

Consiglio Superiore della Magistratura
Ufficio distrettuale per la formazione della magistratura onoraria
presso la Corte d'Appello di Torino.

Incontro di studio - 10 aprile 2013
Aula magna del Palazzo di Giustizia di Torino.

Il contenzioso in materia di circolazione stradale avanti il Giudice di
pace.

Atti a cura dei relatori,
Maurizio Curti, commissione scientifica COA Torino
Angelo Massimo Perrini, segretario commissione r.c. OUA.

Parte prima. Inquadramento generale.

1. La cornice normativa. 2. Il nuovo Codice delle assicurazioni private nel quadro comunitario e nazionale. 3. Le interpretazioni della normativa codicistica prima della sentenza 180/2009 della Corte costituzionale: abolizione dell'azione diretta? 4. Le critiche a tale impostazione. 5. La giurisprudenza di merito prima della sentenza Corte cost. 180/2009. 6. Gli interventi della Corte costituzionale. 7. Le azioni esperibili. .1 L'azione aquiliana ex 2043 nei confronti dell'obbligato ex 2054 cc. 7.2 L'azione diretta ex 144. 7.3 L'azione ex 141 per i trasportati. 7.3.1 Il danno subito dal trasportato e i rapporti col FGVS. 7.3.2 Trasportati a titolo oneroso e azione contrattuale ex 1681 cc. I criteri liquidativi del danno alla persona. 7.4 L'azione ex 149 ultimo comma. 7.5 La natura extracontrattuale della disciplina del 149 (risarcimento diretto): il chiarimento di Cass. VI , Ordinanza n. 5928 del 2012.

Parte seconda. Questioni processuali e giurisprudenza torinese.

1. Alternatività, facoltatività e proponibilità delle diverse azioni esperibili. 1.1 Alternatività e facoltatività delle azioni. Giurisprudenza di merito, Trib. Milano 13052/11. 1.2 La - analoga - soluzione di Trib. Torino, sez. III, n. 4159/2011. 2. I rapporti tra il 145, norma sulla proponibilità della domanda e il 148 norma che disciplina l'obbligo di offerta. 2.1. Trib. Torino, III civile, sentenza n. 1717/13: inviti a visita e termini per la proponibilità della domanda. 2.2 Rapporti tra visita e proponibilità della domanda. 2.3 Tribunale di Torino, sez. III Civile, n. 4159/2011: proponibilità della domanda e carenze della richiesta danni. 3. L'intervento volontario dell'assicuratore diretto nelle azioni ex 144 e la costituzione a mezzo mandato di rappresentanza. Quadro generale. 3.1 L'intervento volontario dell'assicuratore diretto nelle azioni ex 144. Inammissibilità 3.2 L'ammissibilità dell'intervento e l'interesse dell'interveniente. 3.3 La analisi di Trib. Milano 13052/11 e la "delegazione cumulativa non liberatoria". 3.4 La soluzione del Giudice di Pace di Moncalieri. 3.5 La soluzione del Tribunale di Torino, sez. IV Civile, sentenza 389/ 2013: inammissibilità dell'intervento. 3.6 La soluzione del Tribunale di Torino, Sez. III Civile, sentenza 5283/2012. 4. Litisconsorzio e integrazione del contraddittorio con il civile responsabile nelle azioni ex 149. 4.1 Tribunale di Torino, sez. III civile, sentenza 57/2013. Non c'è litisconsorzio nel 149.

Parte terza. Questioni di merito ricorrenti.

1. Il danno non patrimoniale di tipo biologico e di tipo morale nelle micropermanenti ex 139. 1.1 Morale e micropermanenti ex 139: Cass. 20292/12. 1.2 Tribunale di Torino, sez. IV civile, sentenza 153 del 10/01/2013; non continenza del morale nei valori del 139. 1.3 Tribunale di Torino, sez. III civile, sent. 1717/2013: morale e 139. 1.4 Tribunale di Torino sez. III civile, sentenza 1371/2013: morale e 139. 2. La l. 27.2012, art. 32 n. 3 ter e 3 quarter. 2.1 La prima giurisprudenza sugli artt. 32 ter e 32 quater l. 27/12.

Parte prima.

1. La cornice normativa.

La materia della RC auto, disciplinata dal Codice delle assicurazioni private (dlgs 7 settembre 2005, n. 209) d'ora in avanti CAP, altro non è che una assicurazione della responsabilità civile che si rifà al disposto dell'art. 1917 cc.

Tale norma così recita:

“Nell'assicurazione della responsabilità civile l'assicuratore è obbligato a tenere indenne l'assicurato di quanto questi, in conseguenza del fatto accaduto durante il tempo dell'assicurazione, deve pagare a un terzo, in dipendenza della responsabilità dedotta nel contratto. Sono esclusi i danni derivanti da fatti dolosi. L'assicuratore ha facoltà, previa comunicazione all'assicurato, di pagare direttamente al terzo danneggiato l'indennità dovuta, ed è obbligato al pagamento diretto se l'assicurato lo richiede...”

L'assicurazione per la RC auto ha la caratteristica di essere **obbligatoria** (sin dal 1970) in forza del vigente CAP che all'art.122.1 così stabilisce:

*“I veicoli a motore senza guida di rotaie, compresi i filoveicoli e i rimorchi, non possono essere posti in circolazione su strade di uso pubblico o su aree a queste equiparate **se non siano coperti dall'assicurazione per la responsabilità civile verso i terzi** prevista dall'articolo 2054 del codice civile e dall'articolo 91, comma 2, del codice della strada. Il regolamento, adottato dal Ministro delle attività produttive, su proposta dell'ISVAP, individua la tipologia di veicoli esclusi dall'obbligo di assicurazione e le aree equiparate a quelle di uso pubblico. 2. L'assicurazione **comprende la responsabilità per i danni alla persona causati ai trasportati**, qualunque sia il titolo in base al quale è effettuato il trasporto.*

Ulteriore particolarità della RC auto è la possibilità che viene data al danneggiato, benché non contrattualmente legato con l'assicuratore del civile responsabile, di esercitare **l'azione diretta** nei confronti dell'assicuratore di quest'ultimo: azione diretta che è disciplinata in via generale dall'art 144 CAP, norma che a sua volta riprende il previgente art. 18 della legge 24 dicembre 1969, n. 990.

2. Il nuovo Codice delle assicurazioni private, nel quadro comunitario e nazionale.

Quattro mesi prima dell'emanazione del CAP, (dlgs 7 settembre 2005 n.209) è stata promulgata la quinta direttiva CEE sull'RC auto dove l'art. 4 quinquies prevede esplicitamente che *“gli stati membri provvedono affinché le persone lese a seguito di un sinistro, causato da un veicolo assicurato ai sensi dell'art. 3, par. 1, della direttiva 72/166/CEE possano avvalersi di un **diritto di azione diretta** nei confronti dell'impresa che assicura contro la responsabilità civile la persona responsabile del sinistro”*. Laddove per leso si intende quanto previsto dalla direttiva 72/166 CE al punto 2 dell'art. 1 che dettando la definizione di *persona lesa* la individua in *“ogni persona avente diritto alla riparazione del danno causato da veicoli”*, con riferimento quindi non limitato ai soli danni corporali.

Il CAP è stato promulgato con norma secondaria, un decreto legislativo promulgato dal Governo a ciò autorizzato da una fonte primaria e cioè dalla legge delega n. 229/2003, che all' art 4 lett. B precisa che oggetto della normativa codicistica doveva essere *“la tutela dei consumatori e, in generale dei contraenti più deboli sotto il profilo della trasparenza delle condizioni contrattuali, nonché dell'informativa preliminare, contestuale e successiva alla conclusione del contratto, avendo riguardo anche alla correttezza dei messaggi pubblicitari e del **processo di liquidazione dei sinistri, compresi gli aspetti strutturali** di tale servizio.”*

La norma della legge delega che prevede *la tutela dei consumatori e, in generale dei contraenti più deboli* resta dunque un fondamentale criterio interpretativo del CAP e pertanto qualsiasi interpretazione costituzionalmente orientata della normativa deve essere svolta tenendo a mente il criterio ispiratore della delega legislativa.

3. Le interpretazioni della normativa codicistica prima della sentenza 180/2009 della Corte costituzionale: abolizione dell'azione diretta ?

Secondo le prime interpretazioni, il nuovo CAP avrebbe “abolito” la generale azione diretta nei confronti dell'assicuratore della responsabilità civile del terzo responsabile, sostituendola con due nuove speciali azioni, pure queste definite azioni dirette, vale a dire quella disciplinata dal 141 in favore del terzo trasportato e quella di cui al 149 nelle ipotesi di cosiddetto “risarcimento diretto”.

La generale azione diretta ex 144 CAP secondo le prime interpretazioni avrebbe avuto natura residuale ponendosi come norma generale in rapporto di specialità con le altre.

4. Le critiche a tale impostazione.

A tale ricostruzione della normativa si è obiettato che gli aspetti di diritto sostanziale non sono e non potevano essere riscritti da una normativa che in ogni caso doveva, stante la delega legislativa (*ex art. 4 lett. A della legge delega 229/2003*) prevedere “*l'adeguamento della normativa alle disposizioni comunitarie e agli accordi internazionali*”.

E' appena il caso di ricordare che quello delineato dal CAP è solo in parte un sistema *no fault*, dal momento che il danneggiato da circolazione stradale che intenda avvalersi della procedura di cui all'art 149, non può prescindere da accertamenti relativi al grado di responsabilità al fine di commisurare alla stessa l'entità del risarcimento.

E difatti all'art. 122 CAP si prevede “*per i veicoli a motore, senza guida di rotaie*” l'obbligo della copertura assicurativa “*della responsabilità civile verso i terzi prevista dal 2054 cc e dall'art 91 comma 2 cds*” che individuano gli obbligati in solido col conducente rispettivamente nel proprietario, usufruttuario o acquirente con patto di riservato dominio nonché, all'art. 91. nel locatario.

Il comma 2 del 122 prevede poi esplicitamente che “*l'assicurazione comprende la responsabilità per i danni alla persona causati ai trasportati qualunque sia il titolo in base al quale viene effettuato il trasporto.*”

Dunque l'oggetto dell' assicurazione obbligatoria ***rimane la responsabilità civile nei confronti dei terzi*** e non vi sono innovazioni di alcun genere che abbiano ad esempio introdotto nel sistema l'obbligo per il proprietario del veicolo o per le figure allo stesso assimilabili, della assicurazione per i danni al proprio veicolo cagionati da terzi, scelta questa che è stata fatta molto di rado e in via residuale in altre realtà.

In verità si può dire che le presunte novità del CAP si sono limitate al recepimento nel sistema di due accordi interassociativi stipulati a suo tempo tra le imprese aderenti all'Ania e cioè l'accordo “terzi trasportati” e la “convenzione CID” quest'ultima ampliata alle ipotesi dei sinistri cosiddetti “monofirma”.

Tali accordi prima erano su base volontaria per l'assicuratore il quale non poteva essere costretto all'adempimento giudiziale di un'obbligazione in forza del cosiddetto accordo CID o terzi trasportati; ora il verificarsi di certe condizioni permette ai danneggiati e ai loro aventi causa (cessionari del credito) di ottenere forzatamente dalla propria compagnia l'adempimento della prestazione – che resta di natura risarcitoria senza caratteristiche indennitarie – in precedenza fornita dall'assicuratore su base volontaria e convenzionale.

La ratio della maggiore tutela per il danneggiato è evidente: tali accordi prima erano su base volontaria per l'assicuratore, il quale non poteva essere costretto giudizialmente ad

adempiere a un'obbligazione costituita dal cosiddetto accordo CID o terzi trasportati; ora il verificarsi di certe condizioni permette al danneggiato e anche al terzo danneggiato di ottenere dalla compagnia il diretto adempimento della prestazione che ante CAP, si ripete, era fornita dall'assicuratore su base volontaria, agendo se del caso anche in giudizio con le due nuove speciali azioni a contraddittorio limitato di cui al 141 e 149 CAP.

5. La giurisprudenza di merito prima della sentenza Corte costituzionale 180/2009.

L'interpretazione restrittiva, in forza della quale la normativa vigente avrebbe tolto al danneggiato l'azione diretta generale ex 144, per sostituirla con quella del 141 e del 149 nelle ipotesi applicabili, ha da subito trovato limitato conforto nella giurisprudenza di merito: fino al definitivo chiarimento della Corte costituzionale attraverso la sentenza 180/2009 seguita e preceduta da numerose ordinanze tutte nello stesso segno.

L'intervento del Giudice delle Leggi si è inserita nel solco della interpretazione che era prevalente sia nella giurisprudenza delle corti di merito che nella dottrina ¹.

¹ Riferimenti bibliografici:

si segnalano oltre a G. Cassano (a cura di), *“Trattato di infortunistica stradale”*, Maggioli 2008, pagg. 528 e seg.; G. Gallone, *“Commentario al codice delle assicurazioni rca e tutela legale”*, La Tribuna 2008 anche Sandulli: *“In tema di azione diretta nella procedura di indennizzo”* in Giust civ 2008, 5, 433; M. Bona, *“Indennizzo diretto, una disciplina carente, incostituzionale e contro la riparazione integrale dei danni in Corr. Mer.2006, 1109; Roccafortita, “Manuale breve di diritto delle assicurazioni”, a cura di Razzante, Cacucci ed, 2007, 144; G.Calò, “Brevi note in tema di procedure risarcitorie, azioni dirette ed azione aquiliana ex 2054 cc”* in Arch.giur.circ.sin 2008, n 10; Francescon, *“Alcune osservazioni generali in merito ai possibili profili di incostituzionalità nella disciplina del risarcimento del danno nel codice delle assicurazioni”*, in Arch.giur.circ.sin. 2007, 1131; Bacchelli, *“I diritti delle vittime della strada - Il nuovo codice delle assicurazioni”* in Arch.giur.circ.sin. 2006, 3049.

Giurisprudenza sulla alternatività e/o facoltatività del risarcimento diretto ex 149 tra l'altro:

GdP di Torino sent. n. 11700/07 del 28.11.07 (su www.unarca.it); GdP di Napoli ordinanza 14.11.07 nel proc. n. 4362/07 (su www.unarca.it); GdP di Torino sent. n. 9678/07 del 24.10.07; GdP di Sorrento sent. del 19.12.07 (su Arch.giur.circ.sin. 2008 e www.giudicedipace.it); GdP di Torino ord. in causa RG 27322/2007; GdP di Erice sent. parziale (est. Vinci) n. 108/08 del 25.02.08 resa in causa n 474/07 RG (su www.unarca.it); GdP Pomigliano d'Arco 14.01.2008 e GdP Napoli 30.01.2008 entrambe su www.unarca.it.

E poi ancora GdP Torino sent. 3774/08 (inedita). Ivi si legge *“in adesione all'orientamento c.d. costituzionalmente orientato prevalente nella recente giurisprudenza di merito, va riconosciuta l'esigenza del “doppio binario” per cui il danneggiato che si ritiene non responsabile, in tutto o in parte, del sinistro (requisito desumibile dall'art. 149 commi 3e 4 e dall'art. 5 DPR n. 254/02006), non “deve” ma “può”, sussistendone i presupposti, proporre l'azione diretta ex art. 149 CdA prevista dall'art. 145 CdA (che disciplina sia la procedura liquidativa ex art. 148 CdA sia quella ex art.149 CdA) nei soli confronti del proprio assicuratore ma, non essendovi obbligatorietà – laddove non voglia esperire l'azione diretta ex art. 149 CdA – nulla impedisce al danneggiato di esperire **alternativamente** l'azione diretta nei confronti della società assicuratrice del veicolo danneggiante, ex art. 144 CdA, e dello stesso danneggiante ex artt 2043-2054 c.c. (v. in tal senso GdP Sorrento 19.12.2007; GdP Pomigliano d'Arco 14.01.2008; GdP Napoli 30.01.2008 e Tribunale Torino 6070/2007 anche se in relazione ad azione del trasportato).”*

GdP di Roma (est Artone) sez V civ ordinanza 14.02.08 in causa RG n. 105924/2007 (su www.unarca.it): *“invero ritenere l'obbligatorietà, per il danneggiato, anche ex art. 149 comma VI cod. ass. equivarrebbe a ritenere abrogate le azioni esperibili (ex art. 2054 c.c. nonché ex art. 144 cod. ass.) a tutela del diritto di credito sorto a seguito dell'illecito, il tutto in contrasto con le espressioni letterali utilizzate in più di una norma (v. art. 2054 c.c. in relazione agli artt. 122-144 cod. ass.; v. anche art. 149 comma VI cod. ass.) e con le disposizioni costituzionali già menzionate, che tutelano quel diritto (artt. 24 cost. – in relazione agli artt. 2054 c.c. – 2059 c.c.). Né è sostenibile che la norma imponga al danneggiato un singolare “ordine cronologico” tra le diverse azioni esperibili, atteso che ne risulterebbe illegittimamente compromesso proprio quel diritto di difesa che – al contrario – anche la “legge delega” intendeva rafforzare. E' infine appena il caso di rilevare che, anche in presenza di diverse opzioni interpretative (che non si ravvisano nel caso di specie), l'interpretazione “costituzionalmente orientata” si impone all'interprete (sul punto tra le altre: Cass. pen. SU n. 674/1971; Cass. pen. 4906/1995). In conclusione si ritiene che, nel vigente quadro normativo, il danneggiato possa liberamente esperire l'azione ex art. 2054 c.c. nei confronti di quest'ultimo e della relativa impresa di assicurazione ex art. 144 commi 1-3 cod. ass. (sul punto v. la recente sentenza del Tribunale di Torino 11.10.2007 AGCS, 08, 65, sia pur relativa all'art. 141 cod. ass.; v. anche Cass.*

La giurisprudenza di merito, sia in tema di azione che di proponibilità della domanda, ha fornito un quadro interpretativo teso comunque a rendere l'applicazione pratica della normativa più conforme agli intendimenti della legge delega e del quadro comunitario chiarendo come in realtà a favore del danneggiato si siano aggiunte alla generale azione diretta ex 144 due speciali azioni (141 e 149) delle quali egli può usufruire ma non è obbligato a farlo laddove preferisca ricorrere alla generale azione diretta prevista anche in sede comunitaria.

La chiave di lettura prevalente dei giudici di prossimità era, infatti, nel senso che la nuova normativa, sia per il dato testuale della norma vigente sia per evidenti limiti di delega, non avrebbe potuto innovare avendo invero solo disciplinato le "procedure liquidative" agli artt. 148 e 149 senza modificare alcunché in merito alla proponibilità dell'azione diretta ex art. 144; parimenti non si è ritenuto che il 141 avesse tolto al trasportato il diritto di agire ex 144 nei confronti dell'assicuratore del civile responsabile.

6. Gli interventi della Corte costituzionale.

Nel quadro che si è delineato l'intervento della Corte ha rimediato a problemi originati da norme scritte con cattiva tecnica legislativa.

La Corte costituzionale già con propria **ordinanza n. 205 del 13 giugno 2008** aveva suggerito l'interpretazione costituzionalmente orientata secondo cui le norme di cui agli articoli 149 e 141 CAP vanno interpretate nel senso che, esse si *limitano a rafforzare la posizione del danneggiato* (inteso in senso lato e quindi non solo quale trasportato), *considerato soggetto debole, legittimandolo ad agire direttamente nei confronti della propria compagnia di assicurazione o nei confronti della compagnia assicuratrice del veicolo su cui era trasportato, senza peraltro togliergli la possibilità di fare valere i diritti derivanti dal rapporto obbligatorio nato dalla responsabilità civile dell'autore del fatto dannoso.*

A questa ordinanza avevano fatto poi seguito le **ordinanze 440 e 441 del 23 dicembre 2008** tutte nel medesimo senso, fino alla nota **sentenza 180/2009 del 29 giugno 2009** con la quale la Corte costituzionale ha chiarito che il danneggiato in un incidente stradale è pacificamente legittimato ad agire direttamente nei confronti della compagnia del responsabile civile.

In altre parole non sussiste in capo allo stesso alcun obbligo di provvedere ad esperire la procedura del risarcimento diretto disciplinata dall'art 149 CAP.

13537/2007)."

Si veda pure la nota a sentenza di G.Calò in Arch.giur.circ.sin. 2008 n10.

Tra le successive alla ordinanza 205 della Corte costituzionale:

Giudice di pace di Trapani, (sent. 280 - rectius 439 - del 30 giugno 2008, su www.unarca.it) secondo il quale *"secondo l'ordinanza n. 205 della Corte Costituzionale, depositata il 13 giugno 2008, è consentito al danneggiato di agire anche nei confronti del civile responsabile (e della di lui compagnia)."*

Giudice di pace di Pozzuoli (n. 1852 del 14 luglio 2008 su www.iussit.it) secondo cui: *"... alla luce dell'ordinanza della Corte Costituzionale, una volta esperita infruttuosamente la procedura stragiudiziale nei confronti della propria compagnia di assicurazione ... il danneggiato ha la facoltà di agire in giudizio nei soli confronti del danneggiante (avendolo, però, preventivamente messo in mora) o congiuntamente con la sua compagnia d'assicurazione, ai sensi degli articoli 2043 e 2054 c.c. (assicuratore già messo in mora ex art. 149 e 145)".*

Infine si segnala Giudice di pace di Torino, sentenza n.11327 dell'11 novembre 2008, inedita. Il Giudicante individua nell'ordinamento vigente dopo il dlgs 209/ 2005 la coesistenza di tre distinte azioni ex 144, 141 e 149; e *" non essendovi obbligatorietà dell'azione diretta nei confronti del proprio assicuratore ex art. 149..... nulla impedisce al danneggiato che abbia correttamente instaurato la fase stragiudiziale di esperire alternativamente l'azione diretta di carattere generale nei confronti della società assicuratrice del veicolo danneggiante ... tale indirizzo trova conferma nella recente ordinanza della Corte Costituzionale n. 205/2008 "*.

Più precisamente, poiché la normativa sul risarcimento diretto presenta una complessa serie di esclusioni e di lacune, correttamente individuate dalla Corte, in tema di *“lesione del diritto di azione e dei principi del giusto processo, nonché della disparità di trattamento riguardo ad altre categorie di danneggiati”*, secondo la stessa Corte costituzionale la predetta normativa è compatibile con l’ordinamento solo in quanto norma che *si aggiunge* alla normativa preesistente che, pacificamente, da 40 anni facoltizza il danneggiato ad agire in giudizio direttamente nei confronti della compagnia di assicurazione del civile responsabile.

L’azione diretta nei confronti dell’impresa del civile responsabile è, infatti, norma che prevede un livello minimale di tutela del danneggiato, oggetto di previsione specifica in plurime direttive comunitarie, in ultimo la direttiva 2009/103 CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 16 settembre 2009 e come tale vincolante per il legislatore nazionale.

In questo quadro si comprende anche la tipicità dell’azione del 149 da rivolgersi nei soli confronti della compagnia diretta.

A tale proposito, per cancellare i residui dubbi sulla questione relativa alla necessaria presenza nel giudizio ex 149 del civile responsabile in qualità di litisconsorte è utile leggere C. cost. 180/09 che confuta la tesi del giudice remittente sostenendo tra l’altro che secondo costui: *“... , l’espressione “il danneggiato può proporre l’azione diretta di cui all’articolo 145, comma 2, nei soli confronti della propria impresa di assicurazione”, non potrebbe che indurre a configurare un obbligo senza alternative, per il danneggiato, di agire contro la propria compagnia assicuratrice: secondo il rimettente l’espressione “potere nei soli confronti” esclude l’esercizio del potere nei confronti di altri. **Si può osservare in proposito che l’oggetto della perifrasi non è tanto il rapporto che, con riguardo alla proposizione di un’azione, il legislatore vuole instaurare a favore di un soggetto, quanto l’azione stessa, che è individuata nei confronti (e nei soli confronti) di un determinato soggetto, che è l’assicuratore del danneggiato.**”*

La Corte costituzionale nel fotografare il sistema delineato dal Codice delle assicurazioni chiarisce che il punto nodale dell’introduzione della nuova speciale azione diretta ex 149 non sta nella sua presunta *obbligatorietà*:

“Che il risparmio per le compagnie assicurative possa concorrere a costituire la ratio legis è possibile, anche se il richiamo dell’art. 150 del Codice delle assicurazioni ai benefici derivanti agli assicurati dal sistema di risarcimento diretto, quale principio per la cooperazione tra le imprese di assicurazione nell’approntamento della normativa secondaria emanata in attuazione, non equivale ad un suggello della esclusività dell’azione diretta contro l’assicuratore del danneggiato quale condicio sine qua non per l’ottenimento dello scopo di riduzione dei premi. Detto richiamo sembra, piuttosto, agevolare il conducente assicurato nella ricerca dell’interlocutore per il conseguimento della riparazione del danno subito, in fase stragiudiziale e, ove occorra, mediante l’actio iudicii.”

La Consulta ha lapidariamente chiarito che: *“pertanto, **non è l’obbligatorietà del sistema di risarcimento diretto che impone le condizioni di un mercato concorrenziale**, bensì la ricerca, da parte delle compagnie, della competitività con l’offerta di migliori servizi, e l’incentivo dei clienti non solo ad accettare quella determinata offerta contrattuale, ma a ricorrere al meccanismo, ove ve ne sia bisogno, del risarcimento diretto, come il più conveniente, ferma restando la possibilità di opzione per l’azione di responsabilità tradizionale, e per l’azione diretta contro l’assicuratore del responsabile civile”*

Così il Giudice delle Leggi salva dalla declaratoria di incostituzionalità la normativa su risarcimento diretto, viziata *“da censure di ordine sostanziale... sotto i profili della lesione del diritto di azione e dei principi del giusto processo, nonché della disparità di trattamento riguardo ad altre categorie di danneggiati”* solo perché la definisce, in uno con

la dottrina e la giurisprudenza di merito, non vincolante e cioè alternativa alle tradizionali azioni a tutela del danneggiato:

“Nella misura in cui l'azione diretta contro l'assicuratore del danneggiato non rappresenta una diminuzione di tutela, ma un ulteriore rimedio a disposizione del danneggiato, non è riconoscibile un vizio nel procedimento di formazione legislativa: il sistema di liquidazione del danno creato nell'esercizio della delega è misurabile nei termini del riassetto normativo delegato. Il nuovo sistema di risarcimento diretto non consente di ritenere escluse le azioni già previste dall'ordinamento in favore del danneggiato. Del resto, dati i limiti imposti dalla legge delega e la necessità, già sottolineata, di interpretare la normativa delegata nel significato compatibile con principi e criteri direttivi della delega stessa, la scelta del danneggiato di procedere nei soli confronti del responsabile civile trova fondamento nella normativa codicistica, non esplicitamente abrogata. Allo stesso modo in cui fu pacificamente ritenuto che l'introduzione, con l'art. 18 della legge 24 dicembre 1969, n. 990, dell'azione diretta contro l'assicuratore non elideva l'ordinaria azione di responsabilità civile nella circolazione stradale (art. 2054 cod. civ.: v., da ultimo, Cass., sentenza 11 giugno 2008, n. 15462), parimenti, la disciplina confermativa dell'azione diretta (art. 144 Cod. ass.) e l'introduzione di un'ipotesi speciale di essa, quella contro il proprio assicuratore (art. 149), non può aver precluso l'azione di responsabilità civile. A favore del carattere alternativo, e non esclusivo, dell'azione diretta nei soli confronti del proprio assicuratore, depone, poi, oltre all'interpretazione coerente della delega (dalla quale non sembra emergere la possibilità di uno stravolgimento del sistema), uno dei principi fondamentali della stessa, che è quello (art. 4, comma 1, lettera b) della tutela dei consumatori e più in generale dei contraenti più deboli avuto riguardo alla correttezza dei messaggi pubblicitari e del processo di liquidazione dei sinistri, compresi gli aspetti strutturali di tale servizi. In presenza di tale formula, appare coerente con le finalità della legge delega un rafforzamento del servizio a tutela dei consumatori e dei contraenti deboli, che si estrinseca attraverso il riconoscimento di una ulteriore modalità di tutela”

7. Le azioni esperibili.

Oltre alle azioni ex 2043 e 2054 disciplinate dal codice civile e tutt'ora vigenti, da coordinarsi col 1917 cc, il sistema della RC auto vede dunque coesistere, affiancate e alternative, tre azioni definibili dirette poiché esperibili contro un assicuratore a prescindere dalla esistenza di un rapporto contrattuale che legittimi il danneggiato ad agire contro l'impresa, vale a dire oltre la generale azione prevista e disciplinata dal 144 CAP, nei confronti dell'assicuratore del civile responsabile e le due nuove speciali azioni dirette a contraddittorio limitato di cui al 141, a favore del trasportato, e al 149 ultimo comma in tema di risarcimento diretto.

Il danneggiato da evento riconducibile a responsabilità di soggetto obbligato ex 122 CAP dispone dunque di distinte azioni: quelle ex 141 e 149 CAP tra loro alternative, mentre quelle ex 2043/2054 cc ed ex 144 sono tra loro cumulabili.

7.1 L'azione aquiliana ex 2043 nei confronti dell'obbligato ex 2054 cc.

Il Codice delle assicurazioni private nulla ha innovato in tema di responsabilità aquiliana: sussistono e rimangono invariati i principi del 2054 e del 2043 cc. In altre parole il CAP non ha creato alcun “microsistema della rc auto” e i soggetti che erano obbligati a risarcire il danno prima del dlgs 209/2005 lo rimangono tutt'ora.

Il danneggiato può dunque svolgere la propria azione ex 2043 e 2054 cc nei confronti di conducenti, proprietari usufruttuari, acquirenti con patto di riservato dominio o locatari (art 91 cds) del veicolo la cui circolazione sia all'origine del lamentato pregiudizio.

In tali ipotesi nulla – ovviamente - vieta che da parte dei civili responsabili, nei confronti dei quali sono state avanzate richieste risarcitorie, possa invocare il comma secondo dell'art 1917 cc : che prevede la facoltà dell'assicuratore o l'obbligo, su richiesta dall'assicurato, di provvedere a pagare direttamente al terzo danneggiato le indennità dovute. Come pure nulla vieta che il responsabile civile evocato in giudizio possa chiamare in manleva il proprio assicuratore in forza della polizza che lo garantisce (salvo sopportare le conseguenze del mancato rispetto del c.d. **patto di gestione della lite usualmente inserito nelle polizze**).

Ai fini della proponibilità della domanda è utile ricordare che la giurisprudenza di legittimità ha sempre ribadito che il danneggiato che intende esercitare la sola azione ex 2043 e 2054 deve in ogni caso aver comunque diffidato l'assicuratore del responsabile civile (ex art. 22 l. 990 ora ex 144 e 145 CAP) o comunque deve aver fornito la prova di essersi trovato nella incolpevole impossibilità di farlo, ad esempio avendo invano inviato una richiesta risarcitoria al responsabile con la richiesta di provvedere alla comunicazione dei dati della compagnia che lo assicura per la RC auto.

Un tale incombente assume rilievo fondamentale, poiché la giurisprudenza ribadisce che la citazione in giudizio del civile responsabile fatta con l'esercizio dell'azione risarcitoria ordinaria è improponibile se non vi è stato l'adempimento agli obblighi ex 145 nei confronti del civile responsabile o della sua compagnia.

7.2 L'azione diretta ex 144.

L'azione nei confronti dell'assicuratore garante per la responsabilità da circolazione è stata introdotta dalla Legge 990 del 1969 in deroga ai principi generali in tema di azione onde fornire al danneggiato la possibilità di agire in giudizio direttamente nei confronti del soggetto tenuto alla prestazione di sicurezza. Tale scelta è stato il frutto di una decisione di politica legislativa volta ad assicurare alle vittime della strada un elevato livello di protezione mediante l'attribuzione al danneggiato del diritto di rivendicare il credito risarcitorio extracontrattuale da un soggetto di sicura solvibilità quale è ritenuto l'assicuratore.

In concreto l'azione diretta viene esercitata dal danneggiato evocando in giudizio la compagnia del civile responsabile e formulando una domanda di condanna al risarcimento direttamente nei confronti dell'impresa, domanda il cui accoglimento prevede come antecedente logico necessario l'accertamento della copertura assicurativa del veicolo antagonista ed, altresì, la responsabilità del conducente del predetto veicolo.

In questo quadro l'art 18 della Legge 990 prima e il 144 CAP ora prevedono l'obbligo per chi agisce *direttamente* di integrare il contraddittorio nei confronti del civile responsabile, individuando dunque una ipotesi di **litisconsorzio necessario col proprietario del veicolo assicurato**.

Nulla vieta – ed è, anzi, divenuta prassi comune – che il danneggiato svolga, cumulandole nel medesimo giudizio, due azioni: la ordinaria ex 2043, 2054 cc nei confronti del proprietario ed, eventualmente, anche del conducente oltre alla azione diretta già vista.

Un simile cumulo di azioni viene solitamente esercitato chiedendo nelle conclusioni dell'atto di citazione la condanna dell'assicuratore congiuntamente e in solido con il proprietario e il conducente del veicolo responsabile.

Ovviamente soltanto l'azione diretta ex 144 CAP necessita, in forza dell'esplicito dettato normativo, dell'integrazione del contraddittorio con il civile responsabile individuato dalla giurisprudenza nel proprietario del veicolo garantito (con le eccezioni di cui si dirà più avanti).

Merita ancora di ricordare che sovente il danneggiato evoca in giudizio ex 2043 e 2054 cc oltre al proprietario anche il conducente del veicolo responsabile, soprattutto a fini

probatori (in relazione alle problematiche derivanti dalla sottoscrizione del modello CAI nonché allo scopo di deferirgli l'interrogatorio formale). Sul tema sembra opportuno rammentare come – ancora di recente (c.f.r. sentenza n°3642 del 14 febbraio 2013) – il giudice nomofilattico abbia ribadito che la vittima di un sinistro stradale, anche se è stata risarcita integralmente, non è capace di rendere deposizioni testimoniali dinnanzi al Magistrato.

7.3 L'azione ex 141 per i trasportati.

Salvo il caso fortuito, *il danno subito dal terzo trasportato* è risarcito dall'impresa del vettore nei limiti del massimale di legge, a prescindere dall'accertamento della responsabilità. Questa ha il diritto di rivalsa ex 150 CAP, e il danneggiato ha il diritto di farsi risarcire l'eventuale maggior danno dalla compagnia del responsabile civile (ove questi sia garantito da un massimale superiore).

La ratio della norma, in relazione alla quale non risulta edita giurisprudenza di legittimità è lodevole anche se appare pleonastica.

E' infatti noto che da tempo la giurisprudenza di nomofilachia nell'ipotesi di collisione tra veicoli ha esteso al trasportato a titolo di cortesia la possibilità di fruire della presunzione di pari e solidale responsabilità ex 2054 e 2055 cc: presunzione che poteva essere oggetto di contestazione da parte di chi ne aveva interesse e che portava sovente a minuziose istruttorie.

La Suprema Corte per l'ipotesi di impresa evocata in giudizio dal trasportato che abbia agito invocando la solidarietà, aveva già limitato ai soli fini del regresso tra corresponsabili la possibilità dell'assicuratore di opporre in concreto una limitazione della responsabilità del proprio assicurato.

A ben vedere per il trasportato il 141 CAP nulla immuta ove si ritenga l'azione ex 141 CAP una ulteriore azione diretta a favore del danneggiato che non escluda l'ordinaria azione ex 144 CAP.

Infatti il 141 CAP esclude esplicitamente la propria applicabilità sia nell'ipotesi del caso fortuito - **che, secondo un'opinione condivisa da più di mezzo secolo, include anche il fatto (di rilevanza causale esclusiva) del terzo** - sia in ulteriori ipotesi di esclusione soggettiva e oggettiva contemplati dalla normativa de qua, che peraltro in via convenzionale (la cd Card) le compagnie rinunciano usualmente ad eccepire in via stragiudiziale.

Dal 141 CAP infatti sono esclusi danni che non s'ono "dei trasportati", ad esempio le rivalse dei datori di lavoro e quelle Inail.

Ci si pone il dubbio, visto il raffronto tra la lettera del 141 e il 149 CPA se siano ricomprese tra i danni risarcibili le cose del trasportato; il 141 parla genericamente di danni "del trasportato" e ogni interpretazione sembra possibile, compresa quella che esclude le cose del trasportato tanto più se si ha riguardo alla lettera del 149 che si premura di stabilire un preciso criterio di risarcibilità delle cose trasportate includendovi solo le cose dell'assicurato e del conducente escludendo dunque le cose dei terzi non meglio precisati.

7.3.1 Il danno subito dal trasportato e i rapporti col FGVS.

Sono sempre più frequenti i casi di sinistri che coinvolgono trasportati e veicoli non assicurati e nella pratica i danneggiati non gradiscono richiedere il risarcimento del danno al FGVS a motivo dei formalismi con i quali il Fondo opera nella liquidazione dei danni.

Inoltre il FGVS non risarcisce i trasportati nel caso in cui il vettore sia assicurato e il veicolo antagonista non lo sia e, qualora il danneggiato intenda farsi risarcire dall'assicuratore del vettore, il problema più ricorrente è che alcune imprese non ritengono applicabile la disciplina del 141 CAP ai sinistri con veicoli non assicurati.

Se il trasportato agisce contro il vettore ed il suo assicuratore invocando la presunzione ex 2054 C.C. e la solidarietà ex 2055 C.C. nulla quaestio, poiché le contestazioni dell'assicuratore del vettore possono essere svolte solo ai fini della graduazione della responsabilità nella ripartizione interna del danno tra l'assicuratore e il FGVS eventualmente evocato in giudizio.

Da segnalare un caso in cui un soggetto trasportato su veicolo assicurato ha agito nei confronti dell'assicuratore del vettore per ottenere il risarcimento dei danni patiti a seguito di sinistro con altro veicolo non assicurato.

In tale ipotesi la domanda del trasportato che aveva agito invocando ex professo solo il 141 CAP – e aveva peraltro dato atto della mancanza di responsabilità del vettore – è stata rigettata dal Tribunale di Torino che ha rilevato la inoperatività del 141 CAP per la ipotesi di sinistro con un veicolo non assicurato.

7.3.2 Trasportati e azione contrattuale ex 1681 cc.

Diversa è l'ipotesi nella quale il danneggiato agisce invocando la natura contrattuale della responsabilità del vettore, ad esempio un gestore di mezzi pubblici di trasporto.

La fattispecie è regolata dal 1681 in forza del quale *“salva la responsabilità per il ritardo e per l'inadempiamento nell'esecuzione del trasporto, il vettore risponde dei sinistri che colpiscono la persona del viaggiatore durante il viaggio e della perdita o dell'avaria delle cose che il viaggiatore porta con sé, se non prova di avere adottato tutte le misure idonee a evitare il danno. Sono nulle le clausole che limitano la responsabilità del vettore per i sinistri che colpiscono il viaggiatore”*.

Il vettore risponde dunque a titolo di colpa presunta ma l'azione contrattuale del trasportato è soggetta alla prescrizione annuale ex 2951 C.C., mentre l'azione che compete al trasportato a titolo cortesia si inquadra tra quelle ex 2054 C.C. e quindi si prescrive in due anni ex 2947 n.2 C.C..

7.4 L'azione ex 149 ultimo comma CAP.

L'art. 149, rubricato “procedura per il risarcimento diretto”, disciplina appunto la procedura stragiudiziale volta ad ottenere il ristoro dei danni subiti stabilendo che

“1. In caso di sinistro tra due veicoli a motore identificati ed assicurati per la responsabilità civile obbligatoria, dal quale siano derivati danni ai veicoli coinvolti o ai loro conducenti, i danneggiati devono rivolgere la richiesta di risarcimento all'impresa di assicurazione che ha stipulato il contratto relativo al veicolo utilizzato.

2. La procedura di risarcimento diretto riguarda i danni al veicolo nonché i danni alle cose trasportate di proprietà dell'assicurato o del conducente. Essa si applica anche al danno alla persona subito dal conducente non responsabile se risulta contenuto nel limite previsto dall'articolo 139. La procedura non si applica ai sinistri che coinvolgono veicoli immatricolati all'estero ed al risarcimento del danno subito dal terzo trasportato come disciplinato dall'articolo 141.

3. L'impresa, a seguito della presentazione della richiesta di risarcimento diretto, è obbligata a provvedere alla liquidazione dei danni per conto dell'impresa di assicurazione del veicolo responsabile, ferma la successiva regolazione dei rapporti fra le imprese medesime...”

Per potersi applicare la procedura il sinistro deve essere avvenuto *tra due veicoli a motore assicurati ed identificati* e sono pure esclusi dal 149 CAP i sinistri avvenuti all'estero tra due veicoli immatricolati e assicurati in Italia.

La procedura riguarda dunque i danni al veicolo e quelli alle cose trasportate di proprietà dell'assicurato o del conducente, nonché **il danno alla persona subito dal conducente non responsabile entro il 9% di IP.**

La definizione di sinistro che rende applicabile la procedura è data all'art. 1 del DPR 18.07.2006 n. 254 [regolamento attuativo del risarcimento diretto] che lo definisce una *“collisione tra due veicoli avvenuta nel territorio della Repubblica tra due veicoli a motore identificati e assicurati... senza il coinvolgimento di altri veicoli responsabili.”*

Dall'art.150 CAP si evince poi che le *“disposizioni di cui al 149 non si applicano alle imprese di assicurazione con sede legale in altri stati membri che operano in regime di stabilimento (art.23) o di prestazione di servizi (art24) salvo che le medesime abbiano aderito al sistema di risarcimento diretto.*

Sempre il 149 CAP, nel terzo comma, sancisce come l'impresa cui sia stata presentata [dal suo assicurato] richiesta di risarcimento diretto sia obbligata a provvedere alla liquidazione dei danni per conto di quella del veicolo responsabile, ferma la successiva regolazione dei rapporti fra le Compagnie.

Infine l'ultimo comma del 149 prevede che *“in caso di comunicazione dei motivi che impediscono il risarcimento diretto ovvero nel caso di mancata comunicazione di offerta o di diniego di offerta entro i termini previsti dall'articolo 148 o di mancato accordo, il danneggiato può proporre l'azione diretta di cui all'articolo 145, comma 2, nei soli confronti della propria impresa di assicurazione. L'impresa di assicurazione del veicolo del responsabile può chiedere di intervenire nel giudizio e può estromettere l'altra impresa, riconoscendo la responsabilità del proprio assicurato ferma restando, in ogni caso, la successiva regolazione dei rapporti tra le imprese medesime secondo quanto previsto nell'ambito del sistema di risarcimento diretto”.*

7.5 La natura extracontrattuale della disciplina del 149 (risarcimento diretto) CAP: il chiarimento di Cass. VI, ordinanza n. 5928 del 2012.

Decidendo in materia di regolamento di competenza la Corte di piazza Cavour ha chiarito che

“ L'azione diretta di cui al D.Lgs. n. 209 del 2005, art. 149 non origina dal contratto assicurativo, ma dalla legge, che la ricollega al verificarsi del sinistro a certe condizioni assumendo l'esistenza del contratto assicurativo solo come presupposto legittimante, sicché la posizione del danneggiato non cessa di essere originata dall'illecito e di trovare giustificazione in esso, assumendo la posizione contrattuale del medesimo verso la propria assicurazione soltanto la funzione di sostituire l'assicurazione del danneggiato a quella del responsabile nel rispondere della pretesa risarcitoria. Ne consegue che la posizione del danneggiato resta quella di chi ha subito un illecito civile... ”.

La natura contrattuale aquiliana del risarcimento diretto riverbera i suoi effetti anche in tema di prescrizione poiché, come noto, dallo scorso 20 ottobre il DL 179/2012 ha modificato l'art. 2952 2° comma del codice civile, con l'effetto che ora per tutti i diritti derivanti dai contratti di assicurazione e di riassicurazione la prescrizione è di dieci anni.

Al contrario la materia del risarcimento danni da circolazione stradale, che ha natura pacificamente extracontrattuale, resta regolata dal secondo comma del 2947 C.C. il quale prevede per il risarcimento del danno prodotto dalla circolazione dei veicoli di ogni specie che il diritto si prescriva in due anni.

Parte seconda: questioni processuali.

1. Alternatività, facoltatività e proponibilità delle diverse azioni esperibili.

Già si è detto che il danneggiato ha *facoltà* di scelta tra due azioni, quella di cui all'art. 149, comma VI CAP. “*nei soli confronti della propria impresa di assicurazione*” e la generale azione diretta disciplinata all'art. 144, nei confronti dell'assicuratore del civile responsabile oltretutto, necessariamente, di quest'ultimo.

Le predette azioni hanno diverse caratteristiche: quella di cui all'**art. 149 CAP** è una speciale azione a contraddittorio limitato da svolgersi appunto “*nei soli confronti della propria impresa di assicurazione*” dopo aver esperito la procedura stragiudiziale disciplinata dall'art. 149 Cod. Ass.

In particolare, per quel che qui rileva, l'azione diretta ex 149 è proponibile solo dopo aver inviato una richiesta danni alla propria compagnia a mezzo raccomandata a.r. o equipollenti e l'invio di detta richiesta danni deve essere poi comunicato *per conoscenza* alla compagnia del civile responsabile.

Sul punto si rileva come, secondo un indirizzo del Tribunale di Torino, non appare necessario che il danneggiato comunichi a mezzo raccomandata alla compagnia del civile responsabile la richiesta danni inoltrata a mezzo racc. a.r. alla propria compagnia.²

La ulteriore azione ex **144 CAP.** è invece la **tradizionale azione diretta**, già contemplata dalla L. 990/69, che vede come *litisconsorte* necessario il civile responsabile.

La procedibilità di detta azione è disciplinata dal paradigma dell'art. 148 CAP e, per quello che interessa, è subordinata all'invio a mezzo racc. a.r. di una richiesta risarcitoria nei soli confronti della compagnia del civile responsabile

Fino all'intervento della Corte costituzionale che ha riconosciuto la facoltà di scelta tra le due azioni a favore del danneggiato parte della giurisprudenza di merito che – mossa da intenti di tutela delle ragioni di rilevanza costituzionale del danneggiato contraente/parte debole – ammetteva l'esperibilità della tradizionale azione diretta nei confronti della compagnia del civile responsabile, ne subordinava la proponibilità all'esperimento della procedura stragiudiziale nei confronti della compagnia diretta.

Si trattava di una interpretazione che, valorizzando il dato letterale dell'art. 149 CAP “*il danneggiato può...*” all'interno di una pretesa esclusività della procedura liquidativa, aveva ragion d'essere solo all'interno di un quadro dove era astrattamente

²1 Tribunale di Torino sent. Nr. 6080/10 del 16/10/10 “...tale disposizione prevede che la lettera raccomandata in esame sia anche inviata “Per conoscenza” all'impresa di assicurazione dell'altro veicolo coinvolto; tuttavia, si ritiene che l'eventuale mancato invio di essa non determini l'improcedibilità (rectius: l'improponibilità) della domanda del...Sul punto, in particolare, si osserva che la ratio della norma in esame – comunque la si voglia individuare – risulta, in ogni caso, fatta salva e che del pari risulta raggiunto lo scopo a causa del comportamento che la stessa impresa che riceve la richiesta diretta di danno ...a sua volta, deve tenere ai sensi dell'art. 5 Decreto Presidente della Repubblica 18/7/2006 n. 254 (Regolamento emesso ex art. 150 Codice delle Assicurazioni private). Infatti, per siffatto art. 5: “L'impresa che gli ha ricevuto la richiesta ne dà immediata comunicazione all'impresa dell'assicurato ritenuto in tutto o in parte responsabile del sinistro...”; in definitiva in tal modo la compagnia di assicurazione dell'altro veicolo coinvolto è messa, comunque, immediatamente, nelle condizioni di poter liberamente intervenire nel giudizio fra il danneggiato e la sua compagnia di assicurazioni, ovvero è immediatamente in grado di far presente le modalità con le quali essa, invece, ritiene che il sinistro si sia verificato. Ne consegue che la ratio della disposizione contemplata dal II comma dell'art. 145 C.A. e il suo scopo finale, risultano, come già si è detto, rispettati, così davvero non vi è motivo per ritenere che sia prevista a pena di improcedibilità (rectius: improponibilità) anche quella specifica parte della norma che si risolve nel richiedere una duplicazione, in ipotesi, dell'invio alla compagnia dell'altro veicolo coinvolto della lettera raccomandata in esame (vedi anche G.d.P. Bari 21/01/2010 nr. 478 in giurisprudenza barese.it 2010).

prevista l'esclusività della procedura giudiziale – di conseguenza, anche stragiudiziale – nei confronti della compagnia diretta.

Alla luce del principio – di rango costituzionale – della facoltatività delle azioni non sembrerebbe più logico richiedere, nel caso in cui venga esperita l'azione di cui all'art. 144 CAP, l'adempimento delle condizioni di proponibilità e/o delle formalità previste dall'art. 149 CAP.

Difatti le condizioni di proponibilità ex art. 145 primo comma e quindi ex art. 148 CAP, prevedono distinti e diversi requisiti contenutistici della richiesta danni: requisiti che appaiono semplificati rispetto a quelli richiesti dalla procedura di cui all'art. 149, norma che rimanda, attraverso l'art. 150 CAP, all'art. 6 del D.P.R. 254 18.07.06 (regolamento).

Seppure la giurisprudenza di merito, dopo gli iniziali rigori, sembri orientata verso un'interpretazione abrogante di alcuni aspetti astrattamente previsti per le richieste danni tuttavia non pare certo che per agire nei confronti del civile responsabile e della sua compagnia ex art. 144 C.d.A. (con le condizioni di proponibilità di cui all'art. 145 n 1, vale a dire il rispetto delle forme e delle procedure di cui all'art. 148), si debba formulare richiesta con i requisiti di cui agli artt. 149 e 150 CAP e relativo dpr di attuazione.

Sussistendo il rischio che al danneggiato il quale agisca ex art. 144 CAP possa essere eccipito il mancato rispetto delle condizioni di proponibilità della azione (che, per la verità, non ha inteso svolgere) ex art. 149 CAP.

Ritenere *alternative* le azioni a disposizione del danneggiato non significa che le stesse sono sullo stesso piano, con l'ovvio corollario che non si può certo ritenere sussistente un qualsivoglia obbligo o ordine preferenziale, da imporsi al danneggiato, relativo alle azioni che questi ha a disposizione.³

1.1 Alternatività e facoltatività delle azioni. Giurisprudenza di merito, Trib. Milano 13052/11.

Sul punto non vi è – notoriamente – giurisprudenza di legittimità, ma quella di merito sembra orientata a ritenere che in base ai principi generali e all'interpretazione della Corte costituzionale nella nota sentenza 180 del 2009 vi sia una piena facoltatività del danneggiato sia in fase stragiudiziale che in fase giudiziale. Non sembra, peraltro, condivisibile la tesi per cui la fase stragiudiziale non vincoli il danneggiato nella scelta della azione da esperire nella eventuale successiva fase giudiziale.

Il Tribunale di Milano – con sentenza 13052/11 – ha fatto il punto della situazione partendo ancora una volta dal disposto della Consulta, che investita della questione di costituzionalità sul 149 CAP la ha ritenuta infondata sul presupposto che detta norma stabilisce una *facultas agendi* in favore del danneggiato, il quale *puo'*, non *deve*, agire contro la propria assicurazione “*il nuovo sistema di risarcimento diretto non consente di ritenere escluse le azioni già previste dall'ordinamento in favore del danneggiato*”, precisando che “*l'azione diretta contro il proprio assicuratore è configurabile come una facoltà, e quindi un'alternativa alla azione tradizionale per far valere la responsabilità dell'autore del danno*”.

Il giudice meneghino chiarisce che vi è una tesi, quella propugnata dall'interveniente appellata e seguita dal Giudice di primo grado denominata

“*tesi della facoltatività limitata all'ambito giudiziale*”:

³ E infatti è sempre la Corte Cost a chiarire: “*Pertanto, non è l'obbligatorietà del sistema di risarcimento diretto che impone le condizioni di un mercato concorrenziale, bensì la ricerca, da parte delle compagnie, della competitività con l'offerta di migliori servizi, e l'incentivo dei clienti non solo ad accettare quella determinata offerta contrattuale, ma a ricorrere al meccanismo, ove ve ne sia bisogno, del risarcimento diretto, come il più conveniente, ferma restando la possibilità di opzione per l'azione di responsabilità tradizionale, e per l'azione diretta contro l'assicuratore del responsabile civile.*”

Secondo tale tesi “bisognerebbe distinguere la facoltà di rivolgere la richiesta di risarcimento all’una o all’altra assicurazione, rispetto alla possibilità di agire in giudizio nei loro confronti; la facultas riconosciuta dalla corte riguarderebbe soltanto la fase giudiziale e non anche quella stragiudiziale, che dovrebbe sempre aver corso tra le parti del rapporto assicurativo; solo in caso di esito negativo della procedura di liquidazione stragiudiziale gestita dalla propria compagnia, rimarrebbe salva per il danneggiato la possibilità di esperire l’azione diretta nei confronti dell’assicurazione del responsabile civile.

***Una seconda tesi** fondata sulla lettera degli artt. 149 e 150 del Codice del dell’art. 9 DPR n. 254/2006, Regolamento del Codice delle Assicurazioni, torna a proporre un regime di obbligatorietà (non solo per la fase stragiudiziale ma anche per quella giudiziale) dell’azione diretta per garantire il rispetto dei valori costituzionali, anche ai fini di una migliore efficienza del mercato assicurativo.*

La tesi della facoltatività limitata all’ambito giudiziale (tesi sub 1) non può essere accolta in quanto si prospetterebbe una mancata corrispondenza tra diritto sostanziale e potere di agire in giudizio, in contrasto con il principio della strumentalità del processo per la tutela dei diritti: secondo questa tesi, infatti, la citazione in giudizio del responsabile e della sua compagnia assicurativa sarebbe ammissibile solo in caso di esito negativo della fase stragiudiziale (cogente) tra le parti del rapporto assicurativo.

Per altro verso, al precipuo fine di evitare il contenzioso non appare razionale che vi sia un’assoluta libertà in fase giudiziale non preceduta da pari facoltà di agire in fase stragiudiziale.

Anche la tesi c.d. dell’obbligatorietà (tesi sub 2) non ha pregio in quanto l’assicurazione del danneggiato non è titolare di una propria posizione debitoria nei confronti dell’assicurato ma agisce per conto dell’impresa assicurativa del responsabile civile.

La scelta di impedire al danneggiato di rivolgersi al proprio debitore si pone in contrasto palese sia con le argomentazioni della Corte Costituzionale che con la direttiva 2005/14/CE.

...e la censura relativa all’alternatività

Altra dottrina la infine mosso censura alla citata pronuncia della Corte Costituzionale anche riguardo al concetto di alternatività, perché non definirebbe adeguatamente l’ampiezza e la portata del rapporto tra la procedura di risarcimento diretto e la comune azione diretta ex art. 144 del Codice. In particolare il rapporto di alternatività si potrebbe configurare come:

a) esclusione unilaterale dell’azione del danneggiato nei confronti del responsabile per effetto dell’anteriore azione ex art. 149 del Codice;

b) esclusione eventuale: alternatività come mera facoltà di promuovere l’una, l’altra o entrambe le azioni;

c) esclusione reciproca tra l’azione ex art. 149 del Codice e l’azione nei confronti del responsabile.

L’interpretazione sub a) non appare condivisibile in quanto comporterebbe l’abrogazione per via interpretativa dell’art. 2043 c.c.

Risultato nella stessa misura inaccettabile consegue anche dalla seconda interpretazione, che condurrebbe alla moltiplicazione delle procedure e delle controversie, senza possibilità di invocare il giudicato.

Ritiene questo giudice pertanto, preferibile la soluzione c).

La Corte nel dichiarare la facultas, ha lasciato la possibilità al danneggiato di agire sia con l’azione ordinaria ex artt. 2043 e ss c.c. concedendo di scegliere, a suo insindacabile giudizio, la procedura risarcitoria che egli ritenga più conveniente.

Ciò non comporta, tuttavia, che queste diverse azioni siano cumulabili né che possano essere proposta in fasi successive.

La corretta interpretazione della facoltatività del risarcimento diretto e della sua alternatività rispetto alle altre procedure deve essere ricercata nel principio electa una via, non datur recursus ad alteram, in base al quale il danneggiato che agisca in giudizio nei

confronti della propria impresa di assicurazione o di quella del responsabile civile, consuma così, in ogni caso, il suo potere di scelta esercitandolo.

Non si ritiene opportuno, invece, applicare tale principio anche alla richiesta effettuata in via stragiudiziale: ammettere che la richiesta di liquidazione in via stragiudiziale, rivolta ad una delle due imprese di assicurazione, precluda la possibilità di esperire la procedura stragiudiziale e la successiva azione di giudizio nei confronti dell'altra, sarebbe ancora una volta in contrasto con il principio della facoltatività espresso dalla Corte e limiterebbe il diritto di difesa dei danneggiati.

La Corte ha affermato che la disposizione di cui all'art. 149 c. 6 del Codice, utilizzando il verbo "potere" intende esprimere che il danneggiato può e non deve esperire questo tipo di azione, vale a dire che egli è libero di esercitare o non esercitare lo strumento giudiziale.

In conclusione, ritiene questo giudice, in aderenza alla lettura costituzionalmente orientata, preferibile la tesi:

a) dell'assoluta libertà di scelta da parte del danneggiato, in fase stragiudiziale, in termini di concorrenza, di rivolgere le proprie pretese risarcitorie nei confronti di entrambe le compagnie assicuratrici;

b) della facoltà di scelta in fase giudiziale, in termini di alternatività, nei confronti dell'una o dell'altra (ovviamente nel rispetto dell'iter procedimentale stragiudiziale prescritto per ciascuna di tali azioni ex artt. 144 e ss ed ex art. 149 del Codice).

Questa tesi ha, in primo luogo, il pregio di rafforzare la posizione dell'assicurato rimasto danneggiato tramite la legittimazione ad agire direttamente nei confronti della propria compagnia di assicuratrice senza sottrargli la possibilità di far valere la responsabilità dell'autore del danno (nel rispetto, tra l'altro, della citata direttiva CE).

Inoltre, sebbene la sentenza della Corte Costituzionale si limiti ad affermare la possibilità in capo al danneggiato di scegliere il soggetto passivamente legittimato, non si può comunque ritenere che tale facoltà di scelta sia negata in fase stragiudiziale, essendo in tale fase ammissibile la cumulabilità.

Ciò premesso, nella fattispecie concreta, deve rigettare l'eccezione pregiudiziale proposta dall'intervenuta, secondo cui sarebbe inammissibile la domanda dell'attore per mancato rispetto della procedura di risarcimento diretto.

L'attore infatti aveva espletato la procedura stragiudiziale (con le modalità richieste dalla legge) nei confronti di entrambe le compagnie di assicurazione avendone (alla luce di quanto esposto) la facoltà.

Successivamente ha evocato in giudizio solamente il responsabile e la compagnia assicuratrice dello stesso, consumando così la propria facultas agendi.

1.2 La analoga soluzione del Tribunale di Torino, sez. III, sent. 4159/2011.

Anche il Tribunale di Torino, investito in grado di appello di una delle prime questioni sorte all'indomani della entrata in vigore dell'art. 149 CAP ha deciso in base ai medesimi criteri del giudice meneghino.

Secondo il Tribunale infatti:

"Come chiarito dalla Corte Costituzionale nella sentenza n. 180/2009, alla cui ampia motivazione ci si richiama: a) l'unica interpretazione che consenta il superamento delle censure di incostituzionalità della norma de qua, in particolare per violazione degli artt. 24 e 76 della Costituzione, è quella secondo cui "l'azione diretta contro l'assicuratore del danneggiato non rappresenta una diminuzione di tutela, ma un ulteriore rimedio a disposizione del danneggiato"; b) "a favore del carattere alternativo, e non esclusivo, dell'azione diretta nei soli confronti del proprio assicuratore, depone, poi, oltre all'interpretazione coerente della delega (dalla quale non sembra emergere la possibilità di uno stravolgimento del sistema), uno dei principi fondamentali della stessa, che è quello (art. 4, comma 1, lettera b) della "tutela dei consumatori e più in generale dei contraenti più deboli avuto riguardo alla correttezza dei messaggi pubblicitari e del processo di liquidazione dei sinistri, compresi gli aspetti strutturati di tale servizio". In presenza di tale formula, appare

coerente con le finalità della legge delega un rafforzamento del servizio a tutela dei consumatori e dei contraenti deboli, che si estrinseca attraverso il riconoscimento di una ulteriore modalità di tutela".

"In applicazione dell'insegnamento della Corte Costituzionale, ribadito nelle ordinanze 154 e 192 del 2010, la scrivente ritiene che l'azione diretta sia solo uno dei rimedi giurisdizionali posti a disposizione del danneggiato da sinistro stradale accanto all'azione ex art. 2054 c.c. e all'azione diretta contro l'assicurazione del responsabile civile. Ne consegue che, nel presente giudizio, deve essere affermata, contrariamente da quanto ritenuto dal giudice di prime cure, la legittimazione passiva della A. Assicurazioni spa, avendo la srl R. azione diretta nei suoi confronti (oltre che nei confronti di A. Riccardo) ex art. 144 Codice delle Assicurazioni".

3. "Anche l'eccezione di improponibilità (che può ritenersi legittimamente formulata solo da A. Assicurazioni spa, che l'aveva già sollevata in primo grado, e non da A. Riccardo, che si è richiamato alle difese della prima, ma essendo rimasto contumace in primo grado incorre nella preclusione di cui all'art. 345, comma 2 c.p.c.) appare inaccoglibile per le ragioni qui di seguito esposte.

a. In primo luogo, A. Assicurazioni spa assume che la raccomandata contenente la richiesta di risarcimento del danno, nel caso di specie inoltrata in data 25.5.2007 e ricevuta in data 30.5.2007 (cfr. doc. 1 fascicolo primo grado appellante), avrebbe dovuto essere indirizzata alla compagnia assicurativa della danneggiata, unica legittimata ed onerata dell'istruzione della pratica.

L'assunto non è condivisibile.

L'art. 145, comma 2 C.d.A. prevede che nel caso in cui si applichi la procedura di cui all'art. 149 l'azione per il risarcimento dei danni può essere proposta solo dopo il decorso di 60 o 90 (in caso di danno alla persona) giorni dalla richiesta inviata alla propria assicurazione, a mezzo raccomandata r.r., di risarcimento del danno. E' evidente, peraltro, che tale norma, come recita il suo tenore letterale, è applicabile solo nel caso in cui si applichi la procedura di cui all'art. 149 C.d.A.; mentre nel caso di specie, proprio sul presupposto (corretto) della ritenuta non obbligatorietà di tale procedura, il danneggiato ha coerentemente indirizzato la raccomandata all'impresa assicurativa del responsabile civile, controparte dell'instauranda azione diretta e conseguentemente onerata della formulazione dell'offerta risarcitoria di cui all'art. 148 comma 1 C.d.A."

2. I rapporti tra il 145, norma sulla proponibilità della domanda e il 148 norma che disciplina l'obbligo di offerta.

La proponibilità della domanda disciplinata dall'art.145, comma 1°, del D.Lgs. n. 209/2005, ai sensi del quale:

"1. Nel caso si applichi la procedura di cui all'articolo 148, l'azione per il risarcimento dei danni causati dalla circolazione dei veicoli e dei natanti, per i quali vi è obbligo di assicurazione, può essere proposta solo dopo che siano decorsi sessanta giorni, ovvero novanta in caso di danno alla persona, decorrenti da quello in cui il danneggiato abbia chiesto all'impresa di assicurazione il risarcimento del danno, a mezzo lettera raccomandata con avviso di ricevimento, anche se inviata per conoscenza, avendo osservato le modalità ed i contenuti previsti all'articolo 148.

2. Nel caso in cui si applichi la procedura di cui all'articolo 149 l'azione per il risarcimento dei danni causati dalla circolazione dei veicoli e dei natanti, per i quali vi è obbligo di assicurazione, può essere proposta solo dopo che siano decorsi sessanta giorni, ovvero novanta in caso di danno alla persona, decorrenti da quello in cui il danneggiato abbia chiesto alla propria impresa di assicurazione il risarcimento del danno, a mezzo lettera raccomandata con avviso di ricevimento, inviata per conoscenza all'impresa di

assicurazione dell'altro veicolo coinvolto, avendo osservato le modalità ed i contenuti previsti dagli articoli 149 e 150.”

L'art. 148 C.d.A. al comma 2 prevede a favore dell'assicuratore la sospensione dei termini per formulare l'offerta mentre non prevede una sospensione dei termini per proporre l'azione di risarcimento, azione che è e resta regolata dall'art. 145 C.d.A. comma 1 che testualmente recita:

“ 1. Nel caso si applichi la procedura di cui all'art. 148, l'azione per il risarcimento dei danni causati dalla circolazione dei veicoli e dei natanti, per i quali vi è obbligo di assicurazione, può essere proposta solo dopo che siano decorsi sessanta giorni, ovvero novanta in caso di danno alla persona, decorrenti da quello in cui il danneggiato abbia chiesto all'impresa di assicurazione il risarcimento del danno, a mezzo lettera raccomandata con avviso di ricevimento, anche se inviata per conoscenza, avendo osservato le modalità ed i contenuti previsti dall'art. 148... ”.

Dunque l'unica sospensione dei termini prevista dalla normativa del codice delle assicurazioni è quella di cui all'art. 148, norma che regola la procedura liquidativa generale là dove al comma 3 si legge testualmente:

“3. il danneggiato, pendenti i termini di cui al comma 2, e fatto salvo quanto stabilito dal comma 5, non può rifiutare gli accertamenti strettamente necessari alla valutazione del danno alla persona da parte dell'Impresa. Qualora ciò accada, i termini di cui al comma 2 sono sospesi”.

La lettura dell'art. 148 comma 2 evidenzia poi che gli unici termini ivi disciplinati sono quelli nell'ultimo capoverso del comma citato dove si legge che l'impresa di assicurazioni *“è tenuta a provvedere all'adempimento del predetto obbligo entro novanta giorni dalla ricezione di tale documentazione”*, e l'obbligo cui si fa riferimento è quello *“di proporre al danneggiato congrua offerta per il risarcimento del danno ovvero di comunicare i motivi per cui non si ritiene di fare offerta”*.

Il dato letterale della norma pare escludere che la proponibilità della domanda ex art. 145 comma 1 possa essere in correlazione con l'obbligo di formulare l'offerta, che il codice delle assicurazioni ha ribadito sussistere in capo all'assicuratore.

Sul punto occorre registrare la presa di posizione di Cass. 967 del 21/01/2004 (***“le disposizioni che prevedono condizioni di procedibilità, costituendo deroga all'esercizio di agire in giudizio, garantito dall'art. 24 della Costituzione, non possono essere interpretate in senso estensivo”***).

A tale interpretazione pare essersi conformata la giurisprudenza torinese⁴.

Sebbene non manchino statuizioni difformi da parte dei giudici di prossimità in senso diametralmente opposto.

⁴ Tribunale di Torino con sentenza nr. 2640 del 09/04/2008 : *“..Il danneggiato che intenda agire ex art. 144 C.d.A. nei confronti della compagnia assicuratrice deve, quindi, inoltrare a quest'ultima la richiesta risarcitoria secondo le modalità e con i contenuti contemplati dall'art. 148 C.d.S., attribuendole lo spatium deliberandi previsto ex lege prima di instaurare il giudizio...Occorre anche garantire che l'applicazione concreta della norma, pur nel rispetto del dato letterale normativo, non si ponga in conflitto con la normativa CEE volta a proteggere le vittime di tutti i tipi di sinistri stradali anche tramite la previsione della garanzia , all'interno degli Stati membri , della facoltà per i danneggiati di agire direttamente contro le compagnie assicuratrici e del diritto a liquidazioni rapide ed efficaci nonché trasparenti (cfr. ad esempio Direttiva 2005/14/CE – ventunesimo e ventiduesimo “considerando” e Dlgs. 6.11.2007 n. 198 che, in attuazione di tale Direttiva, ha aggiunto all'art. 148 comma 1 secondo periodo e comma 2 prima periodo del Dlsg 209/2005 dopo la parola “congrua” anche la parola “motivata”)... concluso il procedimento stragiudiziale risarcitorio e terminato il c.d. “spatium deliberandi” assegnato normativamente a favore dell'assicuratore, con pieno ricupero da parte del danneggiato del suo diritto soggettivo ad adire l'Autorità Giudiziaria per il risarcimento dei danni...Una declaratoria di improponibilità per ragioni formali, in questa situazione, contrasterebbe, ad avviso di questo giudice, con i principi costituzionali della parità delle parti nel giusto processo e dell'inviolabilità del diritto di difesa sancito dall'art. 24 Cost., nonché con i canoni della buona fede...”.*

Il tema non sembra sufficientemente arato per consentire una presa di posizione in questa sede.

E' stato osservato⁵, anche per la diversa ipotesi in cui il danneggiato, contravvenendo esplicitamente alla normativa, rifiuti di essere sottoposto ad accertamento da parte del medico dell'impresa, l'impossibilità di difformi interpretazioni⁶ che sarebbero contrarie sia allo spirito della legge delega, sulla base della quale è stato promulgato con Decreto Legislativo il nuovo Codice delle Assicurazioni, sia a principi di rango costituzionale quali quelli previsti all'art. 24 e art.111 Cost..

Non da ultimo si rileva come appaia contrario ai principi di cui alla sentenza nr. 257/96 della Corte Costituzionale ritenere che il danneggiato secondo quanto previsto dall'art. 148 nr. 3 Cd.A. "...non può rifiutare gli accertamenti strettamente necessari alla

⁵ Tribunale di Bologna, G.U. Candidi Tommasi, ordinanza 29/05/2009 cit. in www.unarca.it

"Il Giudice a scioglimento della riserva rileva quanto segue: in via pregiudiziale l'impresa assicurativa convenuta ha eccepito l'improponibilità della domanda risarcitoria ai sensi del combinato disposto degli art.148 co.3 e 145 co. 1 Codice delle Assicurazioni Private in quanto l'attrice non si sottoponeva agli accertamenti medico legali dalla medesima richiesti.

Si tratta, quindi di valutare se la sospensione di cui al citato co. 3 dell'art.148 riguardi unicamente il termine di 90 giorni a carico dell'impresa di assicurazione dei cui al co. 2, oppure anche il termine per proporre l'azione di risarcimento di cui al co.1 dell'art.145.

Il richiamo di quest'ultima previsione normativa all'osservanza delle modalità dell'art. 148 potrebbe indurre a considerare sospeso anche il termine per proporre l'azione di risarcimento ma un'interpretazione costituzionalmente orientata non può che condurre all'opposta opinione interpretativa;

infatti in caso contrario il danneggiato sarebbe costretto a sottoporsi all'esame del medico fiduciario dell'impresa di assicurazione pena l'impossibilità di rivolgersi poi all'autorità giudiziaria;

tale soluzione sarebbe costituzionalmente illegittima tenuto conto che l'ispezione della persona può avvenire solamente con il suo consenso; tale regola è stata esplicitamente stabilita dal legislatore della riforma del 2005, formulando, in tal senso, l'art. 696 co 1c.p.c. in recepimento della giurisprudenza costituzionale;

infatti la sentenza della Corte Costituzionale nr. 257/96 aveva dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 696 Co. 1 c.p.c. nella precedente formulazione nella parte in cui non prevedeva che il giudice potesse disporre accertamento tecnico o ispezione giudiziale anche sulla persona nei cui confronti l'istanza era proposta dopo averne acquisito il consenso: nella motivazione di tale sentenza inoltre si evidenziava che dall'eventuale diniego non poteva essere tratto alcun elemento di valutazione probatoria.

Oltre a questa dirimente considerazione si può ulteriormente osservare che l'improponibilità della domanda giudiziale prima della sottoposizione alla visita medica risulta contraria anche alle esigenze di speditezza processuale da perseguire in conformità al principio della ragionevole durata del processo di cui all'art. 111 Co. 2 della Costituzione.

Infatti appare contrario a tali esigenza dare ingresso ad una sorta di sub-procedimento relativo alla effettività della sospensione di cui al co.2 dell'art.148; in particolare proprio con riguardo al caso in esame, si dovrebbe esaminare la validità delle richieste dei visita medica prodotte dall'assicurazione convenuta, tenuto conte che non risultano effettuate tramite raccomandata con ricevuta di ritorno e risultano inviate all'agenzia infortunistica anziché alla danneggiata personalmente;

ed ancora diversamente ragionando si porrebbe un problema di disparità di trattamento con il soggetto che abbia subito solamente danni alle cose "in quanto ai sensi dell'art. 148 co. 1 nessuna sospensione è prevista per il rifiuto di mettere le cose danneggiate a disposizione dell'assicurazione: per tutti questi motivi questo giudicante ritiene che un'interpretazione costituzionalmente orientata conduca ad affermare che la sospensione di cui al Co. 3 dell'art.148 riguarda unicamente il termine di 90 gg. a carico dell'impresa di assicurazione di cui al co. 2 e non anche il termine per proporre l'azione di risarcimento.

Ovviamente la mancata collaborazione del danneggiato consistente nell'immotivato rifiuto di sottoporsi alla visita medica richiesta dall'assicurazione potrà avere altre conseguenze in particolare ai sensi dell'art. 1226 c.c..

Si comunichi alle parti e al CTU. Bologna 29/05/09 Il Giudice Dott.ssa Elisabetta Candidi Tommasi".

6

La sospensione del termine previsto dall'art. 148, terzo comma, codice delle assicurazioni private - stabilita appunto nel caso in cui il danneggiato non si sottoponga alla visita medica di rito presso il fiduciario dell'assicurazione - è dettata unicamente allo scopo di escludere la responsabilità dell'assicuratore per il ritardo nell'adempimento della sua obbligazione e non ha alcun riflesso sulla proponibilità dell'azione

valutazione del danno alla persona da parte dell'impresa..." pena una non codificata impossibilità di rivolgersi all'autorità giudiziaria.

Tuttavia è evidente che la verifica del rispetto della condizione di proponibilità ex art. 145 è cosa diversa dalla verifica del rispetto della procedura liquidativa da parte dell'impresa

2.1 Trib. Torino, III civile, sentenza n. 1717/13: inviti a visita e termini per la proponibilità della domanda.

“Si deve osservare che l'ipotesi in esame non attiene al mancato rispetto dei termini previsti a carico della Compagnia di Assicurazione per formulare l'offerta risarcitoria, ex art. 148 C.d.A , ma alla diversa questione se l'azione di risarcimento diretto ex art. 149 possa essere promossa dal danneggiato rispettando unicamente il termine di 90 giorni previsto dall'articolo 145 n. 2 C.d.S. , e quindi indipendentemente, in ipotesi, dalla sospensione dei termini prevista dal Legislatore in favore della della Compagnia di assicurazione ,ai sensi dell'art. 148 C.d.A n. 3 ultima parte.

Orbene, considerato che l'art. 145 codice assicurazione prevede come "Proponibilità dell'azione di risarcimento" esclusivamente quanto ivi disciplinato e, in particolare, quanto indicato -per il caso ora in esame (risarcimento diretto ex art. 149) - al punto n.2, si deve ritenere che la “proponibilità” dell'azione di risarcimento diretta è unicamente collegata alla necessità del decorso dei 90 giorni (in caso di danno alla persona) computato a decorrere da quando il danneggiato abbia chiesto alla propria Impresa di assicurazione il risarcimento del danno a mezzo di lettera raccomandata con avviso di ricevimento , così come recita espressamente il citato art. 145 punto n. 2).

La dizione letterale dell'art. 145, pertanto, indica e comporta in sé e per sé che - una volta decorso il termine di 90 giorni di cui sopra- l'azione ex art. 149 divenga ex lege “proponibile” per il danneggiato; del resto, anche la “ratio” della norma ora in esame è proprio quella di consentire al danneggiato di poter esercitare il suo diritto per ottenere il risarcimento del danno senza dover attendere un “forzato” periodo di tempo ulteriore rispetto a quello dei 90 giorni ora indicati , nel rispetto così della tutela del diritto del “più debole”.

Ciò posto, nel caso in esame non vi è dubbio che tale termine sia trascorso prima della proposizione dell'azione, considerato che la Sanna ha chiesto alla propria Impresa di Assicurazione il risarcimento del danno a mezzo della lettera raccomandata inviata il 28 novembre 2008 ,che è stata ricevuta dall'Ispettorato sinistri della Vittoria Assicurazioni il 5 dicembre 2008 (vedi meglio doc. 1 prodotto da Vittoria Assicurazioni nella quale, tra il resto, espressamente si legge: "La presente ai sensi e per gli effetti di legge per quanto occorra ex articolo 144. 1 C. nonché ex art. 145 Cod Ass), mentre l'atto di citazione del giudizio di prime cure - con il quale è stata proposta l'azione ex art. 149 C.d.A.- risulta notificato in data 6 ottobre 2009 (vedi così busta prodotta in primo grado, e mancata contestazione sul punto da parte della Sanna).

L'azione è stata proposta , pertanto, nel rispetto dei 90 giorni di cui all'art. 145 C.d.A. , e quindi è proponibile. Nè vale ad inficiare siffatta conclusione la circostanza ,ribadita anche in questo grado di giudizio, da parte della Compagnia di Assicurazione, secondo cui essa aveva formulato l'offerta di risarcimento del danno tempestivamente, e cioè nel rispetto dei termini posti a carico dell'assicurazione, e di cui all'articolo 148 C.d.A.-: tali termini, infatti, e la relativa sospensione prevista per essi ai sensi del terzo comma del medesimo articolo 148 C.d.A. risultano stabiliti unicamente nei confronti della Impresa di Assicurazione , e non del danneggiato, al fine di consentire alla medesima di

giudiziale qualora il danneggiato decida di proporre la causa (cfr. Tribunale di Cagliari sentenza 26/10/2007 GU Spanu nonché Trib. Bologna, ord. 29/5/2009 GU Candidi Tommasi).

procedere all'offerta di risarcimento del danno (ovvero per comunicare i motivi per cui non si ritiene di far offerta) ma non possono in alcun modo incidere sulla proponibilità dell'azione che riguarda, invece, il danneggiato: ciò si evince, come già si è accennato, dall'art. 145 n. 2, in virtù del quale la proponibilità dell'azione risulta essere unicamente sottoposta al decorso dei 90 giorni dall'inizio della richiesta della lettera raccomandata alla compagnia di assicurazione.

Del resto, che i termini indicati nell'art. 148 siano posti nei confronti (ed a carico) della sola Impresa di assicurazione è ben comprensibile, atteso che l'articolo 148 C.d.A è diretto ad impedire proprio con la scansione temporale ivi indicata - un'inutile protrarsi del tempo necessario per la formulazione della proposta di risarcimento, ancorché esso provveda a sua volta a disciplinare una sospensione dei termini in questione nell'ipotesi in cui il danneggiato non "collabori" con la compagnia di assicurazione stessa (vedi così terzo comma articolo 148 in esame); insomma la ratio dell'articolo 148 è quello di evitare eccessive lungaggini nella formulazione della proposta di risarcimento del danno e in nessun modo, coerentemente, fa riferimento alla proponibilità dell'azione da parte del (diverso) soggetto che deve essere invece risarcito, e cioè il danneggiato.

Si deve pertanto nuovamente concludere, alla luce di tutte le precedenti osservazioni, che la proponibilità dell'azione da parte del danneggiato dipende unicamente dal rispetto dei termini di cui all'articolo 145 C.d.S, senza l'obbligo per il medesimo di attendere che la Compagnia di Assicurazione abbia formulato la proposta di risarcimento.

Da tutto ciò deriva, altresì, che non appare condivisibile l'introduzione, effettuata dal giudice di prime cure, di un'ulteriore causa di "proponibilità" dell'azione rispetto a quella tassativamente prevista nell'art. 145 n. 2.

Infine, l'affermazione contenuta nel sesto comma dell'articolo 149 C.d.A. va intesa, più semplicemente, nel senso di un'indicazione esemplificativa delle ipotesi al cui verificarsi, poi, si può, per l'appunto, proporre poi l'azione diretta, di cui all'articolo 145, con la specificazione ulteriore - contenuta sempre nel citato VI comma - che siffatta azione può essere proposta proprio e solo nei diretti confronti della propria impresa di assicurazione, senza cioè dover proporre azione anche nei confronti dell'Assicurazione del responsabile civile; insomma, quanto indicato nel VI comma dell'art. 149 in esame non può comportare una ulteriore causa di proponibilità dell'azione rispetto a quella tassativamente prevista nell'art. 145 n. 2.

A questo punto deve essere riformata la sentenza appellata che, invece, ha dichiarato l'improponibilità della domanda e, così, si deve di conseguenza passare a trattare in merito del giudizio, non esaminato in prime cure".

2.2 Sui rapporti tra sottoposizione a visita medica e proponibilità della domanda.

Il Tribunale di Torino, Sezione Terza Civile in funzione di Giudice di appello, con sentenza n. 6297/2012 ha confermato che la mancata sottoposizione a visita non integra l'improponibilità della domanda conformandosi alla citata giurisprudenza di merito.

Sul punto il Tribunale decidendo nel grado ha confermato che "...la legge prevede a favore dell'assicuratore una sospensione dei termini per formulare offerta e non anche una sospensione dei termini per proporre l'azione di risarcimento del danno".

Si riporta lo stralcio della motivazione con la quale il Tribunale ha chiarito il rapporto tra condizioni di proponibilità della domanda e adempimenti di cui all'art. 148.

La società A. T. S.p.A. ha proposto appello incidentale, chiedendo di dichiarare la domanda proposta dal sig. R. F. avanti al Giudice di Pace di Torino improponibile, assolvendo conseguentemente la predetta dalle avversarie domande.

Il suddetto motivo di appello non risulta fondato. ...

Peraltro, si deve richiamare l'art. 145, comma 1°, del D. Lgs. n. 209/2005, ai sensi del quale: *“1. Nel caso si applichi la procedura di cui all'articolo 148, l'azione per il risarcimento dei danni causati dalla circolazione dei veicoli e dei natanti, per i quali vi è obbligo di assicurazione, può essere proposta solo dopo che siano decorsi sessanta giorni, ovvero novanta in caso di danno alla persona, decorrenti da quello in cui il danneggiato abbia chiesto all'impresa di assicurazione il risarcimento del danno, a mezzo lettera raccomandata con avviso di ricevimento, anche se inviata per conoscenza, avendo osservato le modalità ed i contenuti previsti all'articolo 148.”*

Nel caso di specie, l'atto di citazione introduttivo del giudizio di primo grado è stato notificato dal sig. R. F. in data 19.03.2009 e, dunque, successivamente al predetto termine di novanta, decorrenti dalla data in cui il danneggiato aveva chiesto alla Toro Ass.ni S.p.A. il risarcimento del danno, a mezzo:

- della prima lettera raccomandata con avviso di ricevimento datata 02.09.2008 (cfr. doc. 1 dell'attore in primo grado);
- della seconda lettera raccomandata con avviso di ricevimento datata 04.12.2008 (cfr. doc. 1 dell'attore in primo grado).

Ciò chiarito, l'art. 148, comma 3°, del D. Lgs. n. 209/2005, invocato dalla parte appellata, prevede che *“il danneggiato, pendenti i termini di cui al comma 2 e fatto salvo quanto stabilito al comma 5, non può rifiutare gli accertamenti strettamente necessari alla valutazione del danno alla persona da parte dell'impresa”* e che, *“qualora ciò accada, i termini di cui al comma 2 sono sospesi”*.

Nel caso di specie, a prescindere dal fatto che non vi è prova adeguata di un “rifiuto” del sig. R. F. a sottoporsi agli accertamenti medico legali della Toro Ass.ni S.p.A., **si deve osservare che, tutt'al più, devono ritenersi sospesi i termini previsti dall'art. 148, comma 2° e non dal citato art. 145 del D. Lgs. n. 209/2005.**

In altre parole, la legge prevede a favore dell'assicuratore una sospensione dei termini per formulare l'offerta e non anche una sospensione dei termini per proporre l'azione di risarcimento del danno.

Non mancano – naturalmente – pronunce in senso contrario, anche dalla stessa III sezione civile del Tribunale torinese. Che in un recente arresto sul tema afferma: *“L'appello verte sulla proponibilità della domanda risarcitoria presentata in prime cure dall'odierna parte appellante ai sensi dell'art. 148 C. Ass..*

Sul punto, invero, ha rilevato il Primo Giudice che l'appellante con richiesta di integrazioni, laddove la stessa appellata aveva il 17 settembre 2009 comunicato di non poter formulare alcuna offerta, stante la mancata presentazione dell'appellante all'appuntamento fissato per la visita medico-legale.

Ad avviso dell'appellante avrebbe dovuto il Primo Giudice tenere conto del fatto che egli si era poi effettivamente presentato presso lo studio del fiduciario dell'impresa di assicurazioni per sottoporsi alla visita medico legale il giorno 16 ottobre 2009, mentre l'impresa assicuratrice aveva inviato il 29 ottobre 2009 offerta formale ai sensi dell'art. 148, ottavo comma, C. Ass.. Lamenta inoltre il Santoro che il Primo Giudice abbia omissis di motivare sulle argomentazioni svolte dall'odierno appellante in merito agli artt. 145 e 148 C. Ass. in merito alla ratio della norma.

L'appello è destituito di fondamento.

Per ammissione della stessa parte appellante la Compagnia di Assicurazioni richiese il 27 giugno 2010 le necessarie integrazioni nei termini di legge, senza ricevere risposta.

Corretta appare la posizione della parte appellata, la quale rileva che ai sensi dell'art. 145 cit., l'invio della rituale raccomandata, con il rispetto delle modalità di cui all'art. 148 C. Ass., costituisce condizione di proponibilità della domanda. Le

informazioni dettagliate di cui all'art. 148 cit. costituiscono un elemento imprescindibile, il cui invio, con le modalità ed i tempi descritti dalle norme in questione, rappresenta un elemento previsto a pena di improponibilità. Sul punto appaiono anzi condivisibili i rilievi della parte appellata, secondo cui il legislatore, con la riforma che nel 2006 ha introdotto le norme in esame, ha inteso superare il precedente orientamento giurisprudenziale, che si accontentava di una generica richiesta di risarcimento.

Neppure condivisibili appaiono i rilievi dell'appellante sulla ratio legis. Al contrario di quanto argomentato dal Santoro, l'intento del legislatore appare proprio quello di pervenire ad una sollecita definizione del risarcimento: sollecita definizione che certamente non può aversi nel caso facciano difetto gli elementi indispensabili per consentire alle parti di pervenire ad una liquidazione stragiudiziale del pregiudizio subito.

Sacrosanto il rilievo della parte appellata, secondo cui, come osservato anche dalla Consulta, il diritto di difesa della Compagnia Assicuratrice è comprensivo anche del diritto a non essere chiamata inutilmente in giudizio.

L'appello andrà pertanto rigettato".

2.3 Tribunale di Torino, sez. III Civile, n. 4159/2011: proponibilità della domanda e carenze della richiesta danni.

“...In secondo luogo, l'appellata ricollega l'improponibilità all'incompletezza della raccomandata 25-30.5.2007, ravvisabile: 1) nella mancata menzione dell'allegazione del modulo CAI previsto dall'art. 143 C.d.A.; 2) nella mancata indicazione del codice fiscale della Real srl; 3) nella mancata indicazione del luogo, del giorno e dell'ora di disponibilità del veicolo.

In proposito, la scrivente osserva che ai sensi di quanto disposto dall'art. 148, comma 1 C.d.A. la richiesta di risarcimento deve essere corredata dalla denuncia secondo il modulo di cui all'art. 143 C.d.A. e che, nel caso di specie, la parte appellante ha prodotto sin dal primo grado (come doc. 2) il modulo CAI firmato dai conducenti, che l'appellata si è limitata a dolersi della mancata menzione del documento nella missiva; che l'appellata non ha contestato l'affermazione dell'appellante secondo cui il modulo CAI è stato materialmente inviato con la richiesta di risarcimento. La carenza sopra indicata sub 1 non pare, pertanto, sussistente.

Analoghe considerazioni valgono in relazione alla carenza di cui al punto 3. Si osserva, in proposito, che la richiesta di risarcimento in atti contiene l'indicazione secondo cui "*l'automezzo IVECO tg. BS 695 EB, di proprietà della cliente, è visibile, per gg. 10, previo appuntamento telefonico con lo Studio scrivente, presso la sede della stessa in Torino*" e che il numero di telefono del legale è indicato nella carta intestata su cui è scritta la missiva, mentre l'indirizzo della Real srl compare nel modulo CAI che l'appellata non ha negato di avere ricevuto con la raccomandata 25-30.5.2007.

Quanto al codice fiscale, effettivamente mancante, la scrivente non ritiene che tale lacuna possa determinare la pretesa improponibilità. Deve, invero, considerarsi (*ad abundantiam* anche in merito alle due prime censure di incompletezza della richiesta risarcitoria) che se l'art. 145 C.d.A. richiede, per la proponibilità dell'azione, il decorso del lasso di tempo ivi indicato con decorrenza dall'invio di raccomandata a.r., invio effettuato secondo "*le modalità ed i contenuti previsti dall'art. 148 C.d.S.*", vero è anche che la norma dallo stesso espressamente richiamata delinea una procedura complessa, che prevede espressamente - al comma quinto -, l'ipotesi di

richiesta "incompleta" e, quindi, di richiesta non del tutto conforme, quanto al contenuto, alle previsioni del precedente comma primo. In tal ipotesi non è prevista, peraltro, l'improponibilità dell'azione fino a spontanea integrazione, ma un vero e proprio onere (desumibile dall'utilizzo del verbo all'indicativo - "richiede"- e dalla previsione di un termine di trenta giorni) della compagnia assicurativa, al fine di ottenere la decorrenza di nuovi termini dalla data ricezione dei dati e documenti integrativi e non dalla prima ricezione, di sollecitare le "necessarie integrazioni".

La suddetta interpretazione, già fatta propria da questo Tribunale (cfr. sent. 2640/2008 emessa dalla sezione IV nella causa 19185/2007), appare giustificata dal richiamato tenore letterale dell'art. 148 C.d.A. e dalla necessità di attribuire un significato alla previsione del suo quinto comma, coordinandolo con quanto stabilito dal precedente art. 145, comma C.d.A. ed è inoltre, conforme alla *ratio* dell'intero intervento normativo, come individuata dalla Corte Costituzionale, con riferimento all'art. 4 lett. b) della legge delega 229/2003, nella sentenza sopra richiamata.

Ciò premesso, va ancora rilevato che, nel caso di specie, la Aurora Assicurazioni spa, lungi dall'ottemperare a quanto previsto dall'art. 148 comma quinto C.d.A. ha dato riscontro il 20.6.2007 alla richiesta risarcitoria (cfr. doc. 1 fascicolo primo grado appellata) assumendo che il danno avrebbe dovuto essere risarcito ex art. 149 C.d.A. dalla compagnia assicurativa della richiedente e, quindi, specificando i motivi a fondamento del proprio diniego di offerta e così, contemporaneamente, concludendo la procedura prevista dall'art. 148, comma 1 C.d.A. in un momento addirittura anteriore al decorso del termine previsto dall'art. 145, comma 1 C.d.A.. Appare quindi pertinente e condivisibile, a sostegno del rigetto dell'eccezione di improponibilità, quanto ulteriormente osservato nel richiamato precedente della IV sezione di questo Tribunale: *"Pare evidente, in base sia al criterio interpretativo letterale sia al criterio teleologico, che la scansione delle varie fasi di questo procedimento (ovvero del procedimento delineato dall'art. 148 C.d.A.) ed i distinti obblighi gravanti sul danneggiato da un lato, sull'assicuratore dall'altro, non siano fini a se stessi, ma finalizzati a consentire all'assicuratore di acquisire le informazioni tecniche utili e necessarie per ponderare se ed in che misura formulare un'offerta...nonchè a garantire il danneggiato contro eventuali ...comportamenti dilatori da parte dell'assicuratore medesimo. Siffatta logica procedimentale viene tuttavia meno qualora la compagnia assicuratrice opti per la soluzione alternativa di "comunicare i motivi per cui non ritiene di formulare offerta"*.

3.L'intervento volontario dell'assicuratore diretto nelle azioni ex 144 CAP e la costituzione a mezzo mandato di rappresentanza. Quadro generale.

Il sistema delle imprese assicurative, dopo Cost. 180/2009, pur avendo preso atto della facoltatività del sistema del risarcimento diretto, ha inteso risolvere "a livello convenzionale" le criticità di sistema venutesi a creare con la reintroduzione della "possibilità di opzione per l'azione di responsabilità tradizionale, e per l'azione diretta contro l'assicuratore del responsabile civile".

Infatti, come risulta dal testo della circolare ANIA lo scopo della modifica della convenzione CARD "deriva dalla necessità di risolvere le criticità conseguenti alla sentenza della Corte Costituzionale 180 / 2009, che pur con qualche ambiguità ha sostanzialmente sostenuto la natura facoltativa del risarcimento diretto. Tenuto conto che la efficacia della procedura di risarcimento non può prescindere dalla natura obbligatoria del sistema, si è tentato di risolvere a livello convenzionale il problema non risolto a livello legislativo".

In altri termini: il sistema assicurativo impostato sulla obbligatorietà del sistema del risarcimento diretto, non è riuscito – per ragioni squisitamente tecniche – ad adeguarsi al regime post 180/09 Corte Cost..

Da qui la scelta di condotte processuali che hanno portato agli **interventi volontari delle compagnie c.d. mandatarie**.

In sostanza il danneggiato che sceglie di evocare in giudizio il civile responsabile e il proprio assicuratore vede intervenire in quel giudizio – nella contumacia del soggetto evocato – il proprio assicuratore che contrasta le sue domande.

La giurisprudenza di merito maggioritaria ha sancito la inammissibilità di questo tipo di interventi e le imprese hanno provveduto a modificarne la impostazione onde permettere la partecipazione alla lite della impresa gestoria ricorrendo, attraverso una ulteriore modifica della Convenzione Card, ad una diversa modalità di partecipazione della impresa del danneggiato al giudizio da questo promosso contro la impresa del civile responsabile mediante la stipula tra imprese di una serie di atti denominati nella CARD “mandati di rappresentanza”⁷.

3.1 L'intervento volontario dell'assicuratore diretto nelle azioni ex 144 CAP.

Pare di poter dire che buona parte della giurisprudenza di merito [è, allo stato, impensabile attendersi statuizioni di legittimità] non ammette tali interventi per ragioni che vengono esaustivamente chiarite dal **GdP di Torino nella sentenza 1086/2011** che di seguito viene ripresa nei punti salienti.

La questione dell'interesse

“Non resta a questo punto che esaminare le argomentazioni formulate a sostegno della domanda di intervento volontario esplicita dalla ... Compagnia ... di Assicurazioni s.p.a. la quale ha chiesto riconoscersi la legittimità del suo intervento e nel merito ha contestato la domanda dell'attore così assumendo, di fatto, un atteggiamento di contrasto con tale domanda.

Si tratta anzitutto di vedere, richiamando precise argomentazioni già svolte ripetutamente in precedenti occasioni, se un tale atteggiamento sia conforme agli obblighi che incombono sull'assicuratore in dipendenza del contratto o meglio se esso assicuratore così facendo non sia inadempiente a tali obblighi tanto che si potrebbe ipotizzare che l'attuale attore sia legittimato a chiedere un risarcimento per il danno provocatogli con l'opposizione ad una sua domanda formulata contro altro soggetto e comunque provocandogli un ritardo ed evidente intralcio all'esercizio di un suo diritto.

La tipicità del contratto assicurativo della responsabilità civile .

Occorre in proposito ricordare che l'art. 122 del cod. assic. precisa testualmente che i veicoli a motore “... non possono essere posti in circolazione su strade ad uso

⁷ Il testo del mandato con rappresentanza ANIA: “La società assicuratrice ...**in forza della adesione alla convenzione tra imprese di assicurazione per il risarcimento diretto e per il risarcimento dei terzi trasportati – Card prevista** dagli articoli 141 e 149 del decreto legislativo del 7 settembre 2005 e dal dpr del 18 luglio 2006, conferisce ad ognuna delle imprese di seguito indicate ...un mandato irrevocabile a compiere ogni attività, nessuna esclusa, che si renda necessaria per la gestione e la liquidazione del danno nei sinistri rientranti nell'ambito di applicazione degli articoli 141 e 149 del codice delle assicurazioni, ferma la successiva regolazione dei rapporti economici tra imprese secondo quanto previsto dall'art.13 del dpr 254 / 2006. Il mandato di cui al comma precedente attribuisce alla impresa (“Mandante” o “Debitrice”) che risulti, di volta in volta, essere assicuratrice del responsabile sia in fase stragiudiziale sia in fase giudiziale. Il presente mandato è gratuito e irrevocabile”

pubblico o su aree a queste equiparate se non siano coperti dall'assicurazione per la responsabilità civile verso i terzi prevista dall'articolo 2054 del codice civile e dall'articolo 91, comma 2 del codice della strada.” (...)

Ciò che si ritiene di evidenziare è che l'obbligo dell'assicuratore è pur sempre quello di intervenire, in presenza di danno provocato a terzi dalla circolazione del veicolo assicurato, provvedendo al risarcimento di detto danno e non di assumere atteggiamenti che nulla hanno a che vedere con tale obbligo e tanto meno quindi di chiedere di dichiarare la reiezione della domanda che l'assicurato abbia proposto legittimamente contro l'assicuratore del responsabile del danno e contro quest'ultimo.

Si deve infatti rilevare che il riferimento dell'art. 122 all'assicurazione della responsabilità civile verso i terzi per i danni da circolazione dei veicoli comporta, per l'individuazione del contratto che si richiede, il riferimento all'art. 1917 c.c. che riguarda l'assicurazione della responsabilità civile, contratto, in forza del quale, l'assicuratore è obbligato a tenere indenne l'assicurato di quanto questi deve pagare ad un terzo (e quindi non ad agire nei suoi confronti chiedendo dichiararsi l'improponibilità dell'azione da esso proposta contro il responsabile).

(...) Se, dunque, si fa riferimento agli obblighi incombenti sulle parti in forza del contratto (che non risulta contenesse una clausola che obbligasse l'assicurato a comunque adire la procedura di cui all'art. 149) già non si riesce a capire quale possa essere l'interesse che l'intervenuta intende far valere per giustificare la sua presenza in causa.

Proprio con riferimento agli obblighi contrattuali imposti all'assicuratore dal contratto per il quale l'assicurato ha pagato un premio si deve infine ribadire che ad esso assicuratore è chiesto di manlevare il suo assicurato dalle richieste del terzo danneggiato e non certo di agire per opporsi alle legittime richieste che esso assicurato intenda formulare a sensi delle norme vigenti. Per completezza si può anche ricordare che per il comma 2 dell'art. 127 c.d.a. l'assicuratore è obbligato nei confronti dei terzi danneggiato per il solo fatto di aver rilasciato il contrassegno ed il certificato di assicurazione per il tempo in esso indicato. (V. in punto Cass. 13/12/2010 n. 25130).

La convenzione CARD ...

Peraltro la ...Compagnia ...di Assicurazioni s.p.a. giustifica il suo intervento in causa essenzialmente con la sua adesione ad una convenzione intercorsa con altri assicuratori(della quale ha inteso produrre copia all'udienza di precisazione delle conclusioni con comportamento che qui non si qualifica) ed in forza della procura che le avrebbe rilasciato l'altra assicuratrice.

A tale impostazione si deve anzitutto opporre che se la nuova azione diretta contro il proprio assicuratore si affianca alla tradizionale azione contro il responsabile del danno ed il suo assicuratore, affermare che l'assicuratore del responsabile del danno debba rinviare il danneggiato al suo assicuratore equivarrebbe a dire che l'azione contro quest'ultimo diventa obbligatoria, visto che comunque ad esso ci si dovrebbe rivolgere, dimenticando però, la presenza degli artt. 2043 e 2054 c.c. ed il chiaro insegnamento della Corte Costituzionale, all'osservanza del quale questo giudice non ritiene di potersi esimere quanto meno sino ad un diverso pronunciamento o ad un espresso intervento legislativo.

Oltre a ciò si deve poi ricordare che l'art. 149 cod. assic. prevede espressamente che nel caso di azione giudiziale contro il proprio assicuratore sia l'assicuratore del responsabile a poter intervenire in giudizio chiedendo l'estromissione dell'altro e riconoscendo la responsabilità del proprio assicurato. Con la tesi dell'intervenuta si arriverebbe, invece, a situazione esattamente opposta a quella prevista da detta norma.

Viene anche richiamato l'art. 13 del d.p.r. n. 254/2006 che precisa testualmente: "Le imprese di assicurazione stipulano fra loro una convenzione ai fini della regolazione dei rapporti organizzativi ed economici per la gestione del risarcimento diretto. Per la regolazione contabile dei rapporti economici, la convenzione deve prevedere una stanza di compensazione dei risarcimenti effettuati."

Occorre allora rilevare che si tratta di convenzione stipulata tra assicuratori per regolare i rapporti che tra di essi intervengono ma alla quale l'assicurato resta del tutto estraneo, né si vede come in mancanza di clausole contrattuali questi possa essere chiamato per consentire alla propria assicuratrice l'adempimento di obblighi che essa stessa ha volontariamente deciso di affrontare ed ai quali esso assicurato non può che essere estraneo.

Se poi l'intervenuta avesse inteso lamentare nei confronti del proprio assicurato un danno per la sua scelta di non avvalersi della procedura di risarcimento diretto avrebbe dovuto farne richiesta con le evidenti conseguenze visti gli obblighi che su di essa incombono in forza del contratto per il quale ha percepito un premio e vista la possibilità di scelta che pur sempre spetta all'assicurato al momento in cui esso decide a chi chiedere il risarcimento dei danni e soprattutto visto che ad essa incomberebbe l'obbligo di fornire la prova della legittimità della sua richiesta e del danno patito.

...e l'interesse ad intervenire.

L'espresso richiamo alla CARD finisce quindi per non giustificare la presenza di un interesse in capo all'intervenuta tale da giustificare il suo intervento in causa. Si avrebbe, infatti, un interesse che non può ricondursi ad un diritto relativo all'oggetto o dipendente dal titolo dedotto in causa, posto che qui si discute sul risarcimento danni chiesto dall'attore al responsabile ed alla sua assicuratrice, mentre invocare le condizioni della CARD significa invocare una convenzione intercorsa tra assicuratori per regolare i rapporti conseguenti alla procedura di risarcimento diretto e cioè al fatto che l'assicurato di essa si sia avvalso e non al fatto che l'assicurato, estraneo a detta convenzione, non abbia inteso avvalersi della stessa.

E' poi il caso anche di ricordare che come già puntualmente osservato con altra sentenza di questa sezione in caso analogo "... il riconoscimento di un interesse dell'assicuratrice ad intervenire in una causa vertente fra il suo assicurato e l'assicurazione del responsabile civile per evitare eventuali ripercussioni negative nella successiva gestione delle relazioni fra assicuratori (come specificato nelle varie convenzioni), a prescindere dalla mancanza dei necessari requisiti della concretezza ed attualità, andrebbe a contrastare con l'interesse rilevante e meritevole di tutela del danneggiato." (così Giudice di Pace di Torino Sez V....,22/4/2010).

Il mandato con rappresentanza per le ipotesi ex 141 e 149 CAP.

Non resta che esaminare il mandato irrevocabile di rappresentanza con il quale la ... Compagnia ... di Assicurazioni s.p.a. "...in forza dell'adesione alla Convenzione tra imprese di assicurazioni per il risarcimento diretto e per il risarcimento dei terzi trasportati – CARD prevista dagli articoli 141 e 149 del decreto legislativo 7 settembre 2005 n. 209 e del d.p.r. n. 254 del 18 luglio 2006, conferisce ad ognuna delle imprese di seguito indicate...un mandato irrevocabile a compiere ogni attività, nessuna esclusa, che si renda necessaria per la gestione e la liquidazione del danno nei sinistri rientranti nell'ambito di applicazione degli articoli 141 e 149 del Codice delle Assicurazioni, ferma la successiva regolazione dei rapporti economici tra imprese secondo quanto previsto dall'art. 13 del d.p.r. n. 254/2006.

Il mandato di cui al comma precedente, attribuisce all'impresa assicuratrice del danneggiato (Mandataria o Gestionaria) il potere di agire, a seconda dei casi, in nome e

per conto o solo per conto dell'impresa (Mandante o Debitrice) che risulti, di volta in volta, essere assicuratrice del responsabile, sia in fase stragiudiziale sia in fase giudiziale."La prima considerazione che può porsi è relativa alla liceità di un tale mandato che potrebbe anche definirsi nullo per illiceità della causa a sensi dell'art. 1343 c.c. in quanto con il predetto mandato si cercherebbe di eliminare la facoltà concessa al danneggiato di agire contro l'assicuratore del responsabile ed in frode alla legge (art 1344) in quanto costituirebbe il mezzo per eludere l'applicazione di una norma imperativa come l'art. 144 c.d.a.

Il mandato con rappresentanza, i rapporti col 81 cpc e SSUU 2479/09.

Di fatto, il mandato, che null'altro è che una scrittura privata con firma autenticata, da ragione della sua esistenza solo con riferimento alla convenzione Card che come abbiamo visto non può riverberare effetti nei confronti degli assicurati che ad essa sono estranei, ma, caso mai, può valere solo tra gli assicuratori che vi hanno partecipato, ed il richiamo alle norme di legge contenuto nel predetto mandato ha il solo scopo di identificare dei tipi di procedure di risarcimento e non di trovare una giustificazione giuridica.

Manca dunque il riferimento ad una precisa norma di legge che giustifichi il mandato stesso ed allora ci si pone il dubbio se non vi sia stata anche una violazione dell'art. 81 c.p.c. e se l'azione giudiziale come esplicita con l'intervento in esame non violi anche l'art. 77 c.p.c.

Per giustificare il mandato prodotto non si potrebbe comunque far riferimento nemmeno all'art. 1268 c.c., che prevede la delegazione cumulativa, visto che per liberare il creditore originario (nel caso di specie l'assicuratore del responsabile) tale istituto richiede un'espressa dichiarazione del creditore che qui non solo non si è avuta ma si è avuto un comportamento esattamente opposto e per ragioni analoghe non si potrebbe nemmeno far riferimento ad un'espromissione (art 1272 c.c.) o ad un acollo (art 1273 c.c.)

In ogni caso, si deve rilevare che il mandato fa espresso riferimento ai tipi di procedure previsti dagli artt. 141 e 149 c.d.a. che nulla hanno a che vedere con l'oggetto del presente giudizio in cui si discute sulla proponibilità dell'azione contro l'assicuratore del responsabile a sensi dell'art. 144 c.d.a. e della responsabilità del convenuto Visconti in forza dell'art. 2054 c.c

.Anche sotto questo aspetto il mandato non può pertanto esplicitare alcun effetto ne può giustificare l'intervento in causa della ... Compagnia ... di Assicurazioni s.p.a..Ad abundantiam si può ricordare essere stato affermato che " In tema di rappresentanza delle persone giuridiche, solo in presenza di contestazioni circa la qualità di rappresentante sostanziale in capo al procuratore speciale che abbia sottoscritto la procura alle liti, incombe sulla parte rappresentata, l'onere della prova dei poteri rappresentativi spesi in ordine al rapporto dedotto in giudizio; ne consegue che, in difetto di tale contestazione, l'allegazione dei suddetti poteri è sufficiente ai fini della valida nomina dei difensori. " (Cass. 28/9/2011 n. 19824)

Ma nel caso di specie anche i poteri di rappresentanza sostanziale dei delegati potrebbero venir contestati per cui resta anche la questione ad essa relativa quale richiesta dalle Sezioni Unite (Cass. S.U.16/11/2009 n. 24179) che peraltro a questo punto diventa superfluo affrontare".

3.2 L'ammissibilità dell'intervento e l'interesse dell'interveniente.

Le ragioni di coloro che ritengono ammissibile l'intervento sono molteplici. Per un verso traggono origine dalla teoria che identifica la posizione dell'impresa in relazione al disposto del 141 e del 149 CAP quale la pressione di un "mandato ex lege". Con tali premesse si ritiene che la posizione assunta all'assicuratore interveniente sia portatrice di un diritto proprio da far valere nei confronti dell'una e/o dell'altra parte, atteso che questi non è indifferente all'esito della lite (dal momento che la vittoria della controparte avrebbe diretta influenza sul sistema di compensazione sul quale è basato il sistema Card).

L'interveniente ha dunque un interesse ad agire attuale e concreto ex art. 100 c.p.c. ("*per proporre una domanda o per contraddire alla stessa è necessario avervi interesse*") che non viene meno neanche dove lo stesso non dichiara di accollarsi l'obbligazione dei terzi, a ciò ostando l'atteggiamento del debitore che dichiara di non accettare alcuna sostituzione del debitore originario con un terzo a lui contrattualmente.

Sul punto è evidente che si assiste a diverse valutazioni sull'interesse ad agire in capo alla assicurazione interveniente⁸ che deve essere giuridicamente apprezzabile (*id est*: meritevole di tutela giuridica).

La valutazione sulla meritevolezza di tutela di tutela giuridica degli interesse portati dagli accordi associativi CARD è dunque quella che precostituire il punto di contrasto tra i diversi orientamenti sul punto.

3.3 La analisi di Trib. Milano 13052/11 e la "delegazione cumulativa non liberatoria".

La pronuncia di merito del Tribunale di Milano (dott. Spera) nel chiarire la natura giuridica del risarcimento diretto, ha qualificato gli interventi volontari quali attuazione processuale dell'istituto della delegazione cumulativa non liberatoria ex art. 1268 c.c.

Con tale presupposto si è giustificato l'intervento della compagnia diretta in una fattispecie nella quale l'assicuratore "diretto" era intervenuto i giudizio senza svolgere contestazioni sull'an debeatur.

Il giudizio nel quale è stata resa la citata pronuncia ha peraltro visto l'attore non contestare l'intervento né tanto meno la sostituzione del debitore e, soprattutto, l'interveniente ha col proprio intervento effettivamente si è accollato il debito dal momento che (trattandosi di causa promossa da trasportato), l'interveniente ha esplicitamente dichiarato di essere pronto a pagare il danno così come accertato in corso di causa all'esito della CTU alle quali entrambe le parti si erano rimesse.

Infatti, come risulta dalle conclusioni delle parti riportate nella sentenza alla quale ci si riferisce, è il giudice che ha ritenuto di dover rilevare "d'ufficio la questione circa l'ammissibilità dell'intervento volontario" statuendo peraltro anche in tema di proponibilità della domanda.

Si tratta quindi di fattispecie diversa rispetto ai giudizi che vedono gli intervenienti opporsi alla domanda attorea, contestandone an, quantum e - talvolta - legittimazione.

⁸ In proposito, "...secondo la consolidata giurisprudenza di questa Corte l'interesse ad agire, previsto quale condizione dell'azione dall'art. 100 c.p.c., con disposizione che consente di distinguere fra le azioni di mera iattanza e quelle oggettivamente dirette a conseguire il bene della ... e resta invece escluso quando il giudizio sia strumentale alla soluzione soltanto in via di massima o accademica di una questione di diritto in vista di situazioni future o meramente ipotetiche" (cfr. fra le più recenti Cass. 23 novembre 2007 n. 24434)" (Cass. ord. 23/02/2010 n.4350).

"L'interesse ad agire si concreta nell'esigenza, manifestata a colui che domanda, di ottenere un risultato utile e giuridicamente apprezzabile, non altrimenti conseguibile che con l'intervento del giudice. Esso deve essere concreto ed attuale nel senso che in assenza dell'intervento dell'autorità giurisdizionale l'attore subirebbe un ingiusto danno consistente nella privazione di un bene garantito dalla legge o nella mancata eliminazione di una situazione di incertezza che renda insicuro il godimento di un bene". (Trib. Palermo Sez. lavoro Sent., 17/09/2009).

A prescindere quindi da ogni valutazione di tipo processuale in merito all'interesse ad agire ex artt. 100 e 105 c.p.c. che la sentenza, stante la mancata opposizione dell'attore all'ingresso nel giudizio di un soggetto estraneo, non ha ovviamente esaminato, è peraltro evidente come la ratio della decisione sia stata esclusivamente quella di "giustificare" la condanna dell'interveniente anche in assenza di esplicita domanda nei confronti della medesima.

E infatti, l'art. 1268 c.c., sulla scorta del quale si è provveduto a qualificare giuridicamente l'intervento volontario come delegazione cumulativa non liberatoria, prevede esplicitamente che *"se il debitore assegna al creditore un nuovo debitore ...il debitore originario non è liberato salvo ...che il creditore dichiari espressamente di liberarlo"*.

Diversamente nei giudizi ove vi è contestazione sull'intervento l'attore non intenderebbe né esplicitamente né implicitamente liberare il debitore originario che anzi viene evocato in giudizio.

Si rileva che anche la giurisprudenza (Cass. 848/2002) citata nella sentenza milanese esclude *"che la liberazione possa costituire l'effetto di fatti concludenti per definizione sintomatici di una manifestazione tacita di volontà e comunque concettualmente contrapposti alla dichiarazione espressa"*.

In effetti la stessa lettera della norma esclude che l'intervento, ove non "accettato", possa integrare di una delegazione cumulativa dal momento che l'art.1268 c.c. sul punto recita: *"Se il debitore assegna al creditore un nuovo debitore, il quale sui obbliga verso il creditore, il debitore originario non è liberato dalla sua obbligazione, salvo che il creditore dichiari espressamente di liberarlo"*.

E' evidente che presupposto applicativo della norma è che il "nuovo debitore", in ipotesi l'interveniente, si assuma tout court l'obbligo di pagare ("si obbliga") e non già assuma in giudizio posizioni incompatibili con tale obbligo, ritenendosi qui applicabile la lettera dell'art. 1271 c.c. in forza della quale le uniche eccezioni che il delegato (in ipotesi l'interveniente) può opporre al delegatario (in ipotesi l'attore) sono quelle relative ai rapporti tra i due, e quindi esclusivamente quelle relative ai rapporti contrattuali (ad es. inapplicabilità del 149 per mancata copertura assicurativa) ma non certo le eccezioni relative al rapporto extracontrattuale (responsabilità, nesso di causa, quantum risarcitorio ed ogni altro elemento inerente l'art.2043 c.c.).

Non è chi non veda come la pronuncia della quale si discute confermi che l'intervento risulti sicuramente ammissibile almeno nel caso di sua accettazione e quindi di mancata contestazione sul punto da parte dell'attore.

3.4 La soluzione del Giudice di Pace di Moncalieri in causa RG 1200/2012

Non sembra dato revocare in dubbio la chiarezza della posizione assunta dal Giudice di Pace di Moncalieri *"Sciolta la riserva che precede*

Esaminati gli atti e i documenti di causa

- ⌚ Esaminata la sentenza n.180 del 2009 in cui la Corte Costituzionale ha sancito la facoltatività dell'utilizzo del risarcimento diretto, riconoscendo al danneggiato da sinistro stradale la possibilità di esercitare l'azione tanto nei confronti della propria impresa assicuratrice – ex art. 149 C.d.A. – tanto nei confronti del responsabile del danno e della sua compagnia assicurativa ex art. 148 C.d.S.
- ⌚ Rilevato che le imprese di assicurazione in attuazione dell'art. 150 C.d.A., hanno concluso una convenzione <CARD> istituendo le relative stanze di compensazione
- ⌚ Rilevato che se è pur vero che letteralmente l'art. 149 C.d.A. Consente l'intervento dell'impresa del responsabile nel giudizio intrapreso nei confronti

dell'impresa del danneggiato ma non il caso inverso, tuttavia non si può escludere che l'intervento volontario dell'impresa del danneggiato possa trovare fondamento nei principi generali di diritto sostanziale e processuale tutto ciò premesso osserva quanto segue

La fattispecie in esame:

L'attore/danneggiato ha rivolto la vocatio in ius nei confronti del responsabile civile e della sua impresa assicuratrice (I. S. Ass.ni);

La I.S. Assicura (impresa assicuratrice del danneggiato) è intervenuta volontariamente nel giudizio, non in nome e per conto della compagnia assicuratrice del responsabile civile, bensì in nome proprio quale mandataria ex lege ai sensi dell'art. 149 C.d.A.; – non ha formulato alcuna istanza di estromissione della società assicuratrice del responsabile civile; – non ha escluso la volontà di obbligarsi verso il creditore ai sensi dell'art. 1268 c.c.

Considerazioni in diritto:

- Ⓟ Ritenuto che il rapporto tra le due compagnie assicuratrici integri la fattispecie di delegazione (passiva) cumulativa di cui all'art. 1268 c.c. per cui all'assicurazione del danneggiante (debitore delegante) si aggiungerebbe quella del danneggiato (terzo delegato) quale ulteriore debitrice per l'indennizzo del danneggiato stesso (creditore delegatario)
- Ⓟ Rilevato che il predetto rapporto trova il suo fondamento nella citata CARD "Convenzione fra Assicuratori per il Risarcimento Diretto" in virtù della quale ciascuna delle partecipanti deve assumere la *"veste di [...] di Gestionaria, quando il risarcimento viene effettuato, in tutto o in parte, per conto dell'impresa assicuratrice del veicolo civilmente responsabile del sinistro"*
- Ⓟ Rilevato che così facendo l'assicurazione del danneggiato diviene debitore in solido, con quella del responsabile civile, del petitum oggetto di domanda
- Ⓟ Rilevato che secondo pacifica giurisprudenza la posizione di obbligato in solido giustifica e legittima l'intervento volontario litisconsortile nel giudizio promosso contro il condebitore solidale, rafforzando la garanzia patrimoniale del creditore
- Ⓟ Rilevato che sul piano processuale la qualità di nuovo debitore dell'impresa del danneggiato vale a fondare l'interesse di quest'ultima compagnia a resistere alla domanda attorea e, quindi, a legittimare il suo intervento
- Ⓟ Rilevato che sul piano processuale, l'intervento volontario del terzo produce l'automatica estensione nei suoi confronti, anche in assenza di espressa istanza, della domanda originaria (cfr Cassazione 1° luglio 2008, n. 17954)
- Ⓟ Rilevato, per quanto sopra esposto:
 - che la I. S. Assicura è titolare di un interesse ex art. 100 c.p.c. individuabile nel diritto a far valere in giudizio le proprie considerazioni e/o contestazioni in ordine al sinistro che vede coinvolto il veicolo del proprio assicurato, e ciò indipendentemente dal fatto che non sia stata destinataria della diffida prevista dal Codice delle Assicurazioni (che è condizione di procedibilità);
 - Ⓟ che la posizione processuale della I.S.Assicura si inquadra nella fattispecie di intervento volontario litisconsortile e che, per l'effetto, questa assume solidalmente le obbligazioni risarcitorie già in capo alla U. Ass.ni senza pregiudicare minimamente la posizione processuale o sostanziale del danneggiato;
 - Ⓟ che le domande oggetto dell'atto di citazione si estendono automaticamente anche alla Compagnia I. S. Assicura la quale, quindi, assume in proprio il debito derivante dall'eventuale sentenza di condanna.

DICHIARA

ammissibile l'intervento volontario proposto dalla I. S. Assicura.

3.5 La soluzione del Tribunale di Torino, sez. IV civile, sentenza 389/ 2013: inammissibilità dell'intervento.

Il Tribunale di Torino decidendo nel merito un giudizio di RC auto ha anche statuito sulla inammissibilità dell'intervento dell'assicuratore diretto.

“Nella presente causa l'attore ha pacificamente agito nei soli confronti del responsabile civile e del suo assicuratore come consentito secondo quanto chiarito dalla Corte Costituzionale, con sentenza n.180 del 2009, nel dichiarare non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 149 del Codice Assicurazioni - che consente l'azione diretta nei confronti dell'assicuratore del danneggiato, in funzione della più rapida ed efficace tutela del suo credito risarcitorio - in quanto: “l'azione diretta contro il proprio assicuratore è configurabile come una facoltà, e quindi un'alternativa all'azione tradizionale per far valere la responsabilità dell'autore del danno”, e, pertanto, il danneggiato “può” - ma non “deve” - esperire quell'azione”; stante detta facoltatività ed alternatività dei rimedi concessi dall'ordinamento, l'attrice, dopo aver esperito la via del risarcimento diretto in sede stragiudiziale, l'ha in seguito abbandonata per esperire, nell'esercizio di una sua legittima facoltà, l'azione “ordinaria” contro l'assicuratore del veicolo indicato come responsabile (Fondiaria Sai).

Mentre l'art. 149 C.d.A. prevede l'intervento dell'assicuratore del responsabile nella procedura di risarcimento diretto al fine di estromettere la compagnia del danneggiato, al contrario nel contesto dell'azione esperita nei confronti del responsabile e della sua compagnia assicurativa non è previsto l'intervento dell'assicuratore del danneggiato che fra l'altro, nella specie, viene effettuato, in contrasto con l'esigenza di semplificazione sottesa all'art. 149 CdA, non in ausilio dell'assicurato, bensì per ostacolare l'accoglimento della pretesa attorea a fronte del disinteresse manifestato dal responsabile civile e dalla compagnia assicurativa rimasti contumaci.

Oltre a non trovare fondamento normativo nel CdA, l'intervento spiegato dall'assicuratore del danneggiato nel giudizio promosso da quest'ultimo nei confronti del responsabile civile pare carente (in adesione ad un pur non del tutto pacifico orientamento giurisprudenziale) dei presupposti di cui agli artt. 105 e 100 c.p.c., non avendo l'assicuratore del danneggiato alcun interesse alla soccombenza del suo assicurato di fronte al responsabile civile evocato in giudizio (e nemmeno costituitosi).

Quanto, poi, agli accordi intervenuti fra assicuratori (convenzione CARD, invocata da Allianz), come già chiarito nell'ordinanza resa dal Gi in corso di causa, che si ritiene di confermare, “trattasi di atti di natura privatistica che non possono legittimare l'esercizio di diritti davanti all'Autorità Giudiziaria in contrasto con le norme che disciplinano la materia”; diversamente opinando, l'azione ex art. 149 CdA che la Corte Costituzionale ha chiarito essere facoltativa ed aggiuntiva nell'interesse dell'assicurato diventerebbe -per effetto di un accordo cui l'assicurato è estraneo che impone all'assicuratore del responsabile di ‘rinviare’ il danneggiato al suo assicuratore – obbligatoria in contrasto con l'insegnamento della Corte.

Inoltre, come già esposto dal GI con l'ordinanza in corso di causa, “l'accordo CARD è sorto in forza di una norma regolamentare (il reg. 254/2006) diretta a disciplinare la procedura di risarcimento diretto di cui all'art. 150 C.d.A.; esso non può quindi trovare legittimazione normativa quando, come nel caso di specie, si sia al di fuori di tale ambito”.

In altre parole, dunque, la normativa regolamentare nel contesto della quale si inserisce l'accordo invocato dall'intervenuto ha ad oggetto la ‘disciplina del risarcimento diretto’(così nel titolo) e i conseguenti rimborsi operati tra le compagnie sul presupposto dell'attivazione di tale procedura da parte del danneggiato (come si evince anche dall'art.1 dell'accordo ‘Card’); in difetto – come nella specie – di tale presupposto non è ammissibile l'intervento operato da Allianz nella sua veste, come si legge chiaramente a pag. 2 della

comparsa, di 'assicuratore del danneggiato in forza del disposto dell'art. 149 CdA' (e come tale 'gestionaria' del civilmente responsabile in base agli accordi interni) che al contrario parte attrice non ha inteso far valere, nell'esercizio della facoltà attribuitale secondo la già menzionata lettura costituzionalmente orientata di tale norma.

Per tale ragione, nemmeno possono trovare applicazione gli artt. 1273 e 1268 cc in quanto nella specie gli accordi interni tra le compagnie, cui il creditore è estraneo, non hanno ad oggetto l'assunzione del debito altrui con subentro nella medesima posizione del debitore originario (non essendo espressamente pattuita tale assunzione dell'obbligazione), ma un 'rinvio' del danneggiato al suo assicuratore in contrasto con la lettura costituzionalmente orientata dell'art. 149 CdA.

Ne consegue pertanto, per le esposte ragioni, l'inammissibilità dell'intervento (e non la richiesta estromissione riservata dal legislatore ad ipotesi tipiche e diverse dalla presente né l'espunzione degli atti dal fascicolo non prevista dal codice di rito).

3.6 La soluzione del Tribunale di Torino, Sez. III civile, sentenza 5283/2012

Diametralmente opposta la soluzione del problema accolta – in sede di un'impugnazione di una sentenza del Giudice di Pace – Infatti *"Il primo motivo l'impugnazione ha tratto all'allegato difetto di legittimazione in capo alla V. Assicurazioni a dispiegare intervento volontario nel giudizio di primo grado.*

In proposito sarà il caso di osservare come il codice delle assicurazioni non abbia in modo alcuno innovato alla disciplina processuale sull'istituto dell'intervento in giudizio. L'intervento in causa presuppone, come noto, in tutte le sue forme, la mera presenza di un interesse: sul punto, che la V. Assicurazioni sia portatrice di un interesse in giudizio appare di palmare evidenza, essendo essa, anzi, tenuta ad intervenire in forza della Convenzione c.d. CARD, in attuazione degli artt. 149 e 15 del d.lgs. 209/2005. E' poi comunque evidente che la compagnia, la quale, come nel caso di specie, intenda contestare le modalità del sinistro in cui appare coinvolto un veicolo dalla stessa assicurato, deve poter intervenire a far valere siffatta situazione, a prescindere dal fatto che sia compagnia dell'attore o del convenuto specie allorquando il sistema di indennizzo prescelto dall'attore sia quello diretto, che implica dunque l'attivazione della compagnia dello stesso danneggiato.

Tale società ha pertanto il sacrosanto diritto di far valere in giudizio i suoi eventuali dubbi sull'effettiva consistenza dell'incidente. Ha dunque ragione parte V. nell'affermare di essere titolare di un interesse giuridicamente qualificato ex art. 100 c.p.c., così dispiegando intervento litisconsortile autonomo."

4. Litisconsorzio e integrazione del contraddittorio con il civile responsabile nelle azioni ex 149 CAP. Il cumulo di azioni, cenni.

E' noto e già si è accennata la circostanza che la tradizionale azione diretta già ex art 22 legge 990 impone la presenza in giudizio del litisconsorte necessario individuato dalla giurisprudenza delle Sezioni Unite con il proprietario del veicolo

La questione ha una evidente implicazione pratica poiché, se la evocazione in giudizio del civile responsabile, nei confronti del quale non debbono necessariamente venire svolte domande, non viene effettuata, il giudice **qualora questi sia ritenuto litisconsorte necessario**, deve ordinare la integrazione del contraddittorio – che ove non eseguita nel termine fissato – comporta l'estinzione del giudizio.

Per ricondurre a razionale unità il quadro si deve tenere presente la ratio dell'istituto del litisconsorzio necessario (Cass. sez III, 14 6 2007 n 13955).

"Com'è noto l'obbligazione risarcitoria, derivante da un unico fatto dannoso imputabile a più persone, non è cumulativa bensì solidale, di guisa che, pur avendo per oggetto una

medesima prestazione, non da luogo ad un rapporto unico ed inscindibile, ma a rapporti giuridici distinti, anche se tra loro connessi. Sul piano processuale la conseguenza della solidarietà è la non inscindibilità delle cause, e l'esclusione del litisconsorzio necessario, avendo il creditore titolo per rivalersi per l'intero nei confronti di ogni debitore" Cass., 30 maggio 1990, n. 5082; Cass., 30-1-1995, n. 1078. Cass., 9/9/1987, n. 7232. Cass., 4 ottobre 1984, n. 4924).

Le deroghe alla facoltatività del litisconsorzio hanno carattere eccezionale e, al di fuori di espresse previsioni di legge, sono ammissibili solo ove la responsabilità, in capo ad uno dei danneggianti, sia in rapporto di dipendenza con quella di altri danneggianti, ovvero quando le distinte posizioni dei coobbligati presentino una reciproca, oggettiva interrelazione, anche sul piano del diritto sostanziale, sicchè la responsabilità dell'uno presupponga quella dell'altro.

La legge n. 990 del 1969, art. 23, antesignana del Codice delle Assicurazioni, ha delineato una **deroga al principio della facoltatività del litisconsorzio** tra coobbligati solidali, dettata dall'esigenza di rafforzare la posizione processuale dell'assicuratore nei confronti del proprietario del veicolo **ed in vista dell'esercizio dell'azione di rivalsa ex art. 18, medesima legge** (Cass. sez. un., 13 ottobre 2005 - 5 maggio 2006, n. 10311; Cass., 23 febbraio 2000, n. 2047; Cass., 25 settembre 1998, n. 9592; ass., 28 maggio 1985, n. 3222; Cass., sez. un., 11 luglio 1984, n. 4055).

E tale deroga è funzionale alla struttura stessa dell'azione diretta, così come disciplinata dalla L. n. 990 del 1969, artt. 18 e 23, in quanto l'obbligazione dell'assicuratore di pagare direttamente l'indennità al danneggiato, non nasce se non esiste il rapporto assicurativo e se non è accertata la responsabilità dell'assicurato. (Cass., Sez. un. 13 ottobre 2005/5 maggio 2006, n. 10311; Cass., 27-10-1998, n. 10693).

Secondo la tesi largamente prevalente il litisconsorzio de quo ha carattere processuale ed unilaterale (Cass., 26 febbraio 2003, n. 2888): la partecipazione al giudizio del responsabile è necessaria solo nel caso in cui sia il danneggiato a proporre l'azione diretta L. n. 990 del 1969, ex art. 18 nei confronti dell'assicuratore, non nel caso opposto. Ove il danneggiato si limiti ad esperire l'azione ordinaria ex art. 2054 c.c. nei confronti del danneggiante, o del proprietario o equiparato, senza invocare la copertura assicurativa e quindi senza citare l'assicuratore, non ricorre alcun litisconsorzio necessario nei confronti di quest'ultimo che ben potrà essere pretermesso. In tal caso l'attore assume il rischio dell'insolvenza del convenuto che conserva comunque la facoltà di chiamare in garanzia l'assicuratore, secondo quanto disposto dall'art. 1917 c.c., u.c.. Parimenti, il giudice potrà ordinarne l'intervento ex art. 107 c.p.c., configurandosi l'ipotesi di comunanza di causa tra responsabile ed assicuratore (Cass., 12-5-2006, n. 11039; Cass., 25/7/2000, n. 9744). Nella diversa ipotesi invece in cui il danneggiato, ai sensi della L. 24 dicembre 1969, n. 990, art. 18, abbia proposto domanda soltanto nei confronti dell'assicuratore provvedendo tuttavia a citare in giudizio anche il responsabile del danno, il giudice, se accerti il difetto di legitimatio ad causam dell'assicuratore stesso, non deve ordinare l'integrazione del contraddittorio nei confronti dell'impresa eventualmente legittimata passivamente, ma deve rigettare la domanda (Cass., 27 ottobre 1998, n. 10694). In applicazione dei principi sopra enunciati, questa Corte ha ritenuto "responsabile del danno" a norma della L. 24 dicembre 1969, n. 990, art. 23, e litisconsorte necessario nel giudizio promosso dal danneggiato contro l'assicuratore con azione diretta, soltanto il proprietario del veicolo assicurato, non anche il conducente, la cui partecipazione al giudizio persegue solo fini di natura probatoria estranei all'istituto del litisconsorzio necessario. (Cass., sez. un. 11-7-1984, n. 4055; Cass., 8-2-2006, n. 2665; Cass., 23-2-2000, n. 2047; Cass., 25-9-1998, n. 9592; Cass., 28-5-1985, n. 3222)"

Ciò premesso alla luce dei principi generali e della giurisprudenza formatasi vigente la L. 990 occorre verificare se la fattispecie del 149 CPA sia assimilabile al 144 ove al numero 3 permane la espressa previsione del litisconsorzio necessario.

Innanzitutto si osserva che manca una norma che giustificerebbe tale iniziativa e non pare convincente la tesi di chi ritiene che la norma di riferimento sia il 144 poiché la ratio del litisconsorzio non appare applicabile nelle ipotesi di risarcimento diretto dal momento che il litisconsorzio da sempre ha la funzione di garantire l'assicuratore ai fini dell'esperimento di eventuali rivalse.

E, infatti, la rivalsa del secondo comma del 144 CDA avendo natura contrattuale non può essere certo svolta dall'assicuratore del danneggiato nei confronti del danneggiante. Inoltre le pretese esigenze di semplificazione sarebbero frustrate dall'ovvia possibilità per il danneggiante evocato in giudizio (come litisconsorte e magari anche come coobbligato solidale ex 2043 e 2054 C.C.), di chiamare la propria compagnia in garanzia e magari di svolgere in via riconvenzionale l'azione diretta nei confronti della stessa.

Quanto all'ipotesi di ordinare anche l'integrazione del contraddittorio col responsabile in concreto, giacché questi potrebbe non essere identificabile, per tale ipotesi va escluso un litisconsorzio necessario ferma la irragionevolezza di una norma che prevedesse obblighi di integrazione nei confronti di un soggetto, il conducente, nei confronti del quale non vige alcun sistema di pubblicità legale come avviene invece per i proprietari degli autoveicoli.

Inoltre nel caso del 149 la previsione del litisconsorzio è assente, anzi la norma recita che il danneggiato *“può proporre l'azione diretta di cui al 145 II comma nei soli confronti della propria impresa di assicurazione”*.

In realtà le sporadiche ordinanze che hanno imposto l'integrazione del contraddittorio, appaiono più frutto di tutela di esigenze probatorie che altro e possono anche essere lette come ordinanze ex 107 nei confronti di parti cui si ritenga sussistere una comunanza di causa. Al più, sulla scorta delle indicazioni della sentenza della Corte costituzionale 180/2009 il litisconsorzio è facoltativo e si instaura *secundum eventum litis* vale a dire per l'ipotesi in cui l'attore necessita di provare la responsabilità del civile responsabile ma non già per

In conclusione appare evidente come non vi possa affatto essere sovrapposizione piena delle due azioni ex 144 e 149 uc e pertanto non si può sostenere che l'azione diretta nei confronti di una compagnia possa di fatto essere sostitutiva della tradizionale azione, dal momento che la procedura ex 149 presenta una ampia serie di esclusioni ed eccezioni.

4.1 Tribunale di Torino, sez. III civile, sentenza 57/2013. Non c'è litisconsorzio nel 149 CAP.

Sul litisconsorzio nel 149 si è pronunciato il Tribunale di Torino riformando in grado di appello una sentenza resa in un giudizio dove non era stato dato seguito all'ordine del di integrazione del contraddittorio e ne era – quindi – seguita una dichiarazione di estinzione del giudizio.

Così la motivazione del giudice di appello.

*“L'appello è altresì fondato ed accoglibile nei termini e per le ragioni qui di seguito esposti. Ai sensi del testuale disposto dell'art. 149 del D.lgs. n. 209 del 2005, nel caso di procedura di risarcimento diretto il danneggiato deve rivolgere la richiesta di risarcimento *“all'impresa di assicurazione che ha stipulato il contratto relativo al veicolo utilizzato”* (co. 1) e *“In caso di comunicazione dei motivi che impediscono il risarcimento diretto ovvero nel caso di mancata comunicazione di offerta o di diniego di offerta entro i termini previsti dall'art. 148 o di mancato accordo, il danneggiato può proporre l'azione diretta di cui all'art. 145, comma 2, nei soli confronti della propria impresa di assicurazione...”* (co. 6)”*.

La necessità di evocare in giudizio il responsabile del danno è prevista dall'art. 144 del D.lgs. n. 209/2005, al terzo comma, ma solo per il caso di azione diretta nei confronti *“dell'impresa di assicurazione del responsabile civile”*. Con la conseguenza che il responsabile del danno non è liticonsorte necessario nel caso di azione ex art. 149 D.lgs. 209/2005.

Tale interpretazione, peraltro basata sul chiaro tenore letterale delle norme richiamate, trova conferma nella motivazione della sentenza n. 180/2009 della Corte Costituzionale, laddove, con riferimento all'espressione *“il danneggiato può proporre l'azione diretta di cui all'art. 145, comma 2, nei soli confronti della propria impresa di assicurazione”*, si osserva che *“l'oggetto della perifrasi non è tanto il rapporto, che con riguardo alla proposizione di un'azione, il legislatore vuole instaurare a favore di un soggetto, quanto l'azione stessa, che è individuata nei confronti (e nei soli confronti) di un determinato soggetto, che è l'assicuratore del danneggiato”*.

In assenza di litisconsorzio necessario, l'evento estintivo che riguardi la posizione di uno solo dei convenuti, opera limitatamente al rapporto processuale ad esso afferente (cfr. Cass. n. 4412/2004; il medesimo principio è sotteso alle massime di Cass. n. 16018/2010 - *“In tema di litisconsorzio facoltativo, ove all'interruzione del processo per morte di uno dei creditori o condebitori non segua l'atto di riassunzione effettuato nel termine previsto nei confronti dei suoi eredi, il processo prosegue solo quanto ai rapporti processuali relativi alle parti regolarmente citate e si estingue, invece, limitatamente alla parte deceduta, in applicazione del principio di cui all'art. 1306 cod. civ., per cui, anche in caso di rapporto plurisoggettivo solidale, sono possibili le azioni di un solo contitolare verso un solo contitolare....”*- e di Cass. n. 26888/2008, emessa in fattispecie analoga).

Nel caso di specie, pertanto, l'evento estintivo conseguente alla mancata rinnovazione della citazione del convenuto F. A. -basato sul combinato disposto degli artt. 291, comma 3 e 307, comma 3 c.p.c.- avrebbe dovuto essere dichiarato solo in relazione al rapporto processuale tra il suddetto e l'attrice Carrozzeria R. C. e non al rapporto processuale, regolarmente costituitosi e dichiaratamente fondato sull'art. 149 D.lgs. n. 209/2005, tra quest'ultima e la Direct Line Insurance S.p.A..

L'ordinanza impugnata deve - pertanto - essere riformata nella parte in cui ha dichiarato l'estinzione *in toto* del giudizio, così omettendo di pronunciarsi nel merito delle pretese avanzate ex art. 149 D.lgs. n. 209/2005 da Carrozzeria R. C., quale cessionaria del credito di T. S.r.l., nei confronti della compagnia assicurativa della cedente, Direct Line Insurance S.p.A., regolarmente evocata in giudizio e regolarmente costituitasi.

L'accertata illegittimità della pronuncia di estinzione travolge anche la statuizione di condanna alle spese.”

Parte terza. Questioni di merito ricorrenti.

1. Il danno non patrimoniale di tipo biologico e di tipo morale nelle micropermanenti ex 139 CAP.

A seguito delle SS.UU. 26972/2008 e segg. la riclassificazione dottrinarica secondo la quale sotto il *nomen iuris* di danno biologico ora rientra anche il pregiudizio di tipo

morale prima ontologicamente ritenuto differente, ha comportato la pratica conseguenza che nei i giudizi di rc auto auto ai danneggiati che richiedono il risarcimento del danno “non patrimoniale” i convenuti offrono una liquidazione sui valori tabellari del 139.

In altre parole ove prima veniva liquidato 1.000 per biologico e 300 per morale, ora la interpretazione delle SSUU fa sostenere l’equità di una liquidazione di 1.000, sul presupposto dell’assorbimento del morale nel biologico.

Da parte di alcuni si sostiene in particolare che i valori patrimoniali sulla base dei quali veniva liquidato il danno biologico “puro” sono comunque sufficienti anche per liquidare quel danno morale che prima veniva “aggiunto” ai valori pecuniari del biologico.

Sul punto la giurisprudenza in questi anni è stata molto ampia.

Va premesso che l’intero impianto della liquidazione del danno alla persona è sub iudice da parte della **Corte costituzionale** che deve valutare, in tema di micropermanenti tre questioni pendenti.

La prima è quella sollevata dal **GdP di Torino** (Ordinanza 95/2012) seguita poi dal **Tribunale di Brindisi sez. distaccata di Ostuni** (ordinanza 3 aprile 2012), e da quello di **Tivoli** (21 marzo 2012), Tribunale che ha pure operato un rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia.

Anche il **Tribunale di Torino, sez. IV civile, ha sospeso un giudizio** nr. 8182/2010 ove era stata sollevata **analoga questione** in attesa della decisione della Corte che dovrà valutare sostanzialmente se sia conforme ad equità la liquidazione del danno non patrimoniale secondo il disposto dell’art. 139 CAP che esprime – notoriamente – valori pecuniari inferiori rispetto ai parametri del Tribunale di Milano.

Tali parametri in seguito a **Cass. n. 12408/11 e 14402/11** sono stati ritenuti idonei in via generale ad esprimere il livello della equità per procedere alla liquidazione di ogni illecito extracontrattuale ad eccezione dei danni da circolazione stradale che, in forza del dato normativo del 139 oggetto di scrutinio di costituzionalità, incontrano una soglia limite che è stata ritenuta operare anche in relazione alla liquidazione del danno morale.

La Corte d’Appello di Torino, sez. III civ., con la nota sentenza 5 ottobre 2009 n. 1315⁹, si era pronunciata incidentalmente sulla questione rilevando che l’art. 139 CPA, se interpretato come limite al Giudice nella liquidazione del danno non patrimoniale, diverrebbe norma sospetta di illegittimità costituzionale.

1.1 Morale e micropermanenti ex 139 CAP: Cass. 20292/12.

Con tali premesse vanno segnalate **tre recenti pronunce del Tribunale di Torino tutte nel senso della non continenza del morale nei valori del 139 CAP.**

1.2 Tribunale di Torino, sez. IV civile, sentenza 153 del 10/01/2013: non continenza del morale nei valori del 139 CAP.

⁹ Per il Collegio (cfr. § 3.3 e segg.).

“da più parti ci si è interrogati, tenuto conto della valenza costituzionale del risarcimento del danno alla persona, alla luce del secondo comma dell’art. 3 della Costituzione e del principio della necessaria integralità del risarcimento, circa il rischio di illegittimità costituzionale della introduzione di limitazioni massimo di risarcimento del danno alla persona, che non appaiano ragionevolmente giustificate da un interesse pubblico di rilievo costituzionale ...è in tale scenario che matura il sospetto di incostituzionalità delle norme di cui agli artt. 138 e 139 Codice delle assicurazioni ove le stesse fossero reinterpretate alla luce del “nuovo” art. 2059 c.c., così come ri-concepito dalle Sezioni Unite”.

Decidendo una questione in tema di responsabilità sanitaria, il Tribunale si trova ad adottare per la liquidazione del danno, l'art.139 a ciò vincolato dal Decreto Balduzzi.

Nell'operare la liquidazione del danno il Tribunale dichiara espressamente di condividere *"...quell'orientamento giurisprudenziale di merito circa l'autonoma risarcibilità del danno morale anche in caso di c.d. lesioni micropermanenti, come voce del danno biologico ma da questo differente e liquidabile oltre il danno previsto tabellarmente, indirizzo che si conforma ad una interpretazione costituzionalmente orientata volta alla protezione di interessi di ampia di ampia tutela costituzionale e al sopra richiamato principio di liquidazione totale del danno..."*.

Il Tribunale, fermo il principio dell'integrale risarcimento del danno, provvedendo alla liquidazione del danno come previsto dal decreto Balduzzi utilizza i parametri del 139 cod. ass. solo come dato di partenza chiarendo che il risarcimento va riconosciuto

"...anche al di là della mera quantificazione tabellare operata ex lege, valorizzandone appunto tutte le componenti rispetto alle conseguenze, in termini di sofferenza e disagio esistenziale, laddove provate ed accertate in causa o comunque presumibili rispetto alle risultanze processuali acquisite...".

1.3 Tribunale di Torino, sez. III civile, sentenza 1717/2013: morale e 139 CAP.

In grado di appello il Tribunale riforma una sentenza di primo grado che aveva deciso solo in rito un giudizio e, nel merito, costituito dalla richiesta anche del ristoro del pregiudizio di tipo morale chiarisce che

"La domanda proposta dalla S., così come la medesima ha ampiamente precisato sin dal primo grado del giudizio, è rivolta ad ottenere il danno patrimoniale e non patrimoniale e, in particolare, il danno conseguente alle c.d. sofferenze morali, oltre al danno che essa assume di aver subito e relativo al rimborso della spesa sostenuta per la consulenza medico-legale del dottor Z., ed altresì alle spese legali stragiudiziali.

...Rimane ancora da valutare la richiesta concernente la componente biologica del danno non patrimoniale, indicata da parte appellante nelle sofferenze morali patite a seguito delle lesioni riportate. In ordine a ciò si ritiene che si debba tener conto, certamente, di quanto affermato dalle sentenze della Suprema Corte SS.UU.n. 26972/08 e n. 26973/08, nonché, poi, in ogni caso, di quanto è stato indicato sul punto in esame nell'ordinanza pronunciata dalla Corte di Cassazione il 17 settembre 2010 n. 19.816, sez. III, che qui si intende richiamata integralmente ed in base alla quale, in particolare- con riferimento ad un sinistro stradale a seguito del quale erano derivate lesioni personali- è stato affermato che: "Il diritto al risarcimento dei danni non patrimoniali deriva da una norma del codice civile (articolo 2059 c.c.) che la legge n. 57 del 2001 non ha certo abrogato. L'articolo 5 della suddetta legge si è limitato a dettare i criteri di liquidazione del danno biologico -cioè di quell'aspetto del danno non patrimoniale che afferisce alla integrità fisica- senza per questo escludere che, nella complessiva valutazione equitativa circa l'entità della somma spettante il risarcimento, il giudice debba tener conto anche delle sofferenze morali subite dal danneggiato.

Le sentenze della Corte di Cassazione a S.U. n. 26.972 e 26.973/2008... confermano tale principio, disponendo che non è ammessa la creazione di diverse tipologie autonome e a se stanti di danno non patrimoniale (ed in particolare di quella del danno c.d. esistenziale) per attribuire una specifica somma in risarcimento di ognuna; ma che il giudice deve comunque tenere conto- nel liquidare l'unica somma spettante a riparazione-di tutti gli aspetti che il danno non patrimoniale assume nel caso concreto (danno alla vita, alla salute, ai rapporti affettivi familiari, sofferenze psichiche, ecc.); la sentenza impugnata ha commisurato la liquidazione esclusivamente al c.d. danno biologico, escludendo espressamente la risarcibilità delle sofferenze morali conseguenti

alle lesioni fisiche, sulla base dell' errata interpretazione delle norme richiamate dal ricorrente e deve essere per questo cassata." (Vedi così ordinanza Cass. N. 19.816/2010 citata.).

Sempre sulla scia di quanto già richiamato, si condivide, altresì l'orientamento della Cassazione di cui alla sentenza 20.292 del 20/11/2012, riportato dalla parte appellante (vedi pagina 10 comparsa conclusionale): **alla luce, pertanto, dell' evoluzione giurisprudenziale sul punto, (o di una migliore interpretazione delle decisioni della Suprema Corte SS.UU. del 2008) si deve, così , ritenere che anche nel caso in esame sussista la possibilità di pervenire alla liquidazione del danno con riferimento alle sofferenze ed ai patimenti subiti dalla S."**

In ordine, poi, alla quantificazione in esame, si rileva che proprio dalla documentazione prodotta da parte attrice/appellante si evince il patimento da essa subito e il grado di sofferenza sopportato per l'evento in questione , di cui sono anche indici sia l'assunzione da parte della S. di antidolorifici, sia la presenza di "algie, come correttamente indicato dalla appellante stessa. Alla luce, pertanto, del complesso delle riflessioni sopra riportate si ritiene equo riconoscere in favore della S., ex art. 149 C.d.A, e tenuto conto che si è in presenza di micropermanenti, un aumento di euro 1000,00 del danno biologico liquidato..."

1.4 Tribunale di Torino, sez. III civile, sentenza 1371/2013: morale e 139 CAP.

"Resta ancora da valutare l'accoglimento della domanda di liquidazione del "pregiudizio morale" che parte appellante ha ritenuto di aver dimostrato come liquidabile ed esistente ,in aggiunta ai valori di legge afferenti al solo danno biologico (...).

Sul punto si osserva che, al di là di tutte le disquisizioni effettuate nel corso del giudizio in ordine alle conseguenze ed all'interpretazione da dare alle sentenze della Suprema Corte SS.UU.n. 26972/08 e n. 26973/08, nonché alla giurisprudenza che si è formata successivamente, si osserva che appare condivisibile, in particolare, quanto affermato nell'ordinanza- citata dall'appellante- della Corte di Cassazione del 17 settembre 2010 n. 19.816, sez. III, che qui si intende richiamata integralmente ,e nella quale - con riferimento ad un sinistro stradale a seguito del quale erano derivate lesioni personali- viene affermato che: "Il diritto al risarcimento dei danni non patrimoniali deriva da una norma del codice civile (articolo 2059 c.c.) che la legge n. 57 del 2001 non ha certo abrogato.

L'articolo 5 della suddetta legge si è limitato a dettare i criteri di liquidazione del danno biologico -cioè di quell'aspetto del danno non patrimoniale che afferisce alla integrità fisica- senza per questo escludere che, nella complessiva valutazione equitativa circa l'entità della somma spettante il risarcimento, il giudice debba tener conto anche delle sofferenze morali subite dal danneggiato.

Le sentenze della Corte di Cassazione a S.U. n. 26.972 e 26.973/2008... confermano tale principio, disponendo che non è ammessa la creazione di diverse tipologie autonome e a sè stanti di danno non patrimoniale (ed in particolare quella del danno c.d. esistenziale) per attribuire una specifica somma in risarcimento di ognuna; ma che il giudice deve comunque tenere conto- nel liquidare l'unica somma spettante riparazione-di tutti gli aspetti che il danno non patrimoniale assume nel caso concreto (danno alla vita, alla salute, ai rapporti affettivi familiari, sofferenze psichiche,ecc.); la sentenza impugnata ha commisurato la liquidazione esclusivamente al c.d. danno biologico, escludendo espressamente la risarcibilità delle sofferenze morali conseguenti alle lesioni fisiche, sulla base dell' errata interpretazione delle norme richiamate dal ricorrente e deve essere per questo cassata." (Vedi così ordinanza Cass. N. 19.816/2010 richiamata).

Alla luce, pertanto, di tale indicazione, si deve pertanto ritenere che, in effetti, anche nel caso in esame sussista la possibilità di risarcire le sofferenze morali conseguenti alle lesioni fisiche; a fronte di ciò si ritiene, poi, equo riconoscere in favore della Cogato – anche tenendo conto di quanto è complessivamente emerso dall’esperita C.T.U. e, in particolare, della persistenza di dolore a distanza di due anni dall’evento- un aumento di Euro 400,00 del danno biologico liquidato, ex art. 139 C.d.A. : pertanto, tale importo viene aggiunto alla cifra di Euro 2.119,06; in definitiva, l’ammontare in questione diviene pari a totali Euro 2.519,06.”

Numericamente superiori sono le decisioni dello stesso Tribunale torinese così come di altri organi giurisdizionali, che, viceversa, riaffermano la lettura dell’articolato normativo post sentenze di San Martino 2008 più tradizionale, escludendo qualunque liquidazione extratabellare. Che – ictu oculi – è proprio quanto ha portato ad ipotizzarne la incostituzionalità.

2. La l. 27. 2012, art. 32 n. 3 ter e 3 quater.

Come noto con la [Legge 24 marzo 2012, n. 27](#) in sede di conversione del [D.L. 1 del 24 gennaio 2012](#) sono state apportate due aggiunte alla normativa vigente in tema di danno alla persona, che peraltro nel suo impianto generale non è stata modificata. In particolare nel testo pubblicato in Gazzetta Ufficiale (*GU n. 71 del 24-3-2012 - suppl. Ordinario n. 53*) si legge che all’art. 32 del decreto legge dopo il comma tre sono stati aggiunti i seguenti periodi di testo identificati come 3 ter e 3 quater:

3-ter. *“Al comma 2 dell’articolo 139 del codice delle assicurazioni private di cui al decreto legislativo 7 settembre 2005, n. 209, e’ aggiunto, in fine, il seguente periodo: “In ogni caso, le lesioni di lieve entità, che non siano suscettibili di accertamento clinico strumentale obiettivo, non potranno dar luogo a risarcimento per danno biologico permanente”;*

3-quater. *“Il danno alla persona per lesioni di lieve entità di cui all’articolo 139 del decreto legislativo 7 settembre 2005, n. 209, e’ risarcito solo a seguito di riscontro medico legale da cui risulti visivamente o strumentalmente accertata l’esistenza della lesione.”*

L’analisi del testo consente di verificare che la norma del numero 3 ter non ha modificato l’art. 139 nella sua portata generale descrittiva e precettiva e non ha modificato neanche la definizione di danno biologico di cui al numero 2 del 139.

Di seguito il testo del 139 del Codice delle Assicurazioni come risulta dopo l’aggiunta del 3-ter

Art. 139. (Danno biologico per lesioni di lieve entità)

1. Il risarcimento del danno biologico per lesioni di lieve entità, derivanti da sinistri conseguenti alla circolazione dei veicoli a motore e dei natanti, è effettuato secondo i criteri e le misure seguenti:

a) a titolo di danno biologico permanente, è liquidato per i postumi da lesioni pari o inferiori al nove per cento un importo crescente in misura più che proporzionale in relazione ad ogni punto percentuale di invalidità; tale importo è calcolato in base all’applicazione a ciascun punto percentuale di invalidità del relativo coefficiente secondo la correlazione esposta nel comma 6. L’importo così determinato si riduce con il crescere dell’età del soggetto in ragione dello zero virgola cinque per cento per ogni anno di età a partire dall’undicesimo anno di età. Il valore del primo punto è pari ad euro seicentosestantaquattro virgola settantotto;

b) a titolo di danno biologico temporaneo, è liquidato un importo di euro trentanove virgola trentasette per ogni giorno di inabilità assoluta; in caso di inabilità temporanea inferiore al cento per cento, la liquidazione avviene in misura corrispondente alla percentuale di inabilità riconosciuta per ciascun giorno.

2. Agli effetti di cui al comma 1 per danno biologico si intende la lesione temporanea o permanente all'integrità psico-fisica della persona suscettibile di accertamento medico-legale che esplica un'incidenza negativa sulle attività quotidiane e sugli aspetti dinamico-relazionali della vita del danneggiato, indipendentemente da eventuali ripercussioni sulla sua capacità di produrre reddito.

In ogni caso, le lesioni di lieve entità, che non siano suscettibili di accertamento clinico strumentale obiettivo, non potranno dar luogo a risarcimento per danno biologico permanente.

3. L'ammontare del danno biologico liquidato ai sensi del comma 1 può essere aumentato dal giudice in misura non superiore ad un quinto, con equo e motivato apprezzamento delle condizioni soggettive del danneggiato.

4. Omissis...

Le norme introdotte con la legge 27/2012 sono state annunciate come interventi volti a "non pagare più i colpi di frusta", al dichiarato scopo di consentire alle imprese assicurative "risparmi" finalizzati alla "riduzione dei premi", a beneficio della collettività.

Non è in contestazione che la definizione di danno biologico del primo comma del 139 CAP non sia stata modificata e tale danno rimanga perciò definito come la "lesione temporanea o permanente all'integrità psico-fisica della persona suscettibile di accertamento medico-legale che esplica un'incidenza negativa sulle attività quotidiane e sugli aspetti dinamico-relazionali della vita del danneggiato, indipendentemente da eventuali ripercussioni sulla sua capacità di produrre reddito".

Si tratta di una definizione che ha avuto peraltro capacità espansiva ben oltre il settore della responsabilità civile automobilistica ed è stato definitivamente consacrato dalla Cassazione a Sezioni Unite nelle note sentenze di S. Martino. Poiché dunque non è mutata la definizione di danno biologico **si pone il problema, per il medico legale, di come accertare la eventuale esistenza di un danno permanente e/o temporaneo quale esito di una lesione alla integrità psicofisica di un soggetto.**

Anche perchè non è stata introdotta nessuna norma tale da costringere la medicina legale ad utilizzare criteriologie difformi rispetto a quelle validate dalla comunità scientifica che, dunque, per lo più procede con gli usuali criteri valutativi: non essendo peraltro mutati i baremes ministeriali del DPR 2003 che prevedono una valutazione del $\leq 2\%$ per i postumi di distrazione del rachide di lieve entità qualora *non strumentalmente* accertabili.

La norma del 3 ter non pare dunque indirizzata al medico, che continua a valutare il danno secondo le disposizioni della prima parte del 139, e che al più potrà concludere nell'ipotesi di postumi soggettivi valutabili ex dpr 2003 richiamando la valutazione prevista ($\leq 2\%$) ed eventualmente chiarendo se tale valutazione sia suscettibile di "accertamento clinico strumentale obiettivo".

La presa di posizione in parola sembra, peraltro, in contraddizione con l'art. 3-**quater**, che demanda il risarcimento del "danno alla persona per lesioni di lieve entità di cui all'articolo 139 del [decreto legislativo 7 settembre 2005, n. 209](#)" al "riscontro medico legale da cui risulti visivamente o strumentalmente accertata l'esistenza della lesione".

E qui la norma non pare potersi davvero interpretare diversamente: il riscontro medico legale è atto proprio dello specialista che visivamente, cioè a seguito di indagine obiettiva ed in osservanza alla criteriologia causale, accerta la eventuale presenza di un danno biologico inteso secondo la immutata definizione del numero 2 del 139 CAP, come "la lesione temporanea o permanente all'integrità psico-fisica della persona suscettibile di accertamento medico-legale che esplica un'incidenza negativa sulle attività quotidiane e sugli aspetti dinamico-relazionali della vita del danneggiato, indipendentemente da eventuali ripercussioni sulla sua capacità di produrre reddito".

2.1 La prima giurisprudenza sugli artt. 32 ter e 32 quater l. 27/12.

Fra la più tempestiva giurisprudenza di prossimità una certa eco hanno avuto **GdP di Galatina, GdP di Desio, GdP di Padova nonché Tribunale di Caltagirone, in senso restrittivo.**

Il GdP di Torino e nuovamente quello di Padova sul fronte opposto.

Nella sentenza **225/2012 il Giudice di Pace di Galatina** così motiva:

“Nel quantum il danno riportato da omissis alal propria persona va determinato , secondo Ctu che si divide sotto ogni aspetto, nella seguente misura: € 250 per gg 5 di ITT, € 500 per gg 20 di ITP al 50%, € 125 per 10 gg di ITP al 25%, € 140 per spese mediche ritenute congrue. In totale € 1015 oltre interessi legali e rivalutazione monetaria dal giorno del sinistro ma escludendo il danno da IP come determinato dal CTU nella misura dell'!% in forza di quanto previsto dall'art.139 del codice delle assicurazioni come modificato dall'art.32 della legge 27/2012.”

La sentenza n. 376/2012 del Giudice di Pace di Desio, resa in data 21 aprile 2012, depositata in Cancelleria in data 28 maggio 2012, a fronte delle seguenti conclusioni della Ctu

“Esaminati i documenti sanitari in atti, sottoposto il sig. A. Mohamed a controllo clinico obiettivo, la sottoscritta CTU elabora per il sig. Giudice le seguenti considerazioni medico legali in ordine ai quesiti che le sono stati posti. Nel sinistro per il quale è causa il sig. A. ebbe a riportare, con dinamica lesiva compatibile con quanto risulta dal narrato e dagli atti di causa, una distorsione cervicale ... Ciò precisato è possibile affermare che le lesioni si sono rese responsabili della seguente compromissione temporanea della capacità ad attendere agli atti quotidiani di vita: in misura parziale al 75% per giorni 10, in misura parziale al 50% per giorni 15, in misura parziale al 25% per giorni 15. Alle stesse lesioni residua un assai modesto quadro algico disfunzionale ... tale quadro, da ritenersi ormai permanente, sostiene un danno biologico valutabile, con riferimento alla tabella cosiddetta delle micropermanenti r.c.a. di cui alla legge 5 marzo 2001 n. 57, nella misura del 2%. Per quanto attiene alle spese mediche e di cura sostenute a causa dell'evento, queste si ritengono congrue e risarcibili per complessivi € 82,20.”

“Esaminati i documenti sanitari in atti, sottoposto il Sig. U. Said a controllo clinico obiettivo, la sottoscritta CTU elabora per il sig. Giudice le seguenti considerazioni medico legali in ordine ai quesiti che le sono stati posti. Nel sinistro per il quale è causa il sig. U. Said ebbe a riportare, con dinamica lesiva compatibile con con quanto risulta dal narrato e dagli atti di causa, una valida distorsione cervicale. ... Ciò precisato è possibile affermare che la distorsione cervicale si è resa responsabile della seguente compromissione temporanea della capacità ad attendere agli atti quotidiani di vita: in misura parziale al 75% per giorni 10, in misura parziale al 50% per giorni 20, in misura parziale al 25% per giorni 20. Alle stesse lesioni residua un quadro algico e sfumatamente disfunzionale valutabile, con riferimento alla tabella cosiddetta delle micropermanenti r.c.a. di cui alla legge 5 marzo 2001 n. 57, nella misura dell' 1,5%.

così decide:

“...dalla CTU medico legale redatta dalla dott.ssa S sono risultati riconoscibili in capo ai due attori, lesioni di lievissima entità e postumi permanenti dell'1,5% per il

sig. U. Said e del 2% in capo al sig. A. Mohamad. Peraltro il Legislatore, modificando recentemente l'art. 139 C.d.A. (legge 24.3.2012 n. 27) ha inteso regolamentare la materia più rigorosamente prevedendo che “in caso di lesioni di lieve entità, che non siano suscettibili di accertamento clinico strumentale obiettivo, non potranno dar luogo a risarcimento per danno biologico permanente”. Per entrambi gli attori non risultano prodotti accertamenti obiettivi, come evidenziato nella relazione redatta dal CTU d'ufficio, la quale, per U. Said ha evidenziato che lo stesso era stato sottoposto ad un unico accertamento, peraltro il giorno successivo al fatto, ma che agli atti non risulta allegata alcuna documentazione. Anche per l'attore A. permangono forti dubbi, pur avendo lo stesso presentato accertamenti clinici, quale esame rx, ma anche questi eseguiti il giorno successivo al fatto. In questo caso, il CTU ha fatto presente che le problematiche lamentate dall'attore sono risultate legate a patologie preesistenti, come compiutamente indicato a pag. 3 dell'elaborato peritale. Alla luce delle considerazioni sopra esposte, non avendo parte attrice assolto all'onere della prova su di sé gravante, la sua domanda deve essere respinta. Le spese del procedimento, comprese quelle della CTU medico legale restano a carico della parte attrice e si liquidano in dispositivo

Il Giudice di Pace di Torino, sentenza 28 novembre 2012 n. 8892.

Di segno opposto e maggiormente approfondita è l'analisi del GdP subalpino:

“Infatti, l'articolo 32 del d.l. 24/1/2012 n. 1 (convertito con modificazioni dalla legge 24/3/2012 n. 27 Disposizioni urgenti per la concorrenza, lo sviluppo delle infrastrutture e la competitività) al comma 3 ter ha modificato il comma 2 dell'articolo 139 del d.lgs. n. 209/2005 aggiungendovi il seguente periodo: “ In ogni caso, le lesioni di lieve entità, che non siano suscettibili di accertamento clinico strumentale obiettivo, non potranno dar luogo a risarcimento per danno biologico permanente “ ed al comma 3 quater stabilisce invece che “ Il danno alla persona per lesioni di lieve entità di cui all'articolo 139 del decreto legislativo 7 settembre 2006 n. 209 è risarcito solo a seguito di riscontro medico legale da cui risulti visivamente o strumentalmente accertata l'esistenza della lesione “.

Anzitutto si deve prendere atto che la definizione di danno biologico contenuta nello stesso articolo 139 faceva e fa riferimento alla lesione suscettibile di accertamento medico legale, con definizione che ricalca quella del comma 3 dell'art 5 della legge n. 57/2001 che viene poi richiamata nel d.m. 3/7/2003 (Tabella delle menomazioni alla integrità psicofisica comprese tra 1 e 9 punti di invalidità).

Non si dimentichi che suscettibile di accertamento medico legale significa, di fatto, che il danno biologico per poter essere risarcito deve essere obbiettivamente sussistente e la sua esistenza deve potersi rilevare non sulla base di intuizioni o suggestioni, ma, ovviamente, sulla base di una corretta criteriologia medico legale.

Ed allora anche prima del d.l. n. 1/2012 il danno biologico era risarcibile solo a condizione che fosse riscontrabile una obbiettività medico legale, posto che per la medicina legale non è certo concepibile l'esistenza di danni presunti od ipotetici. Le nuove norme non modificano dunque la precedente definizione di danno biologico ma, caso mai, ribadiscono la necessità di accertamenti obbiettivi effettuati visivamente o strumentalmente secondo i dettami della scienza medica, come da più parti rilevato in dottrina in svariate occasioni, il che non comporta necessariamente l'adozione di una diversa e nuova criteriologia medica, tenuto conto che anche prima le valutazioni corrette delle lesioni alla persona dovevano essere conformi a criteri rigorosi ed obbiettivi.

In sostanza, il richiamo al riscontro medico legale non fa altro che ribadire il modo di individuazione del danno biologico che fa comunque riferimento all'accertamento medico legale che viene pur sempre effettuato dal medico visivamente o strumentalmente secondo le nozioni di comune esperienza del professionista da sempre adottate.

Tanto evidenzia anche come non si possano modificare i quesiti sinora posti in sede istruttoria ai CTU visto che si finirebbe per influire in modo atecnico su degli accertamenti che essi devono effettuare in base a tecniche di consolidata esperienza medica che non possono certo venir modificate in sede legislativa con semplici specificazioni della definizione del danno biologico già esistente nel compendio legislativo”.

Il Giudice di Pace di Padova, 22 novembre 2012, n. 1443.

Nel medesimo senso la sentenza del GdP patavino nella quale riecheggiano le tesi della scuola medico legale del triveneto.

“ Non sussiste contestazione in ordine all’an del sinistro di cui è causa; pertanto l'accertamento giudiziale deve avere ad oggetto la sola quantificazione del danno patito dalla attrice. La danneggiata, nel sinistro de quo , aveva riportato un trauma discorsivo della spalla destra. La Ctu espletata ... ha accertato in capo alla attrice un danno biologico da invalidità permanente in misura pari all'uno percentile.

Parte convenuta costituita invoca la applicazione della novella dell'art.139 del decreto legge n.1/12 convertito nella legge n.27/12. Ricordiamo come nella fattispecie a giudizio il Ctu abbia accertato la sussistenza di un danno biologico da invalidità permanente, ancorché di modesta entità.

Ci si deve quindi interrogare su quale sia la reale portata della richiamata disposizione. In vero, essa non può essere intesa nel senso di escludere il diritto al risarcimento del danno biologico permanente, qualora la lesione non sia stata accertata in sede di esame strumentale, ma risulti comunque comprovata ad accertamento medico legale.

Seguendo tale interpretazione, infatti, si giungerebbe ad escludere la risarcibilità di danni alla salute effettivamente provati, solo ed esclusivamente in base alla modalità dell'accertamento, con evidente violazione dell'articolo 3 Cost. (per discriminazioni tra situazioni giuridiche soggettive analoghe), dell'articolo 32 Cost. (per violazione discriminatoria del diritto alla salute) e dell'articolo 24 Cost. (per violazione della possibilità di tutela di situazioni giuridiche soggettive rilevanti ed accertate).

Preclusa pertanto la via di concepire la disposizione come barriera "franchigia" diretta a discriminare il danno alla salute in base alle nere modalità di accertamento, non rimane che coordinare la norma con la disposizione dell'articolo 3 quater introdotta contestualmente dalla stessa legge n. 27 / 2012, che prevede la possibilità di accertamento della lesione alla salute mediante accertamento clinico in sede di visita medico legale.

Nell'apparente contraddizione fra le due disposizioni, deve ritenersi prevalente la norma dell'articolo 3 quater, che definisce l'accertamento del danno biologico complessivamente considerato e che prevede appunto che tale voce di danno venga accertata in via strumentale ovvero, in via alternativa ma parimenti valida, "visivamente", con ciò intendendosi, secondo la più valida interpretazione, l'accertamento effettuato in sede di visita medico legale.

Pertanto deve ritenersi che il danno da invalidità permanente possa essere

validamente accertato riconosciuto anche mediante accertamento medico legale, senza necessità di alcuno specifico esame strumentale, come del resto avvenuto nel caso di specie ad opera del Ctu nominato.

Il significato precettivo della disposizione va quindi rettamente inteso nel senso di un richiamo al medico legale è finalizzato ad evitare riconoscimenti "a stralcio", non adeguatamente valutati e confortati da verifica strumentale o comunque obiettiva in sede di accertamento medico legale. Del resto, nemmeno l'interpretazione letterale della disposizione consentirebbe di ritenere che l'assenza di un accertamento strumentale comporti di per sé automatica esclusione del danno da invalidità permanente.

Il tenore dell'articolo 3 della legge numero 27/2012 infatti non statuisce affatto ciò, richiedendo solo che le lesioni di lieve entità siano "suscettibili" di accertamento clinico strumentale obiettivo, ovvero, secondo l'unico significato palese del termine in lingua italiana corrente, potenzialmente idonee ad essere rilevate mediante tale modalità di accertamento.

Di conseguenza, l'eventuale effettiva assenza dell'esame strumentale non sarebbe comunque motivo di esclusione della risarcibilità del danno in base alla norma citata, qualora la possibilità di rilevazione della lesione mediante accertamento strumentale non venga, anche solo astrattamente, positivamente esclusa.

Per tali ragioni, va negato che l'applicazione della disposizione citata comporti nel caso di specie l'esclusione del riconoscimento del danno biologico da invalidità permanente."

Giudice di Pace di Padova 18 dicembre 2012 n°1563.

Evidentemente un diverso estensore appartenente al medesimo Ufficio del precedente ha, invece, ritenuto che: *"Riguardo ai danni patiti dal conducente, ai sensi dell'art. 32 commi 3 ter e 3 quater della Legge n.27/2012, essendo l'incidente avvenuto prima dell'entrata in vigore della legge, indipendentemente dalla modalità di accertamento si riconosce il danno biologico temporaneo come accertato dal CTU medico legale ad opera del dott. Agostino Zacco.*

Per quanto riguarda il danno biologico permanente l'accertamento è avvenuto successivamente all'entrata in vigore della legge succitata e deve essere eseguito nel rispetto delle disposizioni dell'art. 139 del C.d.A. come modificato da detta legge.

Dalla CTU non risulta che il grado di inabilità permanente del 2-3% è stato determinato con accertamento clinico strumentale obiettivo; le sensazioni di dolore, di vomito e la difficoltà di movimento riferiti dall'attore non costituiscono accertamento clinico strumentale obiettivo e quindi non potranno dar luogo a risarcimento per danno biologico permanente, come eccepito da parte convenuta".

Nello stesso senso il Tribunale di Caltagirone si è espresso, sul punto, attraverso la sentenza 16 agosto 2012 n°363.

Questa la ratio decidendi:

"Deve però in proposito osservarsi che non appare congruo considerare gli esiti permanenti del sinistro in modo difforme per le due parti in causa, in quanto entrambi hanno sostanzialmente patito gli esiti dell'ordinario "colpo di frusta", valutati in modo diverso solo alla luce del margine di discrezionalità tipico di ogni accertamento tecnico. Fra le due valutazioni deve essere privilegiata quella che esclude il danno biologico in assenza di esiti obiettivamente verificabili conseguenti al trauma (gli esiti permanenti subiti dall' Ottimofiore sono stati accertati solo sulla base della riferita sensazione dolorosa avvertita muovendo il collo). A tali conclusioni deve a fortiori giungersi dopo l'entrata in vigore del comma 3, art. 32,

legge 27/2012, di conversione del decreto legge n°1/2012 che esclude il risarcimento del danno biologico in caso di lesioni di lieve entità non suscettibili di accertamento clinico strumentale obiettivo. **Il legislatore ha dunque inteso vincolare il risarcimento del danno biologico permanente previsto dalla tabella ministeriale emanata in ossequio all'articolo 139 del codice delle assicurazioni alle sole ipotesi in cui la lesione sia stata riscontrata in referti di diagnostica per immagini, negando valenza alla prassi di semplificazione della valutazione legata esclusivamente al riscontro delle sintomatologie soggettive o alle semplici dichiarazioni della vittima di sinistro stradale".**