preconstituito per legge, già operato in sede di primo grado di giudizio.

A tale proposito, deve rilevarsi che non appare applicabile, al caso in questione, il principio dettato da Cassazione Sezione seconda, 7346/97, riferendosi tale controversia ad un caso specifico in cui il giudice adito in secondo grado (Tribunale, avverso la sentenza del Pretore) si identificava in quello effettivamente competente per il primo grado di giudizio (ipotesi nella quale, a parere della Sc, il Tribunale stesso non avrebbe potuto che esaminare comunque nel merito la controversia).

Nel caso di specie, quindi, va osservato come questo giudice sia da considerarsi incompetente, anche quale Tribunale di appello, in relazione a tutti i possibili fori alternativi e come nessuna delle parti abbia chiesto, per ragioni di economia processuale, di giudicare nel merito la controversia pur in presenza della constata incompetenza del giudice di primo grado (essendosi il convenuto limitato a chiedere la reiezione dell'appello).

Per effetto, quindi, dell'accertata incompetenza del giudice di primo grado e della conseguente incompetenza territoriale del Tribunale adito in sede di appello, nonché dell'inapplicabilità del disposto degli articoli 353 e 354 Cpc, ne consegue che la sentenza impugnata deve essere annullata, senza alcuna fissazione di termine per la riassunzione del giudizio.

L'annullamento della decisione di primo grado si estende anche al capo relativo alla regolazione delle spese; in relazione ad entrambi i gradi di giudizio, visti i motivi della decisione e la qualità delle parti, le spese stesse vanno compensate.

PQM

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, disattesa ogni contraria istanza ed eccezione:

- 1) dichiara l'incompetenza per territorio del giudice adito in primo grado e, per l'effetto, annulla la sentenza impugnata;
- 2) compensa le spese dei due gradi di giudizio.