

**CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE**

**SEZIONE SESTA CIVILE**

**SOTTOSEZIONE 3**

**Ordinanza 17 novembre 2020, n. 26049**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. AMENDOLA Adelaide - Presidente -

Dott. SCRIMA Antonietta - Consigliere -

Dott. Cirillo Francesco Maria - Consigliere -

Dott. ROSSETTI Marco - rel. Consigliere -

Dott. DELL'UTRI Marco - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

**ORDINANZA**

sul ricorso 22371 - 2018 proposto da:

2A SPA, in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA ISONZO 42/A, presso lo studio dell'avvocato LUCA DI GREGORIO, rappresentata e difesa dall'avvocato LUIGI ANTONIELLI D'OULX;

- ricorrente -

contro

UNIPOLSAI ASSICURAZIONI SPA, C.P.;

- intimata -

avverso la sentenza n. 169/2018 della CORTE D'APPELLO di TORINO, depositata il 22/01/2018;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non partecipata del 24/09/2020 dal Consigliere Relatore Dott. MARCO ROSSETTI.

**Svolgimento del processo**

1. L'esposizione dei fatti di causa sarà limitata alle sole circostanze ancora rilevanti in questa sede.

Nel 2013 la società 2A s.p.a. convenne dinanzi al Tribunale di Torino C.P. e la

società San Salvari di S.C. s.a.s., esponendo che:

-) aveva stipulato con la società San Salvari un contratto di locazione avente ad oggetto un capannone, adibito a fonderia;

-) nel 2009 la proprietaria dell'immobile affidò a C.P., imprenditore individuale, i lavori di rimozione della copertura in amianto del capannone;

-) i lavori non furono eseguiti a regola d'arte e, a causa di ciò, si verificarono copiose infiltrazioni all'interno del capannone, le quali danneggiarono i beni di proprietà della società conduttrice, costringendola ad interrompere l'attività.

Concluse pertanto chiedendo la condanna dei convenuti al risarcimento del danno.

2. C.P. si costituì negando la propria responsabilità, ma chiedendo comunque di essere tenuta indenne dal proprio assicuratore della responsabilità civile, la società Aurora s.p.a. (poi UnipolSai s.p.a.), che provvide a chiamare in causa.

3. Con sentenza 25 novembre 2015 n. 6913 il Tribunale di Torino accolse la domanda nei confronti di C.P., ma rigettò la domanda di garanzia da quest'ultima formulata nei confronti del proprio assicuratore.

Ritenne il Tribunale che il danno causato da C.P. alla 2A non rientrasse tra quelli per i quali la polizza prevedeva la copertura assicurativa.

4. Quest'ultimo capo della sentenza venne impugnato dalla 2A, la quale dichiarò di voler proporre l'impugnazione utendo juribus di C.P., ex art. 2900 c.c..

La Corte d'appello di Torino, con sentenza 22 gennaio 2018 n. 169, dichiarò inammissibile su questo punto il gravame.

Ritenne la Corte d'appello che:

a) mancava nella specie uno dei presupposti per l'esercizio dell'azione surrogatoria, ed in particolare l'inerzia colpevole dell'assicurato; osservò al riguardo la Corte d'appello che la scelta di C.P. di non impugnare il rigetto della domanda di garanzia da essa formulata nei confronti del proprio assicuratore poteva anche "derivare da un comportamento ponderato, fondato sulla condivisione della decisione del primo giudice";

b) in ogni caso, "la domanda di surroga è stata proposta per la prima volta con l'esercizio del diritto di impugnazione mentre non ne è stato fatto alcun cenno in primo grado", con la conseguenza che la suddetta domanda doveva ritenersi nuova.

5. La sentenza d'appello è ora impugnata per cassazione dalla società 2A, con ricorso fondato su tre motivi.

Le parti intimare non si sono difese.

Motivi della decisione

1. Col primo motivo la ricorrente lamenta, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., n. 3, la violazione degli artt. 132 e 156 c.p.c..

Sostiene che la sentenza d'appello è nulla perchè fondata su una motivazione solo apparente, e comunque inidonea ad esporre l'iter logico seguito dal collegio giudicante.

1.1. Il motivo è infondato.

La motivazione della sentenza impugnata esiste ed è ben chiara. La Corte d'appello ha ritenuto che l'impugnazione proposta ex art. 2900 c.c., dal terzo danneggiato in luogo dell'assicurato fosse: a) tardiva; b) infondata per carenza di uno dei presupposti di legge, cioè l'inerzia del danneggiato.

Nè rileva la circostanza che le suddette valutazioni potessero essere, come si dirà, erronee: una sentenza infatti può dirsi "nulla", ex art. 132 c.p.c., quando la motivazione sia mancante od incomprensibile, ma non quando sia erronea in iure.

2. Col secondo motivo la ricorrente lamenta, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., n. 3, la violazione dell'art. 2900 c.c..

Sostiene che la Corte d'appello ha errato nel ritenere che nel caso di specie mancasse, ai fini del promovimento dell'azione surrogatoria, il requisito dell'inerzia del debitore.

Deduce in contrario la ricorrente che l'inerzia del debitore non deve affatto essere colposa, come preteso dalla Corte d'appello, ma può consistere anche in una trascuranza solo parziale, purchè oggettiva.

E nel caso di specie tale inerzia sussisteva in quanto C.P., vistasi rigettare dal Tribunale la propria domanda di garanzia nei confronti dell'assicuratore, non aveva impugnato la relativa decisione.

2.1. Il motivo è fondato.

L'art. 2900 c.c., richiede tra gli altri presupposti, per l'esercizio dell'azione ivi prevista, che il debitore "trascuri" di esercitare i diritti e le azioni che gli spettano verso i terzi.

Trascurare è un etimo derivante dal latino trans-, con significato di "oltre", e "curare", col significato di "occuparsi di". Per la lingua italiana il verbo "trascurare" ha il significato di "non darsi pensiero di qualcosa o di qualcuno; mancare di attenzione e diligenza nello svolgere il proprio lavoro".

La norma descrive dunque una condotta puramente oggettiva, che prescinde dall'atteggiamento soggettivo del debitore. Che questi trascuri di esercitare i suoi diritti verso i terzi per scelta ragionata, per colpevole inerzia o per causa di forza maggiore, ciò è irrilevante ai fini dell'esercizio dell'azione surrogatoria, che sarà consentito al creditor debitoris tanto nel primo, quanto negli altri due casi (salvo il caso, del quale si dirà tra breve, della espressa rinuncia al diritto).

Del resto, il verbo "trascurare" nei nostri codici è sempre impiegato in senso oggettivo: così è nell'art. 330 c.c., (Decadenza dalla responsabilità genitoriale sui figli), il quale consente al giudice di privare i genitori della potestà sui figli "quando il genitore trascura i doveri ad essa inerenti"; così è nell'art. 1110 c.c., (Rimborso di spese nella comunione), il quale attribuisce al comunista il diritto al rimborso delle spese necessari per la conservazione della cosa comune, "in caso di trascuranza degli altri partecipanti"; così è negli artt. 499 e 991 c.n., (i quali non sono che un'ipotesi speciale di azione surrogatoria), i quali accordano ai membri dell'equipaggio azione diretta contro l'armatore o l'esercente, se questi ultimi "trascurino di agire" per il conseguimento del compenso di assistenza o di salvataggio.

Ovviamente il debitore il quale vanta diritti verso terzi può sempre rinunciarvi, e tale rinuncia è incoercibile e, privando il debitore della titolarità del diritto o dell'azione, impedisce al creditore l'esercizio dell'azione surrogatoria. Ma un atto abdicativo quale è la rinuncia esige pur sempre una manifestazione di volontà inequivoca, e non s'accontenta della mera inerzia.

Nel nostro ordinamento infatti non vale il principio *qui tacet consentire videtur, si loqui potuisset ac debuisset*, ed il silenzio in tanto può intendersi quale manifestazione di volontà, in quanto sia significativo e circostanziato.

Pertanto la scelta del debitore di non impugnare la sentenza a lui sfavorevole in tanto può precludere l'azione surrogatoria, in quanto risulti, sulla base di altri elementi, che vi sia stata una acquiescenza alla sentenza stessa: anche tacita, ma pur sempre inequivoca.

2.2. I principi appena riassunti sono già stati affermati in passato da questa Corte, con giurisprudenza cui va data in questa sede continuità. Ha affermato, in particolare, Sez. 3, Sentenza n. 3129 del 25/10/1974, Rv. 371612 - 01, che il mancato esercizio da parte dell'assicurato dei diritti vantati nei confronti dell'assicuratore, "qualunque ne sia il motivo", legittima l'esercizio dell'azione surrogatoria da parte del creditore dell'assicurato; e in seguito Sez. 2, Sentenza n. 7145 del 23/06/1995, Rv. 493059 - 01 ribadì che "per la proposizione dell'azione surrogatoria non si richiede che il mancato esercizio da parte del debitore di diritti ed azioni a lui spettanti debba essere ascrivibili a colpa dello stesso".

2.3. In definitiva, l'inerzia che giustifica l'azione surrogatoria è un elemento puramente oggettivo della fattispecie, e prescinde dalle motivazioni per le quali il debitore abbia scelto di astenersi dall'esercitare il proprio diritto.

Ne consegue che, ai fini del promovimento dell'azione surrogatoria, è irrilevante la mera possibilità che la scelta dell'assicurato di non impugnare il rigetto della domanda di garanzia da lui proposta nei confronti dell'assicuratore sia stata frutto d'una scelta "ponderata", e dettata dalla condivisione della decisione di primo grado.

L'impossibilità di esercitare l'azione surrogatoria può discendere solo da una chiara manifestazione di volontà da parte del debitore di rimettere il debito ed estinguere l'obbligazione: in tale ipotesi peraltro, esclusa l'esperibilità dell'azione surrogatoria,

resterà al creditor debitoris lo strumento dell'azione revocatoria di cui all'art. 2901 c.c., nel concorso degli altri presupposti.

2. Col secondo motivo la ricorrente impugna, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., n. 3, la statuizione con cui la Corte d'appello ha ritenuto "nuova" la domanda da essa proposta in via surrogatoria.

2.1. Anche questo motivo è fondato.

Nel presente giudizio si è verificata la seguente scansione temporale:

-) in primo grado il danneggiato ha convenuto il responsabile, e questi ha chiamato in garanzia il proprio assicuratore;

-) all'esito del giudizio di primo grado il danneggiato è risultato vittorioso nei confronti del responsabile, ma quest'ultimo è risultato soccombente nei confronti dell'assicuratore;

-) in appello l'assicurato ha trascurato di impugnare il capo di sentenza a lui sfavorevole, e quel capo è stato impugnato dal danneggiato ex art. 2900 c.c..

2.2. Ne consegue, in primo luogo, che l'impugnazione surrogatoria proposta dal danneggiato creditore dell'assicurato non poteva certamente essere proposta sin dal primo grado di giudizio, dal momento che dinanzi al Tribunale l'assicurato non fu affatto inerte, ma al contrario introdusse e coltivò la domanda di garanzia nei confronti del proprio assicuratore. E l'inerzia dell'assicurato, pertanto, si è manifestata solo in grado d'appello, e di conseguenza solo in quel grado poteva legittimamente esercitarsi l'azione surrogatoria. Nè, ovviamente, era pensabile od esigibile che il danneggiato introducesse un nuovo giudizio al solo fine di proporre una impugnazione in via surrogatoria.

Il giudizio con cui la Corte d'appello ha ritenuto "nuova" l'impugnazione surrogatoria proposta dalla 2A ha avuto pertanto l'effetto di impedire al creditore del tutto l'esercizio dell'azione surrogatoria: ed infatti, a seguire la logica della Corte d'appello, ne discenderebbe che la 2A quell'azione surrogatoria non avrebbe potuto mai proporla: non in questo giudizio, perchè nuova; non in un altro giudizio, perchè quell'azione aveva ad oggetto l'impugnazione di una sentenza, ovviamente improponibile in via autonoma.

2.3. In secondo luogo, quel che più rileva, in nessun caso una impugnazione surrogatoria nei gradi di merito può ritenersi "nuova" ex art. 345 c.p.c. La surrogazione, infatti, in null'altro consiste se non in una sostituzione del creditore al debitore inerte nell'esercizio dell'azione verso il terzo. Identico resta il diritto, identiche le eccezioni opponibili al creditore, identico il termine di prescrizione e gli accessori del credito, identica la natura dell'azione. Quel che muta è unicamente il soggetto che la propone.

Orbene, nel caso di specie la domanda di garanzia nei confronti della UnipolSai era già stata proposta in primo grado da C.P.. Il thema decidendum rappresentato dall'accertamento della validità e dell'efficacia della copertura assicurativa faceva già

parte del dibattito processuale, sicchè la relativa domanda non poteva ritenersi nuova sol perchè proposta dal terzo danneggiato in via surrogatoria, anzichè dall'assicurato.

E' ovvio che il promovimento d'una impugnazione in via surrogatoria impone alla Corte d'appello di accertarne i presupposti, ed in primo luogo l'inerzia del debitore: ma questi accertamenti non possono considerarsi "nuovi" ai sensi dell'art. 345 c.p.c., perchè hanno ad oggetto l'ammissibilità del gravame, e quindi rientrano nel proprium di qualsiasi giudizio d'appello (così già Sez. 3, Sentenza n. 19894 del 06/10/2015, Rv. 637315 - 01).

3. Le spese del presente giudizio di legittimità saranno liquidate dal giudice del rinvio.

#### **P.Q.M.**

**(-) accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata e rinvia la causa alla Corte d'appello di Torino, in diversa composizione, cui demanda di provvedere anche sulle spese del giudizio di legittimità.**

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Sesta Sezione civile della Corte di cassazione, il 24 settembre 2020.

Depositato in Cancelleria il 17 novembre 2020