

TI_GERICHTE 12.2001.206 vom 24. September 2002

TI Tribunale d'appello, 2002-09-24, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2001.206

FR: TI_GERICHTE 12.2001.206 du 24 septembre 2002

IT: TI_GERICHTE 12.2001.206 del 24 settembre 2002

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Volltext

Ticino Tribunale di appello diritto civile La seconda Camera civile 24.09.2002 12.2001.206

Sentenza o decisione senza scheda

Incarto n. 12.2001.00206 Lugano 24 settembre 2002 /rgc In nome della Repubblica e Cantone del Ticino La seconda Camera civile del Tribunale d'appello composta dei giudici: Cocchi, presidente Chiesa e Rusca segretario: Marchi, vicecancelliere sedente per statuire nella causa inc. no. DI.2001.00038 della Pretura della giurisdizione di Locarno-Campagna promossa con petizione 18 maggio 2001 da _____ rappr. dall' avv. _____ contro _____ rappr. dall' avv. _____ con cui l'attrice ha chiesto la condanna della convenuta a corrisponderle l'importo di fr. 64'400.-- oltre interessi al 5% dal 30 luglio 1999 (indennità da assicurazione casco/furto) mentre la convenuta, con risposta 10 agosto 2001, ha chiesto la reiezione della petizione, in ordine, per mancanza di legittimazione attiva della controparte e anche nel merito. Ed ora sull'appello 18 dicembre 2001 della convenuta, avversato con osservazioni 18 gennaio 2002 dall'attrice, contro la sentenza 10 dicembre 2001 del Pretore che, giudicando in limine litis, ha respinto l'eccezione di mancanza di legittimazione attiva. Letti ed esaminati gli atti e i documenti prodotti Ritenuto in fatto: A. La società _____ ha concluso il 10 novembre 1998 un contratto di leasing con la _____, relativo alla fornitura di una vettura Volvo V70 2.5 LPT con un prezzo di vendita di fr. 43'500.-- . Il contratto è stato sottoscritto per la _____ dalla signora _____, essendo essa gerente della società con diritto di firma individuale (doc. F, p.to 5), e inoltre dalla stessa signora personalmente quale responsabile solidale (doc. E). La vettura è stata targata a nome della signora _____ (doc. D) e dalla stessa assicurata a proprio nome con assicurazione casco totale presso la _____ con contratto 26 novembre 1998 (doc. C). Con successiva dichiarazione casco e cessione, la _____ ha confermato di aver concluso un'assicurazione casco totale e di cedere alla _____ tutti i diritti derivanti da tale assicurazione (doc. GG). Con scritto 9 dicembre 1998 la _____ ha comunicato alla signora _____ di prendere atto che le pretese assicurative dell'assicurazione in oggetto erano state cedute alla _____ (doc. 4). Il 30 luglio 1999 è stato denunciato il furto dell'auto in oggetto. Con scritto 8 settembre 1999 la società di leasing ha chiesto, in considerazione dell'avvenuta cessione, che l'indennizzo relativo al fatto assicurato le fosse pagato direttamente. B. Con la petizione che ci occupa l'attrice ha chiesto la rifusione dell'importo di fr. 64'400.--, pari a quello del valore dell'oggetto indicato nella polizza casco totale mentre la convenuta, con la risposta di causa, ha preventivamente sollevato la mancanza di legittimazione attiva dell'attrice a seguito della cessione, da parte di quest'ultima alla società di leasing, di tutti i

diritti derivanti dalla polizza casco totale. Al proposito di questa eccezione, limitatamente alla quale decide la sentenza impugnata, l'attrice, in replica, ha contestato una sua carenza di legittimazione sostenendo che la società di leasing le avrebbe debitamente retrocesso i diritti verso la società assicurativa prima dell'inoltro della petizione con la conseguenza di essere così legittimata a pretendere giudizialmente il versamento dell'indennità assicurativa. Con l'allegato di duplice la convenuta ha negato l'esistenza di una valida retrocessione poiché la stessa non sarebbe comprovata dal necessario accordo scritto. C. il Pretore ha riconosciuto l'esistenza di una valida retrocessione dei diritti ceduti dall'attrice alla società di leasing ed ha quindi respinto l'eccezione di carenza di legittimazione attiva dell'attrice. Con riferimento allo scritto 28 agosto 2001, doc. EE, con il quale la società di leasing ha comunicato al patrocinatore dell'attrice "con la presente confermiamo di aver retrocesso, con effetto dal mese aprile 2001, la cessione nei confronti dell' _____ (casco totale), di cui allegiamo una copia, in favore della cliente in questione, sig.ra _____, la quale di conseguenza a far tempo da tale data può agire direttamente contro l'assicurazione stessa.(...)", il primo giudice, pur riconoscendo che la conclamata retrocessione difettava della forma scritta, ha ritenuto che la stessa doveva essere ritenuta valida, per conversione, quale procura d'incasso conferita dalla società di leasing all'attrice. Risultava infatti chiara la volontà della società di leasing di lasciare incassare all'attrice, già dall'aprile 2001, le pretese derivanti dai diritti assicurativi che le erano stati ceduti. D. Con l'appello la convenuta chiede la riforma del giudizio impugnato nel senso di accogliere l'eccezione di carenza di legittimazione attiva dell'attrice e respingere, di conseguenza, la petizione. L'appellante sostiene che la tesi secondo la quale l'appellata era da ritenere investita di una procura d'incasso non trova alcun riscontro ed è quindi insostenibile. Nelle osservazioni all'appello l'attrice sostiene per contro che non era mai avvenuta una cessione e quindi non era necessaria una retrocessione e che d'altra parte corrispondeva alla volontà della società di leasing di lasciarla agire in giudizio. Pertanto l'appellata chiede la reiezione dell'appello e la concessione del beneficio dell'assistenza giudiziaria anche in sede d'appello, così come concessole dal Pretore in prima sede. Considerato in diritto: 1. Oggetto dell'appello è l'esistenza della legittimazione attiva dell'attrice e appellata relativamente alla pretesa di versamento dell'indennità assicurativa. La legittimazione attiva dipende dalla titolarità del diritto vantato ed è quindi una questione di merito. È infatti legittimo il soggetto del diritto sostanziale che si fa valere: l'attore ha la legittimazione attiva quando egli e non un altro è titolare delle pretese (Ottaviani , Le parti nel processo civile ticinese, Dissertazione, Zurigo, 1989, p.17). L'attore che non sia titolare del diritto vantato difetta quindi della legittimazione attiva e la sua pretesa deve essere respinta già per tale motivo. Occorre quindi stabilire se l'attrice e appellata era titolare della pretesa da lei fatta valere in giudizio, ritenuto che era avvenuta da parte sua la cessione di tale pretesa a beneficio della società di leasing. E che vi sia stata una cessione è ammesso dalla stessa attrice la quale, di fronte alla puntuale contestazione di controparte, ha affermato, in replica, "...si precisa che la società di leasing ha debitamente retrocesso la cessione nei confronti della _____ prima dell'inoltro della petizione" con tanto di evidenziazioni e di sottolineature. Le successive argomentazioni, avanzate in sede di udienza preliminare ed ancora con la risposta all'appello, intese a dichiarare la cessione mai avvenuta sono, oltre che contraddittorie con l'originario atteggiamento difensivo dell'attrice (Cocchi/Trezzini , CPC-TI, ad art. 78 m. 3), ampiamente tardive e irricevibili (art. 78 CPC; Cocchi/Trezzini , CPC-TI, ad art. 78 m. 22 e 24). 2. In ogni caso, l'affermata inconsistenza della cessione è argomento contrario alla realtà dei fatti succedutisi. Giusta l'art. 164 cpv. 1 CO il creditore

può cedere ad altri il suo credito anche senza il consenso del debitore, se non vi osta la legge, la convenzione o la natura del rapporto giuridico. A tenore dell'art. 165 cpv. 1 CO per la validità della cessione si richiede la forma scritta. Relativamente a tale requisito di validità della cessione, dottrina e giurisprudenza hanno avuto modo di precisare che è necessario che il documento di cessione sia sottoscritto dal cedente, che dal testo risulti il contenuto essenziale della cessione, che il credito da cedere sia sufficientemente determinabile e che risulti chiaro che il cessionario diventa creditore del credito ceduto (Girsberger , Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht I, ad art. 165 CO, n. 2). Non è invece richiesta la trasmissione del documento di cessione e nemmeno la data del medesimo (Girsberger , op. cit., ad art. 165 CO, n. 5). In concreto, successivamente alla conclusione del contratto di leasing relativo all'autovettura in oggetto fra la _____ e la società di leasing, l'appellata ha concluso in proprio nome un'assicurazione casco totale con l'appellante. Con successiva dichiarazione di cessione, la _____ ha dichiarato di aver concluso un'assicurazione casco totale e di cedere alla _____ tutti i diritti derivanti da tale assicurazione (doc. GG). Ora, il contratto di assicurazione è stato concluso fra la compagnia di assicurazione _____ e la signora _____ quale beneficiaria delle relative prestazioni assicurative. A rigore era quindi quest'ultima e non la _____ a potere cedere i diritti relativi dal contratto d'assicurazione alla società di leasing. Tuttavia tramite il documento di cessione in tutta evidenza l'appellata ha inteso cedere alla società di leasing i diritti derivanti dall'assicurazione: essa ha chiaramente espresso questa volontà poiché ha personalmente sottoscritto il documento di cessione sia quale amministratrice della _____ sia quale debitrice solidale. Inoltre, con scritto 9 dicembre 1998 (doc. 4), la _____ ha comunicato alla signora _____ di prendere atto che le pretese assicurative dell'assicurazione in oggetto erano state cedute alla _____. L'appellata ha quindi chiaramente manifestato la volontà di cessione a beneficio della cessionaria, la quale ha accettato la cessione di cui il debitore ha poi preso atto. Ritenuto che il documento di cessione era sottoscritto dalla cedente, che dal testo risultava il contenuto essenziale della cessione, che il credito da cedere era sufficientemente determinabile e che risultava chiaro che la cessionaria diventava creditrice del credito ceduto, la cessione dei diritti discendenti dal contratto assicurativo in oggetto, quindi l'eventuale indennità in caso di furto, sono stati validamente ceduti alla _____ e l'errata indicazione del cedente sul documento di cessione risulta in concreto irrilevante. 3. Con la cessione citata la società di leasing è divenuta titolare dei diritti nei confronti della _____. La legittimazione attiva dell'attrice relativamente a tali diritti, vale a dire la titolarità di tali diritti, richiedeva quindi una nuova cessione degli stessi a suo beneficio. La giurisprudenza ha chiarito che la forma scritta prevista dall'art. 165 CO per la cessione ha la funzione di rendere chiaro ai terzi, segnatamente al debitore, a chi spetta il credito ceduto (DTF 82 II 82). La dottrina ha precisato che legge pretende quindi la forma scritta della cessione non per le parti del contratto di cessione, ma unicamente nell'interesse della sicurezza del diritto (Jäggi , Zur Rechtsnatur der Zession, in: Privatrecht und Staat, Zurigo, 1976, p.182). Il Tribunale federale ha inoltre avuto modo di chiarire che pure la retrocessione della pretesa ceduta richiede la forma scritta (DTF 71 II 170). L'avvenuta cessione è infatti un negozio di disposizione (Verfügungsgeschäft) che determina direttamente il cambiamento di creditore, con la conseguenza che non può essere annullato retroattivamente attraverso una semplice convenzione senza forma speciale ai sensi dell'art. 115 CO (Gauch / Schluep / Schmyd / Rey , Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, Zurigo, 1998, n. 3552).

Pacificamente, nel caso in esame la società di leasing non ha ceduto in forma scritta nell'aprile 2001 all'appellata i diritti che quest'ultima le aveva precedentemente ceduto. La _____ si è limitata ad attestare, successivamente, di aver retrocesso tali diritti già nel mese di aprile 2001 senza fare alcun riferimento ad una cessione scritta precedentemente avvenuta. Occorre quindi stabilire se sia avvenuta una valida retrocessione a beneficio dell'appellata con tale scritto ed in caso affermativo quando è avvenuta la cessione. 4. La giurisprudenza ha chiarito che il difetto della forma di una cessione non è sanato dal fatto che il cedente la riconosce successivamente (DTF 105 II 83). Da questo punto di vista il semplice riconoscimento a posteriori rappresentato dallo scritto 28 agosto 2001 (doc. EE il cui testo che interessa è riportato al consid. C) non rappresenta una valida retrocessione avvenuta nel mese di aprile 2001. Al contrario esso conferma l'inesistenza di un documento di cessione nel mese di aprile 2001 e comprova quindi che a tale data non esisteva una valida retrocessione del credito. Ora, la cessione di credito si ritiene avvenuta non appena la dichiarazione in forma scritta del cedente perviene al cessionario (Wehrli , Die vertragliche Abtretung von Forderungen, Berna, 1993, p. 3) e una cessione non valida per difetto del requisito della forma scritta può essere sanata con l'emissione successiva del documento di cessione, nel qual caso la cessione interviene solo a questo momento (Girsberger , op. cit., ad art. 165 CO, n. 8). Di conseguenza lo scritto 28 agosto 2001 rappresenta al limite una retrocessione in favore dell'appellata da tale data, ma quest'ultima non ha mai addotto né argomentato che la sua legittimazione attiva si fosse realizzata pendente causa a dipendenza di quella dichiarazione della società di leasing. Ne discende che tale situazione, pur potendo essere estrapolata da un documento di causa, non può essere presa in considerazione per la decisione (Olgiati , Le norme generali per il procedimento civile nel Canton Ticino, Zurigo 2000, p. 184). Del resto non avrebbe giovato alla causa della legittimazione dell'attrice poiché fino al 28 agosto 2001 quest'ultima non era titolare dei diritti discendenti dal contratto d'assicurazione e quindi in occasione dell'inoltro della petizione 18 maggio 2001 le mancava la titolarità del diritto. 5. Il Pretore, pur riconoscendo che la retrocessione difettava della forma scritta, ha ritenuto che la stessa poteva essere considerata, per conversione, come una procura d'incasso conferita dalla società di leasing all'attrice poiché sarebbe risultata chiara la volontà della società di leasing di lasciare incassare all'attrice, già dall'aprile 2001, le pretese derivanti dall'assicurazione casco. Una tale situazione di fatto (il conferimento di una procura d'incasso) non è mai stata affermata dall'attrice per cui non avrebbe potuto essere presa in considerazione per la decisione (Olgiati , op. cit. loc. cit.). Ma anche nel merito questa soluzione non può essere condivisa. La dottrina ha riconosciuto che si può ammettere la conversione di un negozio giuridico quando esso, così come voluto, non corrisponde alle esigenze formali poste dalla legge e tuttavia soddisfa i requisiti di un altro negozio avente scopo ed effetto analoghi: in tal caso al posto del negozio nullo si deve riconoscere essere sorto l'altro negozio purché si debba ritenere che questo sarebbe stato voluto dalle parti se fossero state a conoscenza della nullità del negozio originariamente desiderato (Von Tuhr / Escher , Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrecht, Zweiter Band, Zurigo, 1974, p. 228 e seg.). Tale è ad esempio il caso di una cessione di credito nulla per difetto di forma scritta, la quale va tenuta in essere come mandato d'incasso (Von Tuhr / Escher , op. cit., p. 229). La dottrina riconosce, in effetti, che è possibile raggiungere lo stesso risultato della cessione di credito attraverso una procura per l'incasso della pretesa, nel qual caso il creditore autorizza un terzo ad incassare o a far valere in giudizio la propria pretesa e concorda con il terzo che egli può tenere per sé la prestazione del debitore (Girsberger , op. cit., ad art. 164 CO, n. 1). In questo caso di

“mandatum quam in suam” il terzo agisce solo in veste di rappresentante - diretto o indiretto - del creditore, mentre in occasione di una cessione egli agisce come successore in diritto del creditore e quindi come titolare del credito vantato (Girsberger , op. cit., ad art. 164 CO, n. 1). Una conversione in siffatta procura d'incasso non può tuttavia essere riconosciuta nel caso in esame. Infatti, la società di leasing ha fatto spiccare nei confronti dell'appellata un precetto esecutivo per l'incasso delle rate residue e non ha quindi inteso lasciare all'appellata la prestazione dell'assicurazione relativa al valore dell'auto, come del resto appare chiaramente anche dalla lettera 22 agosto 2000 del patrocinatore dell'attrice (doc. Z).

6. L'appello deve così essere accolto e la petizione respinta per carenza di legittimazione dell'attrice. La tassa di giustizia, le spese e le ripetibili di primo e secondo grado seguono la completa soccombenza dell'attrice. Quest'ultima, con ordinanza 10 dicembre 2001 del Pretore è stata posta al beneficio dell'assistenza giudiziaria con il gratuito patrocinio e, in sede d'appello, ha pure chiesto di ottenere tale agevolazione. A tenore dell'art. 155 CPC le persone fisiche che giustificano di non essere in grado di sopperire alle spese della lite possono ottenere l'assistenza giudiziaria, mentre secondo l'art. 157 CPC l'assistenza giudiziaria deve essere rifiutata se la causa non presenta probabilità di esito positivo. La giurisprudenza ha precisato che va concessa l'assistenza giudiziaria all'appellato che si trova nel bisogno e le cui pretese in parte accolte dal primo giudice (per cui si sostanzia il requisito della probabilità di esito favorevole) sono rimesse in discussione dalla controparte in appello, limitatamente al patrocinio per la stesura delle osservazioni all'appello (IICCA 12.10.1994 C.c. C.S.). In concreto da un lato il Pretore ha accolto la tesi dell'attrice e appellata, dall'altro il pignoramento del salario di cui al verbale di pignoramento 16 ottobre 2000 (doc. BB) lascia all'appellata il minimo esistenziale, potendosi quindi riconoscere un suo stato di indigenza. Si giustifica quindi di riconoscere all'appellata il beneficio dell'assistenza giudiziaria e del gratuito patrocinio anche in sede d'appello. Per i quali motivi, richiamati, per le spese, l'art. 148 CPC e la TG dichiara e pronuncia I. L'appello è accolto e di conseguenza la sentenza 10 dicembre 2001 del Pretore della Giurisdizione di Locarno-Campagna è riformata come segue: 1. La petizione è respinta per carenza di legittimazione dell'attrice. 2. La tassa di giustizia di fr. 500.- e le spese di fr. 20.-, sono a carico dell'attrice (e per essa, posta al beneficio dell'assistenza giudiziaria, a carico dello Stato), con l'obbligo dell'attrice di rifondere alla convenuta fr. 900.- a titolo di ripetibili. II. L'appellata _____, è posta al beneficio dell'assistenza giudiziaria nella procedura d'appello, con il gratuito patrocinio dell'avv. _____. III. Le spese della presente procedura, consistenti in: tassa di giustizia fr. 650.- spese fr. 50.- totale fr. 700.- già anticipate dall'appellante, sono poste a carico dell'appellata (e per essa, posta al beneficio dell'assistenza giudiziaria, a carico dello Stato), con l'obbligo dell'appellata di rifondere all'appellante fr. 700.- a titolo di ripetibili d'appello. IV. Intimazione a: - _____ Comunicazione alla Pretura della Giurisdizione di Locarno-Campagna. Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello II

presidente
Il segretario