

# **TI\_GERICHTE 13.2024.47 vom 21. Oktober 2024**

TI Tribunale d'appello, 2024-10-21, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_13.2024.47](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_13.2024.47)

FR: TI\_GERICHTE 13.2024.47 du 21 octobre 2024

IT: TI\_GERICHTE 13.2024.47 del 21 ottobre 2024

## **Erwägungen**

### **E. 2**

Con la decisione impugnata il Pretore ha disposto, nell'ambito di una procedura indipendente e a sé stante, l'assunzione in via cautelare di prove documentali in relazione alla polizza assicurativa RC sottoscritta dalla società fallita presso RE 1. 2.1 Secondo la giurisprudenza del Tribunale federale (DTF 138 III 46 consid. 1.1, con ulteriori riferimenti; DTF 138 III 76 consid. 1.2), la decisione che respinge la domanda di assunzione di prove a titolo cautelare nell'ambito di una procedura indipendente pone fine a questa procedura. Come tale è quindi una decisione finale ai sensi dell'art. 308 cpv. 1 lett. a CPC, impugnabile mediante appello alla prima o seconda Camera civile (art. 48 lett. a cifra 1 e lett. b cifra 1 LOG), oppure, se non è dato il valore litigioso di fr. 10'000.-, una decisione finale giusta l'art. 319 lett. a CPC, impugnabile mediante reclamo alla Camera civile dei reclami (art. 48 lett. d cifra 1 LOG). Per contro, la decisione che accoglie l'istanza di assunzione di prove a titolo cautelare non pone invece giocoforza fine alla procedura, perché è ancora necessario amministrare la prova in questione. È ad esempio considerata incidentale la decisione che dispone l'allestimento di una perizia al di fuori del procedimento di merito (III CCA 13.2022.103 del 31 marzo 2023 consid. 2 con riferimenti), poiché il giudice deve ancora poter compiere ulteriori atti, quali nominare un perito o un altro perito prima che la procedura giunga al termine, o trasmettere al perito eventuali domande supplementari delle parti, oppure ancora pronunciarsi sulla domanda di ricsusa del perito; inoltre il giudice deve dare modo alle parti di chiedere la delucidazione o il completamento della perizia giusta l'art. 187 cpv. 4 CPC (sentenza TF 4A\_505/2022 del 14 novembre 2023 consid. 4.2, 4A\_419/2016 del 22 marzo 2017 consid. 1.3.2). Parimenti sarebbe da ritenere quanto è disposta l'audizione di testi o l'interrogatorio delle parti (sentenza TF 4A\_505/2022 del 14 novembre 2023 consid. 4.2). Questa Camera ha inoltre ritenuto altrettanto riguardo ad un ordine di edizione di documenti da terzi pronunciato in accoglimento di una richiesta, in una procedura indipendente, di assunzione in via cautelare di detta prova (III CCA 13.2024.4 del 9 aprile 2024 consid. 1). 2.2 Il Tribunale federale sembra invero ipotizzare diversamente rispetto ad un ordine di edizione di documenti dalla controparte pronunciato in esito ad una procedura indipendente di assunzione di prove in via cautelare, considerando con ciò che un coinvolgimento del giudice non sarebbe più necessario (sentenza TF 4A\_505/2022 del 14 novembre 2023 consid. 4.2) - un'eventuale esecuzione forzata di detto ordine dovendo essere oggetto di una nuova e separata procedura (sentenza TF 4A\_421/2018 dell'8 novembre 2018 consid. 4) - ma ha rinunciato ad approfondire e risolvere in modo definitivo il tema della qualifica della relativa decisione. Nelle citate circostanze è quindi da ritenere che la decisione qui impugnata, che accoglie l'istanza di assunzione di prove a titolo cautelare e ordina l'edizione di documenti dalla controparte nell'ambito di una procedura indipendente e a sé stante, non è una decisione finale bensì una decisione incidentale, dovendosi poi ancora procedere alla

raccolta dei documenti medesimi e i documenti essendo da produrre alla Pretura e non direttamente alla controparte. Trattandosi di una disposizione ordinatoria processuale ai sensi dell'art. 319 lett. b cifra 2 CPC ( Sutter-Somm/Seiler, Handkommentar zur ZPO, 2021, n. 24 ad art. 158 con riferimenti; Baumgartner, in: Kurzkomentar. ZPO, 3 a ed., 2021, n. 37 ad art. 158 con riferimenti), essa è impugnabile mediante reclamo alla terza Camera civile (art. 48 lett. c cifra 1 LOG).

### **E. 3**

Il CPC prevede che con il rimedio del reclamo possono essere censurati l'applicazione errata del diritto (art. 320 CPC, lett. a) e l'accertamento manifestamente errato dei fatti (lett. b), ritenuto che nei casi non espressamente previsti dalla legge il reclamo giusta l'art. 319 lett. b CPC è ammissibile solo quando vi è il rischio di pregiudizio difficilmente riparabile (cifra 2). 3.1 L'impugnabilità delle decisioni in materia di prove, come quella qui in oggetto, non è espressamente prevista dal CPC. È pertanto da rendere verosimile il rischio di un pregiudizio difficilmente riparabile e produrre in tal senso un certo sforzo allegatorio, ritenuto che l'enunciazione di proclami o principi generali non è sufficiente (III CCA 13.2012.106 del 22 marzo 2013, in: RtiD II-2013 pag. 901 segg. n. 47c; Verda Chiocchetti, in: Trezzini e al., Commentario pratico al CPC, II a ed., 2017, n. 73 ad art. 319). Il pregiudizio dev'essere concreto, di essenziale rilievo per l'andamento del processo e non deve poter - interamente o parzialmente - essere riparato neppure mediante una successiva sentenza finale favorevole. L'esistenza di siffatto rischio va ammessa con cautela ritenuto che l'esclusione del reclamo è la regola, la sua ammissibilità l'eccezione.

### **E. 3.2**

Va qui ricordato che, di regola, le decisioni in materia di prove non provocano un danno difficilmente riparabile. Può invero non essere il caso quando la decisione tocca, senza che siano adottate misure atte a proteggerli, obblighi o diritti delle parti o di terzi coinvolti a tutela di cui è invocata la protezione di un segreto o della personalità: ciò si verifica ad esempio quando una parte si oppone a una richiesta di prova in nome del diritto alla protezione della personalità o di un segreto, a fronte di un accesso indistinto a dati e informazioni che rientrano in tale ambito, poiché non è possibile cancellare a posteriori l'avvenuta divulgazione di informazioni, tornando indietro ed eliminando la conoscenza così acquisita (in tema di edizione di documenti: III CCA 13.2023.101 dell'8 gennaio 2024 consid. 2, 13.2023.2 del 10 maggio 2023 consid. 2, 13.2022.24 del 2 settembre 2022 consid. 3). 3.3 Inoltre, questa Camera ha già avuto modo di rilevare che una violazione del diritto non cagiona automaticamente alla parte colpita dalla violazione stessa un pregiudizio difficilmente riparabile ai sensi dell'art. 319 lett. b cifra 2 CPC, neppure se la decisione appare in contrasto con specifiche norme procedurali, e che unica eccezione poteva essere data quando la violazione del diritto di essere sentito conduce alla nullità della decisione impugnata indipendentemente dall'esito del processo (III CCA 13.2022.103 del 31 marzo 2023 consid. 4.1, 13.2019.83 del 25 febbraio 2020 consid. 2.3). 3.4 La reclamante non contestualizza un rischio di pregiudizio difficilmente riparabile ai sensi dell'art. 319 lett. b cifra 2 CPC per rapporto all'ordine di produzione dei documenti richiestile. In particolare a sostegno della sua opposizione l'interessata non accenna a obblighi o diritti di protezione della personalità o di segreti. E nella misura poi in cui afferma di avere già consegnato quei documenti al CO 1 - segnatamente le condizioni generali d'assicurazione (CGA) - l'evidenza di questo pregiudizio non regge nemmeno in un'ottica di impossibilità di cancellarne a posteriori la conoscenza acquisita. Infine, per quanto si è detto, neppure la

pretesa lesione del diritto, segnatamente degli art. 158 CPC e 11 LCA o vLCA, soccorre la reclamante in punto al presupposto di rischio di pregiudizio difficilmente riparabile. Ne discende che, in assenza di una premessa fondamentale del reclamo, il gravame in esame sarebbe inammissibile. Il reclamo è comunque infondato anche nel merito.

#### **E. 4**

La reclamante contesta l'esistenza di un interesse degno di protezione giusta l'art. 158 cpv. 1 lett. b CPC in capo all'istante, poiché quest'ultimo è già in possesso delle condizioni generali di assicurazione (CGA), a suo tempo una procedura di conciliazione era già stata avviata dall'istante quand'anche poi non proseguita, e l'istante non ha reso verosimili e circostanziato le condizioni di una responsabilità civile imputabile alla società fallita - quindi una sua lesione e/o inadempimento contrattuale, un nesso causale adeguato e naturale tra questa lesione e il supposto danno, l'ammontare e le singole posizioni di danno e la valida e tempestiva notifica dei difetti - oltre a quelle della copertura assicurativa per ogni singolo difetto ipotizzato. Ma invano. 4.1 Il Pretore ha spiegato che l'istante ha sufficientemente allegato e reso verosimili quanto segue: l'esistenza del contratto con cui aveva concesso in appalto alla società fallita le opere all'impianto elettrico, l'esistenza del contratto d'assicurazione RC concluso dalla società fallita presso la reclamante a copertura di eventuali danni, le problematiche e criticità sorte in corso di esecuzione di queste opere e i tentativi di risoluzione, il maggior dispendio in costi che ne è conseguito, l'insinuazione da parte dell'istante nel fallimento della società fallita della pretesa di risarcimento poi iscritta in graduatoria quale credito garantito da pegno legale ai sensi dell'art. 60 LCA ed infine la cessione da parte dell'amministrazione del fallimento all'istante di detta pretesa in applicazione dell'art. 260 LEF. Alla luce di tutto ciò, il primo giudice ha considerato i documenti richiesti dall'istante - ovvero la polizza assicurativa, le relative condizioni generali e ogni comunicazione della società fallita alla reclamante rispetto a detta polizza - dei mezzi di prova idonei e determinanti in un'ottica di chiarimento delle prospettive processuali di una causa dell'istante contro la reclamante fondata sul citato contratto di assicurazione RC. 4.2 Ora, è indubbio che solo in forza di questi documenti l'istante potrebbe contestualizzare i termini e le condizioni di una responsabilità civile imputabile alla società fallita - che oramai più non esiste e non può quindi più essere direttamente perseguita in giudizio - e alla copertura assicurativa per ogni singolo difetto ipotizzato, ponderando così i limiti di pertinenza ed estensione della propria pretesa di risarcimento e quindi di promozione di una causa giudiziaria di merito contro la reclamante in forza della cessione giusta l'art. 260 LEF. E, a ben vedere, la reclamante non illustra con necessaria dovizia i motivi per cui la conclusione pretorile non dovrebbe reggere, limitandosi a manifestare il proprio contrario dissenso. Inoltre, parte integrante della copertura assicurativa non sono le sole condizioni generali di assicurazione (CGA) ma anche le eventuali Condizioni complementari (CGA/CCA), nonché le Condizioni Particolari (CPA) convenute nella proposta e nella polizza (cfr. allegato doc. EE). Mal si vede quindi come l'interesse ad ottenere il tutto verrebbe meno, per il solo fatto che le Condizioni generali di assicurazione (CGA/CCA) sarebbero già state consegnate all'istante. Vero è che alla procedura di conciliazione a suo tempo introdotta dall'istante non ha fatto seguito la causa di merito. Va nondimeno considerato che, ottenuta l'autorizzazione ad agire 4 febbraio 2022 (doc. rich. I), allora l'istante aveva tentato invano di ottenere in via extragiudiziale dalla reclamante le informazioni e i documenti attinenti la citata copertura assicurativa (sopra, consid. C; doc. BB e doc. 2 e 3). E questo, semmai, conforta la pertinenza della domanda di assunzione di prove in via cautelare oggetto della decisione impugnata prima di

un effettivo avvio della causa di merito.

## E. 5

Obietta invero la reclamante che in forza dell'art. 11 vLCA l'assicurato aveva un diritto materiale ad ottenere la documentazione richiesta dall'istante, diritto questo che non poteva essere fatto valere nell'ambito di una domanda di assunzione di prove in via cautelare ex art. 158 CPC, conformemente alla prassi sancita dal Tribunale federale in DTF 141 III 564.

5.1 Se non che sul tema il Pretore ha precisato che la qualità di cessionario giusta l'art. 260 LEF dell'istante dipendeva dall'atto di cessione 7 maggio 2020, atto che nulla indicava fosse stato annullato dall'amministrazione del fallimento. Ha quindi rilevato, con riferimento a DTF 146 III 441, che nemmeno l'avvenuta radiazione in data 3 maggio 2022 della società fallita dal registro di commercio faceva decadere la legittimazione del cessionario giusta l'art. 260 LEF a procedere in giudizio. Come tale, ha altresì soggiunto che era libera facoltà dell'istante di scegliere come meglio portare avanti la propria strategia processuale e che l'istanza fondata sull'art. 158 cpv. 1 lett. b CPC era un valido strumento per valutare meglio le probabilità di riuscita di una causa giudiziaria ad un minor costo, rispetto a quello che avrebbe comportato l'avvio immediato di una causa di merito. Il primo giudice ha infine indicato che l'istante non era legittimato a rivendicare i documenti così richiesti in forza del diritto materiale sancito dall'art. 11 LCA, sicché non gli era preclusa la facoltà di avvalersi dello strumento previsto dall'art. 158 cpv. 1 lett. b CPC per ottenerne la consegna.

5.2 Ciò posto, giova qui anzitutto evidenziare che la cessione giusta l'art. 260 LEF rilasciata all'istante il 7 maggio 2020 e che lo legittima a far valere per proprio conto e a proprio rischio e pericolo la pretesa cedutale dalla massa fallimentare, lo autorizza anche a opporre nei confronti di terzi il suo diritto all'informazione e il suo diritto di consulto e consegna di documenti per quanto necessari a far valere in giudizio quella stessa pretesa, ritenuto che una collaborazione in tal senso da parte dell'amministrazione del fallimento può essere pretesa soltanto fino alla chiusura del fallimento ( Bachofner, in: Basler Kommentar, SchKG II, 3 a ed., 2021, n. 73 ad art. 260, con esplicito richiamo della sentenza dell'OGer ZH PS120004 del 23 febbraio 2012). E, di per sé, questo già basterebbe a confortare la via dell'art. 158 cpv. 1 lett. b CPC.

5.3 Inoltre, titolare del diritto materiale sancito dall'art. 11 vLCA (in vigore fino al 31 dicembre 2021) e dall'art. 11 LCA (entrato in vigore il 1° gennaio 2022) di rivendicare dalla compagnia assicurativa il rilascio della polizza (cpv. 1) e ogni documento ad essa annesso (cpv. 2) è lo stipulante (o successore in diritto) ad esclusione di ogni altro terzo ("Drittberechtigter"), da intendersi anche - diversamente da quanto sostiene la reclamante - i beneficiari, i creditori pignorati e i cessionari ( Hasenböhler, in: Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag (VVG), 2001, n. 8, 60 seg. e 85 ad art. 11 vLCA: controversa la figura dell'assicurato [se non identica a quella dello stipulante] ma a cui a parere dell'autore la titolarità andrebbe riconosciuta; Eisner-Kiefer, in: Basler Kommentar, Versicherungsvertragsgesetz, 2 a ed. 2023, n. 15, 18 e 31 ad art. 11). Ora l'istante, cessionario giusta l'art. 260 LEF, all'evidenza non agisce quale stipulante e non è quindi titolare di un diritto materiale giusta l'art. 11 vLCA e/o art. 11 LCA rispetto all'ottenimento dei documenti legati alla polizza assicurativa sottoscritta a suo tempo dalla società fallita. Pertanto - come ritenuto dal Pretore - non v'è motivo di precludere al qui istante quale terzo (danneggiato) e cessionario ex art. 260 LEF la facoltà di pretendere la consegna invocando l'art. 158 cpv. 1 lett. b CPC (sopra, consid. 5.2), fermo restando il suo verosimile interesse degno di protezione ad ottenerli (sopra, consid. 4).

5.4 La reclamante rimprovera ancora al Pretore di non aver tenuto conto della preminenza dell'art. 11 vLCA quale *lex specialis*

rispetto all'art. 158 CPC e che, seguendo la tesi pretorile, l'art. 11vLCA avrebbe allora dovuto essere abrogato in occasione della revisione della Legge sul contratto d'assicurazione entrata in vigore il 1° gennaio 2022. L'argomento non è di rilievo. Per quanto si è detto, l'art. 11 LCA riprende - salvo meri correttivi di natura linguistica - l'esatto tenore dell'art. 11 vLCA ( Eisner-Kiefer , op. cit., n. 15 ad art. 11), potendosi per il resto rinviare a quanto si è sin qui considerato (sopra, consid. 5.2 e 5.3). Del resto la reclamante medesima conforta il ruolo di "terzo" dell'istante nella misura in cui accenna ad un distinguo tra cessionario convenzionale o legale e cessionario ai sensi dell'art. 260 LEF, ribadendo come quest'ultimo non diventi (appunto) titolare della pretesa ceduta che resta della massa fallimentare, ma ottiene unicamente la facoltà di agire al suo posto ma per proprio conto e rischio. E in un siffatto contesto poco importa che la reclamante ritenga di aver già adempiuto al proprio obbligo di consegna dei documenti, segnatamente della polizza assicurativa, per il fatto di averla a suo tempo rilasciata alla società fallita - quale stipulante - come prescritto dall'art. 11 vLCA.

## **E. 6**

La reclamante obietta, con rinvio alla sentenza del Tribunale federale 4A\_165/2020 del 14 dicembre 2020, che in presenza di pretese verosimilmente prescritte - due anni giusta l'art. 46 vLCA - o perente s'impone un onere accresciuto di allegazione e di prova in punto all'interesse degno di protezione giusta l'art. 158 cpv. 1 lett. b CPC, criterio non soddisfatto dall'istanza 6 maggio 2024 e, oltretutto, rispetto ad un cantiere risalente al 2014. Sul tema il Pretore ha però rilevato che l'eccezione di prescrizione della pretesa era attinente il merito della vertenza e che, al momento, non pareva comunque verosimile in quanto ai fini dell'assicurazione responsabilità civile la nascita della relativa obbligazione coincideva con il giorno di accertamento giudiziale del debito della persona assicurata verso la parte lesa, giorno questo determinante quale dies a quo per il termine di prescrizione giusta l'art. 46 LCA. A prescindere dal termine di prescrizione applicabile - due anni giusta l'art. 46 vLCA in vigore fino al 31 dicembre 2021, e cinque anni giusta l'art. 46 LCA per contratti d'assicurazione conclusi dal 1° gennaio 2022 in poi (cfr. art. 103a LCA; Graber, in: Basler Kommentar, Versicherungsvertragsgesetz, 2 a ed. 2023, n. 2 ad art. 46) - lo stesso non può essere considerato decorso per il solo fatto che il sinistro si rapporta al contratto d'appalto del 2014. In effetti, come appunto rilevato dal Pretore, quel termine decorre dal giorno in cui la responsabilità civile della persona assicurata è stata giudizialmente accertata ( Graber, in: Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag (VVG), 2001, n. 14 ad art. 46; Graber, in: Basler Kommentar, Versicherungs-vertragsgesetz, Nachführungsband, n. 6-18 ad art. 46; Graber, in: Basler Kommentar, Versicherungsvertragsgesetz, 2 a ed. 2023, n. 25 ad art. 46), principio che le opinioni contrarie della reclamante non sovvertono certo. Basti per il resto aggiungere che non è in capo all'istante che può essere pretesa la prova dell'avvenuta notifica di sinistro alla reclamante da parte della società fallita. A fronte poi di una pretesa debitamente insinuata nel fallimento di quest'ultima e ceduta all'istante in applicazione dell'art. 260 LEF, non è sufficiente, nell'ambito di una procedura cautelare sostenere la tesi dell'intervenuta perenzione della relativa pretesa di risarcimento che l'istante prospetta di far valere nei confronti della reclamante con la futura causa di merito: sarà semmai in quell'ambito che la questione - tutt'altro che evidente - dovrà essere esaminata e risolta. La censura si rivela così infondata.

## **E. 7**

Afferma la reclamante che il contratto d'appalto medesimo (doc. F clausola n. 8) dà riscontro del fatto che la polizza sarebbe stata consegnata all'istante dalla committente - quindi dalla società fallita - come da art. 26 della norma SIA 118, prova ne era il fatto che l'istanza 6 maggio 2024 ne richiamava la specifica clausola n. E9. Nondimeno il Pretore ha spiegato che la clausola n. 8 del contratto d'appalto comprova semmai l'avvenuta consegna all'istante di un'attestazione di conferma della reclamante circa l'esistenza della copertura assicurativa stipulata presso di lei dalla società fallita, e non quella della polizza assicurativa RC medesima, argomentazione che l'interessata sembra neppure considerare. A onore del vero poi la clausola n. E9 cui accenna la reclamante si riferisce alle CGA (act. I, pag. 3 ad 5) e non alla polizza, CGA che essa stessa afferma di avere consegnato all'istante. Ai limiti del pretesto, il reclamo non può che essere respinto.

#### **E. 8**

A mente della reclamante, l'istante chiede in edizione dei documenti propri già in suo possesso, poiché in forza della cessione ai sensi dell'art. 260 LEF essa agiva per conto della massa fallimentare della società fallita, massa fallimentare che restava titolare della pretesa della società fallita verso la compagnia assicurativa. Rileva di conseguenza che l'istante non si poteva prevalere dell'art. 158 CPC per ottenere dei documenti propri, e il Pretore avrebbe dovuto respingere la relativa richiesta. La censura è infondata, con rinvio a quanto detto in punto ai diritti all'informazione, di consulto e di consegna di documenti correlati con la cessione giusta l'art. 260 LEF e opponibili a terzi, e alla collaborazione dell'amministrazione del fallimento esigibile fino a chiusura del fallimento (sopra, consid. 5.1 e segg.).

#### **E. 9**

Infine, la reclamante contesta la formulazione generica con cui l'istante ha richiesto i documenti legati alla stipula del contratto di assicurazione da parte della società fallita, sicché la richiesta di edizione configurava una domanda di "fishing expedition" vietata dal nostro ordinamento giuridico. Nondimeno, considerata la domanda iniziale avanzata dall'istante quale mera introduzione generica (sopra, consid. D), è la richiesta n. 1.2 di cui all'istanza 6 maggio 2024 che il Pretore ha accolto ritenendo che adempisse al necessario presupposto di specificità di una corretta domanda di edizione di documenti. Al relativo elenco indicatovi coincide appunto il pronunciato dispositivo n. 1.1 qui impugnato (sopra, consid. F). Ancora, la critica è infondata.

#### **E. 10**

Le spese processuali, fissate in fr. 600.- giusta l'art. 2 cpv. 1 LTG (valore, natura e complessità della causa) e 14 LTG (tassa di giustizia per le decisioni su reclamo tra fr. 100.- e fr. 10'000.-) sono poste a carico della reclamante, qui soccombente (art. 106 cpv. 1 CPC). Non si pone la questione delle ripetibili, non essendo state raccolte osservazioni. Per i quali motivi, pronuncia: 1. Il reclamo 25 luglio 2024 di RE 1 è inammissibile. 2. Le spese processuali, fissate in fr. 600.-, sono poste a carico della reclamante. 3. Notificazione (unitamente al reclamo 25 luglio 2024 alla controparte): - ; - . Comunicazione alla Pretura della giurisdizione di Mendrisio-Nord. Per la terza Camera civile del Tribunale d'appello Il presidente La cancelliera Rimedi giuridici

Nelle cause a carattere pecuniario con un valore litigioso superiore a fr. 30'000.- è dato ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 30 giorni dalla notificazione del testo integrale della decisione (art. 72 cpv. 1, 74 cpv. 1 e 100 cpv. 1 LTF).

Il ricorso è ammissibile contro le decisioni previste dagli art. 90 a 93 LTF per i motivi enunciati dagli art. 95 a 98 LTF. In materia di misure cautelari, il ricorrente può far valere soltanto la violazione di diritti costituzionali (art. 98 LTF).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.