N. R.G. 8266/2015

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

TRIBUNALE ORDINARIO di TORINO

Terza Sezione Civile

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Domenica Maria Tiziana Latella
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. **8266/2015** promossa da:

(C.F.), con il patrocinio dell'avv. PERRINI ANGELO MASSIMO, elettivamente domiciliato in C.SO TASSONI, 12 10143 TORINO presso il difensore avv. PERRINI ANGELO MASSIMO

APPELLANTE

contro

(C.F.), con il patrocinio dell'avv. STORNELLO MOMMA SOPHIE, elettivamente domiciliato in C.SO VITTORIO EMANUELE II, 71 10128 TORINO presso il difensore avv. STORNELLO MOMMA SOPHIE

APPELLATO

CONCLUSIONI

PER PARTE APPELLANTE Voglia l'Ill.mo Tribunale;

respinta ogni contraria istanza, eccezione e deduzione;

previa, se del caso, rinnovazione delle prove per interpello e testi dedotte e ammesse in primo grado, nonché ammissione di idonea CTU tecnica così come dedotta e non ammessa in primo grado;

in totale riforma dell'impugnata sentenza n. 5132/14 del 26-27.10.2014

accogliere le domande tutte formulate dall'esponente in primo grado e, per l'effetto,

condannare la convenuta al pagamento in favore della cessionaria del credito , in persona del legale rappresentante pro tempore, della residua somma di € 500,00, per le causali di cui in atti, o quell'altra veriore determinanda, sotto deduzione della eventuale franchigia contrattuale, oltre rivalutazione monetaria e interessi legali sulla somma rivalutata dalla data della domanda fino all'effettivo.

Col favore di spese anche stragiudiziali e di mediazione, oltre compensi giudiziali di entrambi i gradi di giudizio, rimborso forfetario, iva e cpa come per legge, oltre successive occorrende con distrazione in favore del difensore antistatario.

PER PARTE APPELLATA

Voglia l'Ill.mo Tribunale adito, - previe le declaratorie del caso, - respinta ogni avversaria domanda, istanza, produzione ed eccezione;

In via principale

- respingere l'appello proposto e per l'effetto confermare la sentenza del Giudice di Pace di Torino n. 5132/2014 depositata in data 27 ottobre 2014, mandando assolta l'esponente da tutte le domande *ex adverso* formulate, in quanto infondate in fatto ed in diritto per i motivi di cui in narrativa.

In via subordinata

- nella denegata e non creduta ipotesi in cui l'appello non venisse rigettato *in toto*, e quindi in caso di riforma della sentenza impugnata, disattendere comunque le domande avversarie in quanto infondate in fatto ed in diritto per i motivi di cui in narrativa mandando assolta l'esponente da qualsivoglia pretesa nei suoi confronti avanzata.

In ogni caso

- con vittoria di spese e onorari di giudizio, oltre I.V.A., C.P.A. e rimborso forfetario di legge.

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

Con atto di citazione in appello notificato in data 23.3.2015 la impugnava la sentenza del Giudice di Pace n. 6390/2014 che ne aveva respinto la domanda, decidendo secondo equità ex art. 113 II co. c.p.c..
Parte appellante ha riportato la parte della sentenza impugnata e ha indicato, come di seguito sintetizzato, i motivi di appello e le relative conseguenze sulla decisione:
- 1. violazione dell'art. 113 c.p.c. disp. att. in quanto oggetto di controversia, incontestato l'evento dannoso ed il costo delle riparazioni, era soltanto la valutazione della legittimità della clausola "riparazione confort" cioè l'interpretazione del contratto assicurativo concluso secondo le modalità di cui all'art. 1342 c.c.;

- 2. violazione dell'art. 118 disp. att. c.p.c. , 132 e 133 c.p.c. in relazione ai principi regolatori della materia evidenziati dalla parte attrice e non affrontati dal giudice di Pace;
-3.violazione degli obblighi di trasparenza e buona fede di cui agli art. 1337 c.c. e degli artt. 131 e 184 Cod. Ass. posto che la previsione tesa a limitare, ovvero in alcune ipotesi ad escludere, l'obbligo indennitario dell'assicuratore, privando di efficacia le condizioni economiche indicate nel prospetto di polizza ed accettate dall'assicurata, possa validamente produrre i propri effetti solo ove adeguatamente pubblicizzata dall'assicuratore, tenuto a condurre sul punto un'adeguata trattativa individuale, mentre nella specie non era stata dimostrata né l'accettazione del contenuto della clausola F.9.4 né che fosse a conoscenza della sua esistenza ;
- 4. violazione dei principi regolatori della materia indennitaria di cui agli artt. 1904 ss c.c. e 2058 c.c. in quanto l'assicuratore si arroga l'esercizio di un diritto riservato al danneggiato-creditore (la scelta della forma di indennizzo) e predispone sanzioni nel caso in cui l'assicurato non si conformi ; in ogni caso, quand'anche derogabili tali principi, quantomeno l'assicurato contraente avrebbe dovuto avere effettiva e concreta conoscenza del contenuto della clausola;
- 5. violazione dell'art. 33 cod. cons. in quanto insussistente in concreto l'affermato sinallagma tra il contenuto della clausola e l'asserito sconto sul premio posto che per " eventi socio politici " è la stessa polizza che lo esclude; inoltre, il Giudice di prime cure non ha tenuto conto dell'infungibilità della prestazione del riparatore né della vessatorietà della clausola sotto tre profili: lett. q) in quanto subordina l'adempimento dell'assicuratore al ricorso a carrozzerie convenzionate ; s) consente al professionista di sostituire a sé un terzo nell'adempimento delle proprie obbligazioni ; t) comprime il diritto dell'assicurato di liberamente contrarre con i terzi .

Sulla base delle predette censure alla sentenza impugnata, parte appellante ha concluso come in epigrafe.
Parte appellata ha chiesto il rigetto dell'appello rilevando, in particolare, quanto segue:in relazione al punto 3, che il documento contrattuale di cui trattasi non rappresenta una polizza stipulata ex novo bensì un mero rinnovo di condizioni assicurative, pertanto, di una polizza Km sicuri " ." già sottoscritta e vigente tra la compagnia e la contraente , sicchè era sufficiente richiamare la versione del fascicolo informativo applicabile ed i parametri economici aggiornati poiché le condizioni dettagliate erano state indicate nella polizza originaria;che la signora era incontrovertibilmente a conoscenza di avere sottoscritto una riduzione del premio di polizza in funzione della clausola riparazione confort, riduzione specificata nel contratto, con conseguente legittima presunzione della conoscenza della clausola in questione, spettando all'appellante dimostrare il contrario; sul punto 4, che la clausola non impediva affatto al danneggiato di scegliere la tipologia di indennizzo preferita, salvo aumento dello scoperto; che, inoltre, l'art. 1905 c.c. non esclude pattuizioni quali quelle per cui è causa e l'art. 2058 c,.c è applicabile in materia di responsabilità extracontrattuale; in relazione al punto 5, che il significativo squilibrio tra diritti ed obblighi non sussiste in quanto, a fronte all'accettazione della clausola F.9.4 per la del contratto Km sicuri, l'assicurato beneficia di un sensibile sconto sul premio assicurativo, evidenziando inoltre: quanto alla lett. q) che l'adempimento dell'assicuratore non è affatto subordinato alla riparazione presso centri convenzionati essendo l'assicurato libero di rivolgersi a carrozzeria di propria fiducia senza che venga meno l'obbligo indennitario; quanto alla lettera s) che non vi è alcuna sostituzione del riparatore convenzionato all'assicuratore in quanto la compagnia non è esentata

dall'erogare a favore del riparatore convenzionato ancorchè nella misura convenzionata, il corrispettivo in denaro per le riparazioni; quanto alla lettera t) che non vi è alcuna restrizione contrattuale nei confronti dei terzi posto che il contraente ha la più ampia libertà di rivolgersi ad un carrozziere non convenzionato e che la Cassazione n. 16386/2002 ha ritenuto non vessatoria la clausola di riduzione delle tariffe per le prestazioni eccedenti limiti prefissati . L'appellata contesta infine la richiesta delle spese per la fase stragiudiziale così come quantificate in I grado evidenziando che esse, in quanto prodromiche all'instaurazione del giudizio, devono eventualmente essere liquidate come spese giudiziali, confluendo nella fase di studio della causa .

***

In merito al punto 1 dell'atto di appello, va richiamato il disposto dell'art. 113 c.p.c. secondo cui "Nel pronunciare sulla causa il giudice deve seguire le norme del diritto, salvo che la legge gli attribuisca il potere di decidere secondo equità .
Il giudice di pace decide secondo equità la causa il cui valore non eccede millecento euro, *salvo quelle derivanti da rapporti giuridici relativi a contratti conclusi secondo le modalità di cui all'articolo 1342 del codice civile.*"
Ricorre, nella specie, l'esclusione sopra indicata in quanto, com'è pacifico e documentale in causa, il contratto assicurativo rientra fra quelli conclusi con le modalità di cui all'art. 1342 c.c.
Conseguentemente la causa non poteva essere decisa secondo equità. Risulta, pertanto, assorbita la questione di cui al punto 2 .
Passando alle restanti questioni occorre verificare, con riferimento alle censure dell'appellante, se la clausola di cui trattasi (F.9.4.) integri una clausola vessatoria che,

quantomeno, avrebbe dovuto essere approvata specificamente per iscritto ex art. 1342 II co. -1341 II co. c.c..
Per il c.d. principio della ragione più liquida, l'appello va accolto per i motivi di seguito esposti.
La pattuizione di cui trattasi integra una " *restrizione alla libertà contrattuale nei rapporti con i terzi* ".
Invero, in base alla clausola F.9.4, se l'assicurato decide "a*) di riparare il proprio veicolo presso un'altra carrozzeria o autofficina non convenzionata con la Società, per le garanzie... omissis...., Eventi Socio Politici,..è applicato lo scoperto del 20% aggiuntivo rispetto a quello pattuito sulla Scheda di polizza; se quest'ultimo non è pattuito, è comunque applicato lo scoperto del 20%.*
In ogni caso il contraente non potrà aderire all'opzione " " *in occasione dell'eventuale rinnovo successivo".*
E' evidente che tale previsione, penalizzando di fatto la scelta di una carrozzeria / autofficina di fiducia con l'aumento, non irrilevante (più del doppio rispetto al 10 % inerente la riparazione tramite convenzionata), della percentuale di scoperto (oltre che, altresì, con l'impossibilità di aderire all'opzione "riparazione confort" in occasione dell'eventuale rinnovo successivo) concreti una restrizione della libertà contrattuale dell'assicurato .
Il richiamo di parte appellata alla sentenza n. 1317/1998 laddove si prevede che " *la clausola relativa all'impegno del P... di sottoscrivere il contratto preliminare con il futuro acquirente individuato dalla società mediatrice, non costituisce clausola vessatoria, in quanto attiene al processo di formazione del contratto e costituisce un patto interno al rapporto concluso dalle parti* " non è idoneo argomento a sostegno della tesi di parte appellata in quanto non è estensibile al caso di specie poiché riguarda e valorizza il

peculiare processo di formazione del contratto di mediazione, per il quale il diritto alla provvigione consegue alla conclusione dell'affare per effetto dell'intervento del mediatore.
Altresì non pare pertinente al caso di specie la sentenza n. 16386 del 2002 citata dall'appellato in quanto riguardante la *clausola di riduzione delle tariffe per le prestazioni eccedenti i limiti prefissati* (si trattava del rapporto tra il titolare di laboratorio di analisi cliniche e la ASL, tra i quali era stato stipulato un accordo che prevedeva progressive riduzioni sul fatturato complessivo); in tal caso la Cassazione ha evidenziato che un tale tipo di clausola non è inclusa nella tassativa elencazione di cui all'art. 1341, secondo comma, cod. civ. e non può rientrare in alcuna delle ipotesi previste dalla norma neppure con una interpretazione estensiva e che l'incidenza della clausola in esame sulla libertà dell'assistito di scegliere la struttura sanitaria cui rivolgersi per la prestazione è irrilevante poiché la clausola è diretta ad operare fra i soggetti della convenzione, senza che l'assistito possa subire alcun condizionamento nell'esercizio del suo potere di scelta nell'ambito dell'organizzazione sanitaria pubblica e di quella privata convenzionata.
Nella specie la restrizione / compressione della facoltà di scelta riguarda non già un terzo ma il contraente c.d. debole e l'effetto della clausola non è la riduzione delle tariffe fra le parti per le prestazioni eccedenti certi limiti di fatturato (quindi, uno sconto concordato legato all'aumento di fatturato) bensì la restrizione nella facoltà di scelta dell'assicurato inerente il soggetto mediante il quale provvedere alla riparazione al fine di ottenere la prestazione garantita.
Pertanto, rientrando la clausola di cui trattasi tra quelle elencate nell'art. 1341 co. II c.c. (e non essendo necessaria alcuna altra condizione cfr., sebbene per altro tipo di clausole, sempre rientranti nell'elencazione di cui all'art. 1341 II co. c.c.,

Cass. Sez. 6 - 3, Sentenza n. 14737 del 14/07/2015) alla mancanza di specifica approvazione per iscritto consegue la nullità ed inefficacia parziale nei confronti della parte aderente.
Per completezza, si osserva che neppure può ritenersi applicabile al caso di specie il terzo comma dell'art. 34 del d.lgs. n. 206/2005 in quanto la clausola di cui trattasi non è riproduttiva dell'art. 2058 c.c. che consente e non impone di fatto al danneggiato di richiedere la reintegrazione in forma specifica.
Alla luce di tali premesse in diritto (l'orientamento seguito da questo giudicante trova conforto in altra decisione del Tribunale di Torino sez. III sentenza n. 657/2017 r.g. 11067/2015), va evidenziato, in fatto, che, sin dal I grado (cfr. atto di citazione pag. 5) parte attrice ha rilevato che " *Dal prospetto di polizza non risulta che detta clausola sia stata oggetto di specifica trattativa individuale né tantomeno è stata specificamente richiamata ed approvata in calce al contratto, per cui ne consegue la nullità e/o l'inefficacia*". Altresì fra i motivi di appello si legge che *l'assicuratore non ha dimostrato che la signora avesse accettato il contenuto della clausola F.9.4* (cfr. pag. 6 atto di appello) e in nota 2 "*segnatamente l'assicuratore in corso di causa si è limitato a declamare come l'assicurata non poteva non sapere avendo sottoscritto in calce al prospetto di polizza, di essere a conoscenza che il contratto fosse regolato dalle " Condizioni di Assicurazione edizione 01/05/2013" Orbene è pacifico il principio di diritto che la sottoscrizione del generico richiamo alle condizioni di assicurazione, perché inidoneo a focalizzare l'attenzione del contraente debole sull'effettiva portata e contenuto delle singole clausole , sia inidonea a dimostrarne l'accettazione da parte dell'assicurato (ex multis Cass, civ. n. 5733/2008; Cass. civ. n. 26225/2009)*"

A fronte di tali deduzioni e tenuto conto che, in effetti, nel caso di specie, nella "quietanza" di rinnovo prodotta (doc. 1 att.) le diverse previsioni della clausola di cui trattasi non sono esposte per esteso (essendo riportata soltanto la percentuale di scoperto del 10%), elemento che, peraltro, depone in senso contrastante con l'ipotesi della trattativa individuale sulla clausola di cui si discute, va rilevato che parte convenuta, sulla quale incombeva l'onere della prova, non ha dimostrato la specifica sottoscrizione della clausola F.9.4 (cfr. fascicolo atti e documenti in I grado) che, pertanto, non ha effetto nei rapporti tra le parti – e, conseguentemente, della cessionaria Carrozzeria .

A proposito dell'onere della prova si richiama altresì, per mera completezza, anche la disciplina del codice del consumo (la cui applicabilità al caso di specie è pacifica, riguardando la fattispecie il rapporto tra consumatore – signora , del cui credito l'attore è cessionario – e professionista) che, all'art. 34 d.lgs. n. 206/2005, prevede, per il contratto concluso mediante moduli o formulari predisposti per disciplinare in maniera uniforme determinati rapporti contrattuali, in capo al professionista, l'onere di provare che le clausole, o gli elementi di clausola, malgrado siano dal medesimo unilateralmente predisposti, siano stati oggetto di specifica trattativa con il consumatore.

Gli argomenti esposti esimono dalla verifica delle altre censure evidenziate dall'appellante.

Gli ulteriori fatti costitutivi del credito sono pacifici.

La parte convenuta va, pertanto, condannata al pagamento dell'importo di € 500, pari alla differenza tra il danno patito (€ 2800, fatto pacifico in causa), la franchigia contrattualmente applicabile secondo le condizioni del doc. 1 attoreo e la minore somma corrisposta dalla compagnia assicuratrice .

A tale importo va aggiunto , come richiesto, la rivalutazione monetaria e gli interessi legali sulla somma rivalutata anno per anno dalla data della domanda giudiziale (27.11.2013) sino alla data della presente sentenza, oltre interessi legali sull'importo come sopra complessivamente determinato dalla data della presente sentenza al saldo .

Le spese processuali seguono la soccombenza e si liquidano, ex d.m. 55/2014,, come segue :

I grado : fase studio € 71,50, fase introduttiva € 71,50, fase trattazione / istruttoria € 32,50 (per mancanza di fase di assunzione prove) , fase decisoria €135 (tenuto conto di un congruo aumento per le prime due fasi in relazione alla complessità delle questioni trattate); oltre esborsi documentati come da dispositivo (CU , marca e notifica)

II grado: fase studio €125, fase introduttiva € 125, fase decisoria € 190 (essendo la nota spese congrua; manca la fase di trattazione /istruttoria); oltre esborsi documentati come da dispositivo (CU, marca e notifica).

In merito alle spese di assistenza stragiudiziale, in giurisprudenza si è affermato sia che gli esborsi sostenuti dalla vittima di un fatto illecito per assicurarsi l'assistenza d'un legale nella fase stragiudiziale delle trattative, nel caso in cui queste ultime non vadano a buon fine e sfocino in una controversia giudiziaria, diventano una componente delle spese giudiziali, da liquidare secondo la relativa tariffa (ex multis, Sez. 3, Sentenza n. 2275 del 02/02/2006) sia che "anche le spese relative all'assistenza tecnica nella fase stragiudiziale della gestione del sinistro costituiscono danno patrimoniale conseguenziale dell'illecito, secondo il principio della regolarità causale (art. 1223 c.c.)" (Cass. SS UU 11.11.2008, n. 26973); che pertanto, il danneggiato ha diritto di chiedere il risarcimento del danno emergente sofferto "al responsabile ed al suo assicuratore, nel successivo giudizio

instaurato per ottenere il riconoscimento del danno...se la spesa sia stata necessitata e giustificata in funzione dell'attività di esercizio stragiudiziale del diritto al risarcimento' (Cass. Civ., Sez. III, 21/01/2010, n. 997; conformi anche Cassazione civile, sez. I, 15/09/2000, n. 12181, Cassazione civile, sez. III, 02/02/2006, n. 2275 e Cassazione civile, sez. III, 12/07/2005, n. 14594; Cass. 11606/2005)".

L'art. 20 DM n. 55/2014 dispone che le spese di assistenza legale stragiudiziale devono essere liquidate nella misura in cui rivestono autonoma rilevanza e dunque con esclusivo riferimento alle attività che non siano già comprese nella voce prevista per l'attività giudiziale; inoltre si prevede che, *di regola* (essendo quindi possibile la riduzione), esse vengono liquidate in base ai parametri numerici dell'allegata tabella .

In base ai principi indicati, tenuto conto della mediazione necessaria esperita (condizione di procedibilità) e dell'attività svolta (per cui appare eccessiva la somma richiesta dall'attore ed altresì quella indicata nella tabella), va liquidato e risulta congruo il minor importo di € 50 (per quanto esposto, non si ritiene essenziale la documentazione preventiva dell'esborso).

P.Q.M.

Il Tribunale di Torino, in persona del Giudice Istruttore in funzione di Giudice Unico, definitivamente pronunziando;

in accoglimento dell'appello,

in totale riforma della sentenza impugnata ;

dichiara tenuta e condanna la parte appellata al pagamento a favore della parte appellante dell'importo di € 500 oltre la rivalutazione monetaria e gli interessi legali sulla somma rivalutata anno per anno dal 27.11.2013 sino alla data della presente sentenza , oltre interessi legali sull'importo come sopra complessivamente determinato dalla data della presente sentenza al saldo;

dichiara tenuta e condanna la parte appellata al pagamento a favore della parte appellante, e per essa al difensore avv. Angelo Maria Perrini dichiaratosi antistatario, dell'importo di € 310,50 per compensi di I grado, € 50 per fase stragiudiziale, oltre € 57 per esborsi, nonché di € 440 per compensi e € 96,45 per esborsi per il II grado oltre, in ogni caso, rimborso forfetario ex art. 2 d.m. 55/2014, CPA e IVA, se non detraibile, sugli importi imponibili come per legge .

Torino, 20 marzo 2017

Il Giudice
dott. Domenica Maria Tiziana Latella