



SENT. N. \_\_\_\_\_

CRON.N. \_\_\_\_\_

R.G. N. 2581/03

REP. N. \_\_\_\_\_

Emessa il: 26.05.2003

Depositata il: \_\_\_\_\_

**REPUBBLICA ITALIANA**  
**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**  
**IL GIUDICE DI PACE DI BOLOGNA**  
**Dr.ssa LUIGINA VARISCO**

Della I sezione civile ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

nella causa civile iscritta al N. 2581/03 Ruolo Generale promossa

**D A:**

V. A residente a Bologna, ..... rappresentato e difeso, in virtù di procura speciale a margine dell'atto di citazione, dagli Avv. A. M. e N. P. del foro di Bologna, che lo difendono unitamente e disgiuntamente come da mandato a margine, ed elettivamente domiciliato presso lo studio dell'avv. M. in via . .....

**ATTORE**

**C o n t r o**

**FONDIARIA-SAI S.P A**, con sede legale in Firenze P.zza della Libertà 6, in persona del procuratore speciale pro tempore, Avv. Luigi Tessore, rappresentata e difesa dall'Avv. V. F. e domiciliata presso il suo studio in Bologna, Via ....., giusta delega in calce alla copia notificata dell'atto di citazione

OGGETTO: CAUSA RELATIVA A BENI MOBILI

### CONCLUSIONI

I Procuratori di parte attrice così concludono: "

Voglia l'On. Giudice adito, disattesa ogni contraria istanza, ragione . e deduzione, che tutte si impugnano, accogliere la domanda attrice e per effetto, accertato e dichiarato che, per le causali di cui in premessa, l'attore ha effettuato un pagamento di somme maggiori rispetto a quelle altrimenti spettanti alla originaria SAI Società Assicuratrice Industriale S. p.a., condannare la convenuta FONDIARIA-SAI S.p.a, in persona del legale rappresentante pro tempore, con sede a Firenze, P.zza Della Libertà, 6 alla ripetizione, in favore dell' attore, della somma dalla stessa percepita, come formulata in premessa, ammontante a euro 324,98 (premi pagati euro 1624,92x 20%), oltre interessi e rivalutazione monetaria dalla data di pagamento dei premi fino al soddisfo, ovvero al pagamento di quella somma maggiore o minore accertata in corso di causa, anche in via equitativa, il tutto, comunque, entro i limiti di euro 1000,00;

In via subordinata, accertata la responsabilità della FONDIARIA- SAI S.p.a., condannare la stessa, come sopra domiciliata e rappresentata, al risarcimento del danno in favore del signor Venturi Andrea che si quantifica nella somma di euro 324,98 o a quella maggiore o minore. somma ritenuta equa. In ogni caso condannare la convenuta Compagnia, come sopra domiciliata e rappresentata, al pagamento delle spese, competenze ed onorari di giudizio, oltre N A, CP A e spese forfetarie nella misura del 10%."

Il Procuratore di parte convenuta così conclude: "Voglia codesto Ill.mo Giudice di Pace:

in rito

In via principale dichiarare la propria incompetenza funzionale a favore della Corte d'Appello, in virtù della disposizione dell' art 33, I comma secondo, della legge 287/90,

nel merito:

in via pregiudiziale: dichiarare l'intervenuta prescrizione dell' avversa pretesa;

in via principale:

rigettare in ogni caso la domanda avversaria in .quanto infondata in fatto ed in diritto e

risultando altresì non , supportata da prova alcuna né per l'aD, né per il quantum, per le ragioni esposte dichiarando la clausola sulla determinazione del ., premio perfettamente valida e produttiva di effetti;

in via riconvenzionale:

ove dedotta da controparte un'azione di ripetizione d'indebito che ha per presupposto necessario la nullità del contratto, rimettere alla Corte d'Appello competente per territorio l'accertamento circa la validità del contratto medesimo con efficacia di giudicato sul punto, ai sensi dell' art 34 cod. proc. civ.

Con vittoria di spese competenze ed onorari oltre N A e CP A come per legge, in subordine compensate."

### **SVOLGIMENTO DEL PROCESSO**

Con atto di citazione ritualmente notificato in data 13 marzo 2003 il Sig. A V , citava in giudizio la soc. Fondiaria-SAI , S.p.A. al fine di veder la condannare al pagamento della somma di Euro 324,98 pari al 20% del premio assicurativo pagato in relazione alle polizze or: 223577640/00 stipulate per l'assicurazione r.c.a. della propria vettura Alfa 75

L'attore assumeva di avere sempre regolarmente corrisposto alla predetta Società di Assicurazione, a titolo di R.C.A il premio assicurativo dall'anno 1995 all'anno 1999 pagando i seguenti i importi:

dal 21/03/95 al 21/03/96 L. 689.200 pari ad euro 355,94 (doc. 1 fascicolo dell' attore);  
dal 21/03/96 al 21/03/97 euro 383,88 (doc.2 fascicolo dell' attore);  
dal 21/03/97 al 21/03/98 L. 832.700 pari ad euro 430,05 (doc.3 fascicolo dell' attore);  
dal 21/03/98 al 21/03/99 L. 881.100 pari ad euro 455,05 (doc.4 fascicolo dell' attore);  
per un totale complessivo di euro 1624,92.

A fondamento della sua domanda, parte attrice poneva il provvedimento n° 8546 del 20 luglio 2000, con il quale r AGCM - Autorità Garante per la concorrenza ed il mercato (Antitrust)- ha comminato una multa di circa 700 miliardi di lire a diverse società di assicurazione -tra cui r odierna convenuta.

Assumeva infatti parte attrice che, in conseguenza della dichiarata e riconosciuta partecipazione delle medesime società alla realizzazione di un accordo di "cartello" in

violazione dell' art. 2 della legge 10 ottobre 1990 n. 287 -accordo, in forza del quale le Compagnie coinvolte si sarebbero scambiate informazioni utili attraverso la società di consulenza RC Log.- si sarebbe di fatto stabilita una restrizione della libera concorrenza che avrebbe realizzato una posizione dominante nell'ambito dei rapporti con i singoli assicurati. accordo - sempre secondo la prospettazione attore - avrebbe avuto, come. effetto immediato e diretto, l'aumento del costo della polizza di cui sopra, sopportato direttamente dall'istante in misura pari, al 20% presuntivamente determinato.

Alla prima udienza del 19 maggio 2003 si costituiva la convenuta Compagnia FONDIARIA-S.AI. S.P.A., mediante deposito di fascicolo e comparsa di costituzione e risposta con la quale chiedeva il rigetto delle domande attore ed eccepiva la competenza funzionale del giudice adito, l'intervenuta prescrizione dell'azione, la mancanza di prove in ordine alla esistenza sia di un fatto illecito addebitabile alla convenuta sia di un danno subito dall'istante e relativo nesso di causalità fra i due elementi . Alla medesima udienza le parti congiuntamente chiedevano fissarsi udienza per l'obbligatorio tentativo di conciliazione.

Alla successiva udienza del 29 maggio 03 , risultato infruttuoso il tentativo di conciliazione, parte convenuta insisteva sulla già proposta eccezione di incompetenza funzionale del Giudice di Pace. n Giudicante si riservava; successivamente, in scioglimento della riserva, con ordinanza in data 8 giugno 2003, si dichiarava competente.

All' udienza di rinvio le Parti congiuntamente chiedevano fissarsi udienza di precisazione delle conclusioni e discussione ed all'udienza del 25 settembre 2003 la causa veniva trattenuta in decisione.

Prima della discussione, trattandosi di causa con pronuncia di equità necessaria ex art.113 cpc., il Giudicante enunciava il criterio che avrebbe adottato, conforme, nel caso specifico, ai principi di diritto.

### **MOTIVI DELLA DECISIONE**

Si deve in via preliminare prendere in esame la eccezione di incompetenza funzionale di questo Giudice, sollevata tempestivamente dalla convenuta FONDIARIA-S.AI S.P.A., la quale assume che la pretesa azionata dall' attore nel presente giudizio ha il carattere e la connotazione giuridica di una domanda risarcitoria che trae il proprio fondamento dalla condotta anticoncorrenziale della società assicuratrice convenuta che (partecipando ad un

accordo di cartello finalizzato allo scambio informazioni che avrebbe permesso alle compagnie interessate di finire l'aumento delle tariffe per f assicurazione obbligatoria per C.A.) avrebbe causato il danno lamentato dall'attore: da tali emesse la convenuta fa discendere l'assunto che l'azione promossa sia un'azione di risarcimento del danno ex art 33, secondo comma, della legge 287/90, il quale ha introdotto per tali azioni una competenza funzionale della Corte di Appello.

Per la verità questo Giudice, nella propria ormai citata ordinanza di scioglimento della riserva, aveva già indicato le motivazioni poste a fondamento della dichiarazione di competenza, motivazioni che doverosamente provvede ad ulteriormente illustrare ribadendo che le stesse sono riconducibili a due ordini: anzitutto, l'inapplicabilità al caso di specie dell' art 33, secondo comma, della legge 287 /90 e la qualificazione di azione restitutoria della pretesa azionata .

Sull' applicazione dell'invocato art 33, va immediatamente rilevato che la legge 10 ottobre 1990, n. 287 Norme per la tutela della concorrenza e del mercato regola i rapporti fra soggetti che possono concretamente intervenire sul mercato influenzando sulla concorrenza ed appare quindi diretta a regolare i rapporti fra "imprese"; infatti l'art 1 della citata legge recita appunto *"le disposizioni della presente legge in attuazione dell'articolo 41 della Costituzione a tutela e garanzia del diritto di iniziativa economica, si applicano alle intese, agli abusi di posizione dominante e alle concentrazioni di imprese .... "*

Lo stesso citato art 33 della medesima legge recita appunto

*Competenza giurisdizionale:*

1. *I ricorsi avverso i provvedimenti amministrativi adottati sulla base delle posizioni di cui ai titoli dal I al IV della presente legge rientrano nella giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo. Essi devono essere proposti davanti al Tribunale amministrativo regionale del Lazio.*

2. *. Le azioni di nullità e di risarcimento del danno, nonché i ricorsi intesi ad ottenere provvedimenti di urgenza in relazione alla violazione delle disposizioni di cui ai titoli dal I al IV sono promossi davanti alla Corte di Appello competente per territorio."* laddove i titoli da 1 a 4 (Norme sulle intese,sull'abuso di posizione dominante e sulle operazioni di concentrazione,-Poteri dell'autorità in materia di intese restrittive della libertà

di concorrenza e di abuso di posizione dominante - Poteri conoscitivi e consultivi dell'Autorità- Norme sui poteri del governo in materia di operazioni di concentrazione). rimandano. nuovamente al concetto che destinatari della norma siano soggetti capaci di interferire con le dinamiche del mercato.

Nel senso suesposto va peraltro la sentenza no17475 /2002 della Corte di Cassazione *"Su questo piano, ciò, che parrebbe senz'altro cogliersi nello stesso impianto della legge n. 287/90, fin dalla illuminante premessa 'inquadrativa' contenuta nell' art. 1 è una caratterizzazione della stessa .che, assumendo pur sempre nella stessa delineazione concreta : degli strumenti operativi (vedi, ad esempio tanto per venire al tema dei cd. "cartelli", evocato nella presente controversia -la stessa scelta normativa, consacrata nell'ultimo comma .dell'art. 2 e nel secondo comma dell' art. 33 di privilegiare una tecnica di incidenza "repressiva" affidata, quanto al piano più propriamente "civilistico", allo strumento della nullità" delle "intese" ) la prospettiva*

*privilegiata del'"impresa" quale mine comunque principale del dinamismo del "mercato", tende ad assicurare le condizioni per il più pieno e libero esprimersi della concorrenza", considerata in un modello che faccia conto, comunque, dei principi del "liberismo" -come il fattore imprescindibile per l'esprimersi le potenzialità e delle capacità del 'mercato'".*

Il Giudicante ritiene inoltre inapplicabile l'art.33 della citata legge che per il necessario configurarsi della pretesa attorea come azione volta alla ripetizione di indebito, come peraltro lo stesso ore invoca in atto di citazione, laddove -premessi che è diritto l contraente ottenere la restituzione dei pagamenti indebiti effettuati ex art. 2033 c.c. -chiede al giudice di condannare la convenuta FONDIARIA-SAI S.a alla ripetizione in favore ,dell'attore della somma dalla stessa percepita nella misura del 20% dei premi pagati: trattasi, quindi, non di azione risarcitoria ma di azione restitutoria , non prevista dal più volte citato art. 33.

Dovendosi quindi escludere la competenza funzionale della corte Appello, attesa l'inapplicabilità della particolare previsione dell'art33 L 289/90, si deve dar luogo all'applicazione dei generali criteri della competenza ,che, razione valoris, risulta di questo Giudice di Pace, il quale deve pronunciare sulla restituzione di somme asseritamente pagate dall'attore alla convenuta e da questa indebitamente precettate. 'Per quanto attiene alla

eccezione di intervenuta prescrizione sollevata dalla convenuta, occorre subito rilevare che la già definita qualificazione giuridica dell'azione posta in essere dall'attore come ripetizione di indebito riconduce la stessa alla previsione dell'art 33 cod. civ. e la sottrae all' ambito di applicazione del contratto di assicurazione: in buona sostanza, il diritto dell' attore a ripetere il pagamento indebito scaturisce dalla legge e non dal contratto di assicurazione con la convenuta compagnia assicuratrice; ne consegue che non può applicarsi la prescrizione breve, prevista per i contratto di assicurazione

Nel merito, la domanda è fondata e merita accoglimento.

Nell' azione di ripetizione d'indebito, si deve ritenere operante il generale principio dell'onere della prova che incombe sull'istante, il quale deve pertanto dimostrare sia l'avvenuto pagamento, sia la mancanza di una causa che lo giustifichi, oppure il successivo venir meno della stessa. In particolare, l' attore in ripetizione che sostenga di aver pagato un importo superiore al proprio debito ha l'onere di dimostrare il fatto costitutivo del suo diritto alla ripetizione, e cioè l'eccedenza di pagamento.

Infatti, nella ripetizione di indebito, conformemente al disposto di cui all'ad 2697 c.c., grava sull'attore l'onere di provare sia l'avvenuto pagamento, sia l'inesistenza -o il suo successivo venir meno -della causa debendi , sia il nesso causale tra il pagamento e la mancanza di debito, e cioè che il pagamento stesso è stato effettuato in esecuzione di un rapporto inesistente. Tali principi,- regola tori in generale della ripartizione dell'onere della prova nella materia de qua- valgono anche allorquando, come nel caso di Specie, si assume che non l'intero pagamento è indebito, ma solo la parte, per cui si agisce in ripetizione .

In tale caso la prova del difetto della causa solvendi non concerne l'inesistenza del debito che il solvens intendeva adempiere, ma può anche consistere nella dimostrazione che il pagamento è stato ricevuto in misura eccedente, e che, pertanto, in relazione a detta eccedenza, è privo di causa solvendi, cosicché la mancanza di giustificazione del pagamento si ricava non in relazione ad un obbligo inesistente, ma dalla differenza quantitativa rispetto all' obbligo esistente: ci si riferisce al caso di specie in cui si assume priva di causa solvendi la parte di premio annuale corrisposta in eccedenza dall' attore, per il dichiarato ingiustificato aumento del premio operato dalla compagnia convenuta a seguito dell'adesione al "cartello"

Il nostro codice civile all' art 1882 definisce il premio come la somma che paga l'assicurato per tenersi indenne da un rischio e stabilisce che, se manca il rischio il contratto è nullo (art 1895) , mentre se il rischio diminuisce, l'assicuratore "non può esigere che il minor premio" (art 1897) : se ne ricava il concetto che più è alto è il rischio , più elevato è il premio e se ne deduce il principio che deve sussistere una proporzione fra premio e rischio assicurato. Nei contratti di massa, come è quello di assicurazione per la RCA, il coefficiente di rischio , in base al quale si determina il premio, non è misurato caso per caso, ma attraverso parametri che ne rilevano l'incidenza per aree geografiche , in rapporto al numero ed alla gravità degli incidenti stradali occorsi nella zona.

Dalla pronuncia n° 8546 del 20 luglio 2000 dell' AGCM , dalla successiva sentenza del TAR del Lazio e dalla sentenza del Consiglio di Stato si evince che numerose compagnie di Assicurazione hanno posto in essere un accordo, in violazione dell'ad 2 della legge 287/90 accordo che ha influito sul sistema di libera concorrenza in materia di tariffe RCA, predeterminando tariffe uniche di premio; in pratica, le compagnie multate dall' AGCM hanno calcolato il premio, non solo in rapporto al rischio assicurato,( sia pure determinato per aree geografiche, secondo quanto già richiamato) ma anche in base ad un accordo di cartello dichiarato lesivo dell'art. 2 L289/90, troncando, il rapporto premio-rischio , previsto, come si è detto, dal nostro codice civile e non osservando il principio fondamentale del contratto di assicurazione il rapporto premio-rischio tipico dei contratti aleatori.

Concludendo, fattore ha provato, mediante il deposito delle polizze, di avere pagato i premi, ha provato mediante allegazione delle condanne delle Compagnie di assicurazione ( invocando all'uopo l'art 115 cpc in quanto fatto notorio) che a danno di un'intera categoria di consumatori e ,di conseguenza, anche suo personale è stato praticato un illecito aumento del premio, ed infine ha provato l'inesistenza della causa solvendi per quella parte di premio richiesta e corrisposta alla compagnia convenuta- in eccedenza rispetto al premio determinato in rapporto al rischio, come prescritto dall'art 1897 codice civile.

La misura dell'eccedenza ,m ragione del 20%, può essere accolta sulla base della prova indiziaria contenuta nelle citate sentenze , che hanno fatto riferimento ad una tale percentuale nel dichiarare gli effetti lesivi del regime di libera concorrenza sul mercato. La

domanda attorea deve venire accolta e la convenuta compagnia Fondiaria-Sai deve essere condannata alla restituzione all' attore del 20%.della somma di € 1624,92 - dall' attore pagata quale premio e quindi al pagamento di €Euro 324,98.

Le spese di lite liquidate come in dispositivo, vanno poste a carico della convenuta a motivo della soccombenza.

**P. Q. M.**

il Giudice di Pace di Bologna, definitivamente pronunciando fra le parti, respinte le eccezioni sopra spiegate ed ogni altra istanza, eccezione e deduzione

1. accoglie la domanda dell'attore V. A. e, per l'effetto, condanna la convenuta compagnia Fondiaria-Sai a restituire all'attore la somma di Euro 324,98.

2 condanna la convenuta soccombente a rifondere all'attore le spese tutte del presente giudizio che liquida nella misura di €300,00 di cui €170,00 per competenze e €130,00 per onorari, oltre IVA, CPA ed oltre 10% art.15 L.P.

Così deciso in Bologna, il 7 ottobre 2003

Il Giudice di Pace

Dr.ssa Luigina Varisco