

TI_GERICHTE 16.2004.27 vom 6. Dezember 2004

TI Tribunale d'appello, 2004-12-06, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_16.2004.27

FR: TI_GERICHTE 16.2004.27 du 6 décembre 2004

IT: TI_GERICHTE 16.2004.27 del 6 dicembre 2004

Regeste

legittimazione attiva - cessione di un credito nel fallimento - onere della prova - restituzione in intero per inosservanza dei termini

Volltext

Ticino Tribunale di appello diritto civile La Camera di cassazione civile 06.12.2004
16.2004.27

legittimazione attiva - cessione di un credito nel fallimento - onere della prova - restituzione in intero per inosservanza dei termini

Incarto n. 16.2004.27 Lugano 6 dicembre 2004 /dp In nome della Repubblica e Cantone del Ticino La Camera di cassazione civile del Tribunale d'appello composta dei giudici: Epiney-Colombo, presidente, Cocchi e Giani segretaria: Petralli Zeni, vicecancelliera sedente per giudicare il ricorso per cassazione 22 marzo 2004 presentato da RI 1 contro la sentenza 17 marzo 2004 del Segretario assessore della Pretura del Distretto di Blenio, nella causa civile inappellabile (inc. n. IU.2003.9) promossa con istanza 17 settembre 2003 da CO 1 patr. dall' RA 1 con la quale l'istante ha chiesto il pagamento di fr. 2'321.45 oltre accessori a titolo di mercede derivante da contratto di appalto, domanda accolta dal giudice, letti ed esaminati gli atti considerato in fatto e in diritto: che il 17 settembre, 30 settembre e 31 dicembre 1998 il garage _____ di _____ ha fatturato a _____ RI 1 diverse prestazioni eseguite nel corso di quell'anno, per un totale di fr. 2'321.45 (doc. A); che il 13 dicembre 2001 la Pretura del Distretto di Blenio ha pronunciato il fallimento della _____ (doc. B); che nell'ambito di questa procedura l'Ufficio di esecuzione e fallimenti di _____ ha preteso da _____ RI 1 il pagamento delle tre citate fatture (doc. B), pagamento al quale questi non ha dato seguito contestando di aver concluso un qualsiasi contratto con la fallita (doc. C); che con scritto 7 luglio 2003 _____ CO 1 ha comunicato a _____ RI 1 di aver ottenuto, il 3 luglio 2003, dall'amministrazione del fallimento della _____ la cessione del credito di fr. 2'321.45 (doc. D), sollecitandone il pagamento, senza che questi vi abbia dato seguito; che con istanza 17 settembre 2003 _____ CO 1 ha convenuto in giudizio _____ RI 1 per ottenere il pagamento di fr. 2'321.45; che con sentenza 17 marzo 2004 il Segretario assessore ha accolto l'istanza, avendo l'istante sufficientemente comprovato il credito di _____ e la successiva cessione del medesimo alla stessa sulla base della documentazione prodotta senza che il convenuto, assente alla discussione, l'abbia contestata così come non ha provato il perfezionamento di un accordo con _____, azionista della _____, in virtù del quale questi avrebbe effettuato i lavori in discussione compensando la relativa mercede con un credito del convenuto di importo superiore; che con tempestivo ricorso 22 marzo 2004 _____ RI 1 è insorto contro il predetto giudizio contestando il riconoscimento alla controparte dell'importo di fr. 2'321.45; che con

osservazioni 14 aprile 2004 la controparte ha postulato la reiezione del ricorso eccependone la nullità dal punto di vista formale; che preliminarmente deve essere estromessa dall'incarto la documentazione prodotta con il ricorso (e non davanti al primo giudice) poiché l'art. 321 cpv. 1 lett. b CPC vieta alle parti di addurre in questa sede nuovi fatti, prove o eccezioni; che per quanto attiene alla mancata partecipazione del convenuto all'udienza di discussione dell'istanza a motivo del suo stato di salute e meglio della malattia di cui avrebbe sofferto dal 1° luglio al 31 dicembre 2003, va rilevato che a tutela dei propri interessi egli avrebbe dovuto far capo all'istituto della restituzione in intero contro il lasso dei termini; che secondo l'art. 137 lett. b CPC la restituzione in intero per inosservanza di un termine è concessa se la parte dimostra di essere stata impedita di agire in tempo utile a causa di un fatto grave che non poteva essere evitato; che a prescindere dal fatto di sapere se la malattia del ricorrente era di una gravità tale da impedirgli di agire egli medesimo o di farsi rappresentare, la restituzione in intero contro il lasso dei termini deve essere chiesta entro 10 giorni dalla cessazione dell'impedimento (art. 139 CPC) che il ricorrente ha fissato al 31 dicembre 2003, ciò che gli avrebbe permesso di agire prima che fosse emessa la sentenza; che quindi ogni contestazione in tal senso è tardiva e destituita di fondamento; che la legittimazione attiva, ossia la qualità di una parte di far valere in causa un determinato diritto, non rappresenta un presupposto processuale ma di diritto sostanziale che il giudice verifica d'ufficio e in ogni stadio di causa -quindi anche in assenza di contestazioni- sulla base dei fatti allegati dalle parti e da lui accertati (Cocchi/Trezzini, CPC-TI, art. 181, n. 642; Ottaviani, Le parti nel processo civile ticinese, 1989, pag. 18; Olgiati, Le norme generali per il procedimento civile nel Cantone Ticino, 2000, pag. 330; DTF 118 Ia 129); che trattandosi di una pretesa derivante da un contratto di appalto, legittimato a pretendere il pagamento del prezzo pattuito è l'appaltatore, in concreto la _____, fatta salva la possibilità per quest'ultimo di cedere il suo credito; che in concreto l'istante sostiene di essere cessionaria del credito della fallita _____ (cfr. doc. D); che poiché la cessione sarebbe avvenuta nell'ambito di un fallimento, alla stessa si applica l'art. 260 cpv. 1 LEF secondo cui ogni creditore ha diritto di chiedere la cessione di quelle pretese alle quali rinuncia la massa dei creditori; che simile cessione deve essere preceduta dalla preventiva rinuncia da parte della massa alla facoltà di far valere la pretesa, rinuncia che deve essere formalizzata, nella liquidazione ordinaria, di regola in una valida decisione della seconda assemblea dei creditori presa a maggioranza assoluta e, nella liquidazione sommaria, in una decisione della maggioranza relativa dei creditori consultati per via di circolare o di pubblicazione (cfr. Berti, Basler Kommentar zum SchKG, 1998, Vol. III, n. 23-25 ad art. 260); che la cessione di una pretesa ai sensi dell'art. 260 cpv. 1 LEF deve essere effettuata mediante l'apposito formulario e alle condizioni nello stesso stabilite (art. 2 cifra 6 e 80 RUF); che in concreto l'istante non ha comprovato la sua qualità di cessionaria della pretesa fatta valere nei confronti del convenuto e inizialmente di spettanza della _____ (Berti, op. cit., n. 56 ad art. 260), non avendo prodotto nessun documento attestante l'avvenuta cessione ai sensi dell'art. 260 cpv. 1 LEF, atto che spettava a quest'ultima allegare non potendo lo stesso essere dedotto da prove indiziarie, contrariamente a quanto preteso dal primo giudice; che pertanto la sentenza impugnata, che a torto ha ammesso la legittimazione attiva dell'istante nonostante questa non abbia provato di essere titolare materiale del credito vantato in causa, deve essere cassata siccome arbitraria ai sensi dell'art. 327 lett. g CPC; che le spese di prima e seconda istanza seguono la soccombenza dell'istante (art. 148 cpv. 1 CPC), mentre non si giustifica di assegnare ripetibili al convenuto che non ha partecipato alla discussione dinanzi al primo giudice e che in questa

sede non ha contribuito all'esito del suo ricorso. Per i quali motivi, richiamati gli art. 327 segg. CPC, per le spese l'art. 148 cpv. 1 CPC e la tariffa giudiziaria pronuncia: I. Il ricorso per cassazione 22 marzo 2004 di _____ RI 1 è accolto. Di conseguenza la sentenza 17 marzo 2004 del Segretario assessore del Distretto di Blenio è annullata e sostituita dal seguente giudicato: 1. L'istanza è respinta per carenza di legittimazione attiva. 2. La tassa di giustizia di fr. 150.- le spese di fr. 50.- già anticipate dalla parte istante, rimangono a suo carico. Non si assegnano ripetibili. II. Tasse e spese del presente giudizio, per complessivi fr. 150.-, sono poste a carico di _____ CO 1. Non si assegnano ripetibili. III. Intimazione a: - ; - . Comunicazione alla Pretura del Distretto di Blenio. terzi implicati Per la Camera di cassazione civile del Tribunale d'appello La
presidente La segretaria

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