

TI_GERICHTE 11.2010.46 vom 28. März 2013

TI Tribunale d'appello, 2013-03-28, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_11.2010.46

FR: TI_GERICHTE 11.2010.46 du 28 mars 2013

IT: TI_GERICHTE 11.2010.46 del 28 marzo 2013

Regeste

Azione tendente alla consegna di legati

Erwägungen

E. 2

Nella fattispecie il Pretore ha qualificato la causa promossa da AO 1 come azione fondata sull'art. 562 CC, le disposizioni testamentarie invocate dall'attore connotandosi alla stregua di legati (art. 484 CC) e non di semplici oneri (art. 482 CC). Ciò premesso, egli ha accertato che con la clausola n. II _____ ha disposto in favore di AO 1 un diritto d'abitazione a vita sulla nota proprietà per piani, senza concedere però alcun usufrutto su mobili o suppellettili. Egli ha respinto così la pretesa del legatario, che voleva veder reintegrare nell'appartamento l'arredo esistente all'apertura della successione. D'altro lato egli ha respinto anche l'opposizione del convenuto, il quale resisteva all'iscrizione della servitù nel registro fondiario con l'argomento che l'attore aveva già incassato dal patrimonio della defunta una somma superiore al valore capitalizzato del diritto d'abitazione. Secondo il Pretore, in effetti, AO 1 ha diritto di ottenere il legato in natura per volontà stessa della testatrice, onde la condanna di AP 1 a consentire per scritto all'iscrizione della servitù nel registro fondiario. Quanto al risarcimento chiesto dall'attore per non aver potuto usufruire dell'appartamento, il Pretore ha determinato il danno in fr. 200 160.–, pari alla pigione che AO 1 avrebbe potuto incassare (nel frattempo AP 1 aveva locato l'appartamento a terzi per fr. 1390.– mensili) dall'apertura della successione, il 27 marzo 1998, fino al giorno della sentenza. A ciò egli ha aggiunto gli interessi di mora al 5% dovuti dal 12 novembre 2007, giorno dell'introduzione della causa. Relativamente alle altre richieste pecuniarie di AO 1, il Pretore ha definito la clausola testamentaria n. III come legato d'una rendita vitalizia (fr. 8000.– mensili indicizzati, a cominciare dall'apertura della successione, il 27 marzo 1998), calcolandone l'ammontare scaduto in complessivi fr. 1 227 384.– il giorno della sentenza (31 marzo 2010), più gli interessi di mora al 5% dall'introduzione della causa. Dal 1° aprile 2010 in poi egli ha accertato che l'attore ha diritto di ricevere da AP 1 una rendita di fr. 9021.44 mensili indicizzati, il testamento valendo come titolo di rigetto provvisorio dell'opposizione. Riguardo alla clausola testamentaria n. IV, di cui l'istante si valeva per esigere il rimborso di spese mediche, ospedaliere e di cura sopportate dall'aprile del 1998, il Pretore ha rilevato che nulla dimostra l'assunzione di costi per € 78 491.05 da parte di lui. Si è limitato così ad accertare che AO 1 ha diritto di “vedersi coprire da parte di AP 1, pro futuro, le spese mediche, ospedaliere e di cura, documentate e non già coperte dal Servizio sanitario nazionale italiano o da altra compagnia assicurativa”. Constatato in definitiva un credito dell'attore verso AP 1 di complessivi fr. 1 427 544.– con interessi al 5% dal 12 novembre 2007, il Pretore ha dedotto da tale spettanza fr. 83 667.– ricevuti il 9 agosto 2006 da AO 1 a titolo di “anticipo/acconto”, l'equivalente di fr. 382 776.40 da lui prelevati il 1°

lu glio 1998 in valuta estera da un conto bancario intestato a _____ presso la _____ a _____ e fr. 185 118.– pagati da AP 1 in vece sua a titolo di imposta di successione (art. 151 LT), per complessivi fr. 651 561.40. Ne è risultato un saldo di fr. 775 982.60 in favore di AO 1 con interessi del 5% dal 12 novembre 2007. Infine il Pretore ha respinto la richiesta dell'attore intesa a ottenere un deposito di fr. 600 000.– da parte di AP 1 in garanzia dei suoi impegni testamentari verso di lui. Al proposito egli ha soggiunto di non capire a quale norma si ancorasse la pretesa, la quale non avrebbe potuto trovare fondamento nemmeno come provvedimento assicurativo giusta l'art. 594 cpv. 2 CC, sia perché tardiva sia perché non soccorrevano in ogni modo le altre condizioni previste da quella norma. I. Sull'appello principale

E. 3

L'appellante fa valere anzitutto che l'attore ha rivendicato il suo diritto d'abitazione sull'appartamento di _____ (clausola testamentaria n. II) solo il 12 novembre 2007, quasi nove anni dopo l'esigibilità del legato. Sussisterebbero quindi gli estremi di una rinuncia alla servitù per atti concludenti, tanto più che l'attore non ha dato seguito a due lettere (del 21 gennaio e del 2 febbraio 1999) con cui egli si dichiarava disposto a rispettare appieno il testamento di _____, purché l'attore restituisse quanto prelevato indebitamente dagli averi della successione (doc. 5 e 6), ciò che AO 1 non ha fatto. Al contrario: costui non lo ha mai lontanamente messo in mora né ha mai chiesto al giudice provvedimenti assicurativi del legato (art. 594 cpv. 2 CC). a) Sulla distinzione tra legato (art. 484 CC) e onere (art. 482 CC), evocata dal primo giudice (sentenza impugnata, consid. 2 e 3), non giova tornare. Basti ricordare che tanto un legato quanto un onere può formare oggetto di un'azione d'esecuzione (art. 562 cpv. 1 CC per il legato, art. 482 cpv. 1 CC per l'onere), salvo che il legato conferisce al beneficiario un credito verso il debitore della prestazione e, di conseguenza, una pretesa di risarcimento del danno in caso di inadempimento (Steinauer, *Le droit des successions*, Berna 2006, pag. 300 n. 589; Schürmann in: Abt/Weibel [curatori], *Erbrecht*, 2^a edizione, n. 16 ad art. 482 CC; Hubert-Froidevaux in: Eigenmann/Rouiller [curatori], *Commentaire du droit des successions*, Berna 2012, n. 19 ad art. 482 CC). Nella fattispecie il convenuto non ha mai revocato in dubbio che _____ intendesse consentire a AO 1 di esigere nel proprio interesse le prestazioni a lui destinate per testamento. Nemmeno nell'appello egli contesta che, a dispetto dell'impropria terminologia adoperata da _____ nel testamento (Auflagen), la volontà della disponente fosse di elargire legati e non solo di gravare l'erede istituito di oneri. Al riguardo non soccorre dunque diffondersi. b) L'azione tendente alla consegna di un legato (art. 562 cpv. 1 CC) si prescrive in dieci anni dal giorno della comunicazione della disposizione di ultima volontà o dal giorno dell'esigibilità del legato o da quello in cui il legato diventa posteriormente esigibile (art. 601 CC). Il legato diventa esigibile, al più presto, al momento in cui l'erede gravato accetta la successione o non può più rinunciare alla stessa (art. 562 cpv. 2 CC). Nella fattispecie AP 1 ha dichiarato esplicitamente al Pretore il 2 dicembre 1998 di accettare l'eredità (sentenza impugnata, pag. 9 in fondo). Di conseguenza AO 1 aveva tempo fino al 2 dicembre 2008 per esigere il legato, senza rinunciare per ciò solo ai suoi diritti. Domandarsi in circostanze del genere se la denuncia per truffa da lui sporta l'11 febbraio 1999 al Procuratore pubblico contro AP 1 abbia interrotto la prescrizione (inc. 1999/882 del Ministero pubblico, agli atti) è pertanto superfluo. c) L'appellante sembra sostenere che, in ogni modo, l'attore ha rinunciato al diritto d'abitazione sull'appartamento di _____ per atti concludenti. Sottolinea che AO 1 non ha dato seguito a due lettere del 1999 in cui egli si dichiarava pronto a rispettare

appieno il testamento di _____ ove costui restituisse i fondi indebitamente prelevati da conti della successione, soggiungendo che l'attore non lo ha mai messo in mora, non ha mai chiesto provvedimenti assicurativi del legato e nemmeno ha reagito quando egli ha sostituito i cilindri della serratura dell'appartamento a _____. Così argomentando, nondimeno, il convenuto dimentica che mera passività o inazione ancora non connota una manifestazione di volontà per atti concludenti (Schwenzer, Schweizerisches OR, Allgemeiner Teil, 3ª edizione, pag. 157 n. 27.11 con rinvii). Non basta dunque perché in ciò si possa scorgere, secondo le regole della buona fede (art. 2 CC), la rinuncia a un diritto. Che in concreto ricorra un'eccezione a tale principio egli non pretende, a prescindere dal fatto che mal si intravede come egli possa ravvisare una rinuncia dell'attore al legato quando dal fascicolo relativo al menzionato procedimento penale le parti risultano quasi sempre essere state in relazione, cercando per otto anni di trovare un accordo ("cronologia degli antefatti relativi alla successione _____" allestita dal convenuto medesimo nel 2006: doc. 26 nell'inc. 1999/882 del Ministero pubblico). Su questo primo punto l'appello si rivela privo di consistenza.

E. 4

Al Pretore l'appellante rimprovera di averlo condannato al versamento di fr. 200 160.– oltre interessi a titolo di risarcimento danni per non avere consegnato l'appartamento di _____ all'attore sebbene questi non abbia dimostrato alcun pregiudizio. Per di più – egli adduce – il diritto d'abitazione è una servitù personale non cedibile, sicché _____ non avrebbe potuto lo care l'appartamento a terzi, per tacere del fatto che il Pretore avrebbe dovuto calcolare un eventuale danno dal momento in cui egli è stato messo in mora, ovvero dal 12 novembre 2007, allorché l'attore ha promosso causa. a) Non adempiendo la loro obbligazione, gli eredi possono essere convenuti per la consegna degli oggetti legati o, qualora il legato consista nell'adempimento di un atto qualsiasi, per il risarcimento danni (art. 562 cpv. 3 CC). Il risarcimento dei danni è disciplinato dall'art. 97 cpv. 1 CO e comporta, se il convenuto non dimostra che nessuna colpa gli è imputabile, la rifusione dell'interesse positivo (Erfüllungsinteresse: Huwiler in: Basler Kommentar, ZGB II, 3ª edizione, n. 38 ad art. 562 con riferimenti), come ha rammentato il Pretore (sentenza impugnata, pag. 10 a metà). Il creditore va posto così nella situazione in cui si troverebbe se il debitore avesse adempiuto correttamente l'obbligazione (Tercier, Le droit des obligations, 4ª edizione, pag. 252 n. 1214). Ciò non esclude che il creditore possa chiedere di essere autorizzato giusta l'art. 98 cpv. 1 CO – trattandosi di un legato consistente in un'obbligazione di fare, come il conferimento di un diritto reale limitato – a eseguire egli medesimo la prestazione a spese del debitore (Huwiler, op. cit., n. 28 ad art. 562 CC). b) In concreto l'attore va posto, dopo quanto si è spiegato, nella situazione in cui si troverebbe se il convenuto avesse adempiuto correttamente il legato, ovvero gli avesse consegnato tempestivamente la proprietà per piani oggetto del diritto d'abitazione. Ciò non essendo avvenuto, AO 1 lamenta di avere dovuto locare un appartamento in Italia "quando invece glie ne spettava uno di diritto gratis" (petizione, pag. 6 lett. a; memoriale conclusivo del 15 marzo 2010, pag. 20 lett. a). Il pregiudizio da lui fatto valere consiste, in altri termini, nella spesa da lui affrontata per continuare ad abitare in Italia, spesa che avrebbe risparmiato se avesse potuto occupare a titolo gratuito l'appartamento di _____. Il problema è che tutto si ignora sui costi dell'alloggio a _____. Nella petizione l'attore reputava che "per semplicità" il danno potesse essere "calcolato nel costo di un appartamento simile a quello di via _____ a _____" (petizione, loc. cit.). E "siccome dal contratto di locazione prodotto da controparte risulta un canone locativo annuo di fr. 16 680.–, trascorsi

oramai 12 anni dalla morte della signora _____ se ne deduce che il danno provocato al legatario deve essere calcolato in fr. 200 160.–” (memoriale conclusivo, loc. cit.). Nulla indizia l'ipotesi tuttavia che a _____ l'attore sopporti costi dell'alloggio per fr. 16 680.– annui. La cifra da lui prospettata si rivela quindi puramente empirica. c) Nelle osservazioni all'appello l'attore adduce che la spesa presumibile di fr. 1390.– mensili per l'alloggio in Italia “discende dall'applicazione dell'art. 42 cpv. 2 CO, il quale prevede che per calcolare il danno occorre avere riguardo in specie delle misure prese dal danneggiato” (pag. 13 verso il basso). Egli riconosce di non avere “fatto valere il canone di locazione effettivamente pagato a _____”, ma giustifica ciò con il fatto che “lo stesso è notoriamente più alto rispetto a quello di _____”, sicché ha “pensato bene di far valere il medesimo importo che il signor AP 1 percepisce, ritenuto che controparte avrebbe certamente obiettato che l'ing. AO 1 poteva trovarsi un appartamento analogo per posizione, dimensioni e pigione pagata, al fine proprio di ridurre il danno” (loc. cit.). In realtà si tratta di congetture, già per la circostanza che l'attore nemmeno dice quanto spenda per l'alloggio in Italia. Pretende che a _____ le locazioni siano notoriamente più alte rispetto a quelle del Cantone Ticino, ma a ben vedere dagli atti non si desume con certezza neppure che a _____ egli conduca un appartamento in locazione. Nelle condizioni descritte non si può semplicemente supporre, come egli asserisce, che abitare in Italia gli costi almeno fr. 1390.– mensili. Del resto, che cosa avrebbe impedito all'attore di rendere almeno verosimile la spesa non è dato a divedere. d) L'appellante sottolinea a ragione, per altro verso, che l'attore non avrebbe potuto locare egli medesimo l'appartamento di _____. Legati che constano di un usufrutto, di una rendita o di un'altra prestazione periodica sono disciplinati dalle disposizioni sui diritti reali e sulle obbligazioni (art. 563 cpv. 1 CC). Un diritto d'abitazione conferito per testamento soggiace pertanto all'art. 776 cpv. 2 CC, il quale non consente al beneficiario di appigionare i locali oggetto della servitù (Steinauer, *Les droits réels*, vol. III, 3^a edizione, pag. 87 n. 2498 con rinvii di dottrina; v. anche DTF 99 V 110). Nel caso in esame il danno non può identificarsi di conseguenza con quanto l'attore avrebbe potuto incassare, rimanendo a _____, dalla locazione della proprietà per piani. L'opinione del Pretore, secondo cui “se AO 1 avesse avuto da subito a disposizione l'immobile, avrebbe potuto decidere di locarlo a terzi” per il canone presumibile di fr. 1390.– mensili (sentenza impugnata, pag. 10 in fondo) non può quindi essere condivisa. È vero che, appigionando egli medesimo i locali, il convenuto ha agito – e si è arricchito – indebitamente. È altrettanto vero però che in concreto l'attore chiede la rifusione di un danno (art. 97 cpv. 1 CO), non la ripetizione di un indebito arricchimento (art. 62 cpv. 1 CO). Danno che, come si è visto, non è stato sostanziato. Ne segue che su questo secondo punto la decisione del Pretore non resiste alla critica e che la pretesa dell'attore intesa alla rifusione di fr. 200 160.– con interessi per risarcimento danni va respinta.

E. 5

Sostiene l'appellante che il Pretore lo ha condannato a versare fr. 1 227 384.– con interessi al 5% dal 12 novembre 2007 a titolo di rendita vitalizia (fr. 8000.– mensili indicizzati dall'apertura della successione, il 27 marzo 1998, fino al momento della sentenza, più gli interessi di mora al 5% dal giorno dell'introduzione della causa), in esecuzione della clausola testamentaria n. III, quantunque a tale prestazione l'attore abbia rinunciato per atti concludenti. Egli fa valere che l'attore non ha intrapreso alcun passo a tutela della sua pretesa se non con l'avvio della causa, disinteressandosi del denaro lasciato in eredità da _____. La tesi è inconsistente. Come si è visto per il diritto d'abitazione (consid. 3c), mera passività o inazione di un beneficiario ancora non connota una rinuncia per atti

concludenti, senza dimenticare che nel corso del noto procedimento penale attore e convenuto risultano quasi sempre essere stati in relazione, tentando per anni di trovare un accordo. Al riguardo non soccorre dunque ripetersi.

E. 6

Relativamente alla clausola testamentaria n. IV, l'appellante critica il primo giudice per avere accertato che AO 1 ha diritto di “vedersi coprire (...), pro futuro, le spese mediche, ospedaliere e di cura, documentate e non già coperte dal Servizio sanitario nazionale italiano o da altra compagnia assicurativa”. Egli allega che l'attore non ha mai formulato alcuna richiesta di accertamento, di modo che su tal punto il Pretore si è sospinto ultra petita, violando l'art. 86 CPC ticinese. La doglianza è fondata. Ancora nel memoriale conclusivo del 15 marzo 2010 l'attore si limitava a postulare, per quel che è della clausola testamentaria n. IV, la condanna di AP 1 a versargli € 78 491.05 con interessi “ per le spese mediche, ospedaliere e di cure sostenute dal mese di aprile 1998” (pag. 22, richiesta n. 4). Per il futuro egli non postulava alcun accertamento (nel senso dell'art. 71 CPC ticinese), ma sollecitava il deposito, da parte del convenuto, di fr. 600 000.– su un conto “escrow” (loc. cit., domanda n. 6). Statuendo su un accertamento non richiesto, il Pretore ha quindi esulato dai limiti del giudizio (art. 86 CPC ticinese), per di più in una causa che non è governata dal principio inquisitorio. Ne deriva che il dispositivo n. 1.4 della sentenza impugnata dev'essere annullato.

E. 7

Infine l'appellante contesta la somma di fr. 651 561.40 complessivi, ritenuta insufficiente, che il Pretore ha posto in deduzione di quanto egli deve a AO 1, ovvero fr. 83 667.– ricevuti da quest'ultimo il 9 agosto 2006 a titolo di “anticipo/acconto”, l'equivalente di fr. 382 776.40 che quegli ha prelevato il 1° luglio 1998 in valuta estera da un conto intestato a _____ presso la _____ a _____ e fr. 185 118.– che il convenuto ha pagato in vece dell'attore a titolo di imposta di successione (sentenza impugnata, consid. 6.4). AP 1 insorge contro il citato ammontare di fr. 382 776.40. Allega che l'attore ha prelevato quasi fr. 100 000.– da conti presso la _____, oltre a US\$ 10 000.– il 23 marzo 1998, che nel marzo del 1999 ha incassato Lit. 19 168 063 in via di realizzazione del pegno, che il 13 aprile 1998 ha riconosciuto verso l'eredità di _____ un debito di fr. 17 081.– e che al momento in cui è stato pubblicato il testamento (30 aprile 1998) costui aveva già riscosso “oltre fr. 400 000.–”. Sta di fatto ch'egli non indica a quanto dovrebbe ammontare l'importo da porre in deduzione del suo debito verso il legatario, limitandosi a definirlo “superiore a quello calcolato” dal Pretore. Ciò non è ammissibile. Dandosi contestazioni pecuniarie, a norma dell'art. 309 cpv. 2 lett. e CPC ticinese una parte in causa non poteva limitarsi ad avanzare conclusioni indeterminate, ma doveva cifrare le sue richieste (Rep. 1993 pag. 228 consid. b, 1985 pag. 95 consid. 1; identico principio vige sotto l'egida del nuovo art. 311 cpv. 1 CPC: DTF 137 III 617). Nel caso specifico il convenuto menziona i citati quattro importi, ma non spiega in che misura essi andrebbero a sostituirsi o ad aggiungersi all'uno o all'altro addendo nel particolareggiato calcolo del Pretore (sentenza impugnata, consid. 6.2), tant'è che per finire non è dato di comprendere nemmeno per approssimazione di quanto essi farebbero lievitare la somma di fr. 382 776.40 cui è pervenuto il primo giudice. Men che meno ove si consideri che l'appellante si limita a ribadire le sue argomentazioni, ma non indica come e perché sarebbero erronee quelle del Pretore. Carente di requisiti formali, a quest'ultimo riguardo l'appello va dichiarato pertanto irricevibile (art. 309 cpv. 5 CPC ticinese). II. Sull'appello adesivo 8. AO 1 si duole che il

Pretore non abbia condannato AP 1 a risarcirgli € 78 491.05 oltre interessi in rifusione delle spese mediche, ospedaliere e di cura da lui sopportate dopo l'aprile del 1998 (clausola testamentaria n. IV) . Asserisce che la volontà della testatrice era non solo quella di garantirgli la copertura delle spese sanitarie dovute alle sue cattive condizioni di salute, ma “anche e soprattutto” di assicurargli “una persona che si prendesse cura di tutti i suoi bisogni fino alla morte” e che si occupasse “della relativa eventuale richiesta di rimborso agli istituti preposti” (memoriale, pag. 23 a metà). Egli non contesta di avere omesso ogni prova a sostegno dell'avvenuto esborso di € 78 491.05, come ha rilevato il Pretore sulla scorta della perizia giudiziaria (sentenza impugnata, pag. 13 in basso) , tuttavia obietta che non incombeva a lui dimostrare di non avere beneficiato di rimborsi da parte del Servizio sanitario nazionale o del Servizio sanitario regionale _____. Analogamente a quanto prevede l'art. 524 cpv. 2 CO in caso di vitalizio, a suo avviso era compito del convenuto sovvenzionare le spese di assistenza medica in suo favore senza opporre restrizioni che non fossero contemplate dalla clausola testamentaria. L'asserto manca di pertinenza.

Contrariamente a quanto l'attore opina, la clausola testamentaria n. IV è chiara e non lascia spazio a esercizi interpretativi. In quella disposizione la testatrice ha stabilito in modo letterale e univoco che AP 1 avrebbe dovuto sopperire interamente alle eventuali spese mediche, ospedaliere e terapeutiche di AO 1. Nulla di più e nulla di meno. Essa non ha lasciato scritto che l'erede avrebbe dovuto fungere da assistente né, tanto meno, assumere costi della salute in favore del legatario già coperti dal Servizio sanitario nazionale o regionale. Invano l'attore tenta perciò di equiparare la nota clausola testamentaria a un “legato alimentare”, ovvero a una liberalità che comporti prestazioni d'ordine personale e non materiale, cui si applichino per analogia gli art. 521 segg. CO (sulla nozione: Huwiler , op. cit., n. 67 ad art. 484 CC). L'attore ripete di aver dovuto far fronte a spese della salute necessarie, congrue e documentate. Dimentica però che la questione non è di sapere se quei costi fossero indispensabili, bensì in che misura egli li abbia finanziati con fondi propri senza vedersene riconoscere la copertura. E dimostrare ciò incombeva a lui, non al convenuto. Su questo primo argomento l'appello adesivo è destinato perciò all'insuccesso. k

E. 9

L'appellante adesivo critica altresì l'equivalente di fr. 382 776.40 (DM 18 400.–, pari a fr. 15 474.40, e di US\$ 240 570.–, pari a fr. 367 302.–) da lui prelevati di persona il 1° luglio 1998 da un conto Q5-793.892 intestato a _____ presso la _____ a _____, somma che AP 1 oppone in compensazione di quanto dovuto e che il Pretore ha scalato dal debito di lui (sentenza impugnata, consid. 6.2). L'attore non nega di avere effettivamente prelevato quel denaro. Eccepisce però che in forza di una convenzione stipulata il 15 maggio 2000 con AP 1 la _____ ha rifiuto allo stesso AP 1 fr. 330 000.– proprio a causa di tale prelevamento, di modo che il convenuto non ha subito alcun pregiudizio. E se AP 1 ha poi dovuto retrocedere l'importo di fr. 330 000.– alla banca in 66 rate da fr. 5000.– mensili, ciò si deve al fatto ch'egli non ha mai stanziato la rendita vitalizia di fr. 8000.– mensili prevista nel testamento (clausola n. III), senza dimenticare che costui non ha dimostrato nemmeno di avere versato alla banca tutte le 66 rate. Sempre a parere dell'attore, inoltre, il convenuto avrebbe dovuto chiedere la restituzione del prelevamento nella valuta originaria. Accogliendo una pretesa espressa indistintamente in franchi svizzeri, il Pretore ha violato l'art. 84 CO. a) Che nel 2000 AP 1 abbia ottenuto dalla _____ la rifusione di fr. 330 000.– per il prelevamento eseguito dall'attore poco sussidia se, come ha accertato il Pretore (sentenza impugnata, pag. 15 in fondo), lo stesso AP 1 ha poi dovuto restituire alla banca – per motivi rimasti nell'ombra – l'intero importo a rate. Certo, stando all'attore il

convenuto ha dovuto rimborsare la somma alla banca perché non gli aveva mai stanziato la rendita vitalizia di fr. 8000.– mensili prevista nel testamento, ma ai fini del giudizio ciò poco importa. Importa che, come ha soggiunto il Pretore, “è come se AP 1 non avesse ricevuto nessun ristorno della somma prelevata da AO 1” (sentenza impugnata, pag. 16 in alto). A torto l'attore assevera altresì che il convenuto non ha dimostrato di avere retrocesso alla banca la totalità dei fr. 330 000.–. La medesima _____ ha confermato al Pretore, in una lettera del 17 giugno 2008 accompagnatoria di documenti a essa richiesti in via di edizione, che l'importo di fr. 330 000.– è stato “rimborsato in 66 rate di fr. 5000.– dal 21 giugno 2000 al 3 novembre 2005” (fascicolo “richiami II”, primo foglio). L'appellante adesivo non pretende che tale dichiarazione sia inveritiera. I dubbi da lui adombrati sulla restituzione della somma si esauriscono dunque in insinuazioni. b) Per quanto riguarda la valuta del prelevamento operato quel 1° luglio 1998 dal conto Q5-793.892 intestato a _____, AO 1 ricorda di avere riscosso DM 18 400.– e US\$ 240 570.–, sicché AP 1 “avrebbe dovuto formulare in maniera corrispondente la sua richiesta, chiedendo la restituzione nella valuta del conto sul quale erano addebitati, pena la reiezione della richiesta” (memoriale, pag. 26 verso l'alto). In realtà il convenuto non ha avanzato alcuna richiesta. Si è limitato a eccepire in compensazione, con altre pretese, un importo di fr. 450 419.– “già in possesso del signor AO 1 a seguito di prelevamenti ed operazioni bancarie accertate anche in sede penale (doc. 13)” (risposta, pag. 13 a metà). Il Pretore non è riuscito a capire come il convenuto fosse giunto alla cifra di fr. 450 419.– (sentenza impugnata, consid. 6.2 lett. a). Accertato però, sulla base del doc. 13 (3° foglio), che il 1° luglio 1998 AO 1 aveva prelevato DM 18 400.– e US\$ 240 570.–, ha ritenuto che la pretesa si fondasse su tali importi e ha calcolato l'equivalente delle due somme in franchi svizzeri al tasso di cambio applicabile quel giorno, ottenendo un totale di fr. 367 302.– (sentenza impugnata, loc. cit.). L'art. 84 CO invocato dall'appellante adesivo stabilisce che “i debiti pecuniari devono essere pagati con mezzi legali di pagamento della moneta in cui è stato contratto il debito” (cpv. 1). Se il debito è espresso in una moneta che non è moneta del Paese nel luogo di pagamento, questo potrà farsi in moneta del Paese al corso del giorno della scadenza, a meno che con la parola “effettiva” o con altra simile aggiunta non sia stato stipulato l'adempimento letterale del contratto (cpv. 2). Per principio il debitore ha quindi la possibilità, ma non l'obbligo di saldare il debito in franchi svizzeri (DTF 134 III 154 consid. 2.2), tant'è che nell'ambito di una causa riguardante un credito in valuta estera il giudice può condannare il convenuto a pagare il debito solo in tale valuta (DTF 134 III 155 consid. 2.4 e 2.5). L'eventuale menzione del debito anche in valuta svizzera ha mere finalità esecutive (loc. cit.). L'art. 84 CO si applica inoltre – come il Tribunale federale ha avuto modo di precisare recentemente – alle obbligazioni derivanti da atto illecito e da indebito arricchimento (DTF 138 III 160 consid. 3.1). Ciò premesso, chi chiede a un terzo la restituzione di somme in valuta estera prelevate indebitamente da conti di sua pertinenza non può esigerne la rifusione in franchi svizzeri. Deve postularne la retrocessione nella valuta in cui le somme erano depositate sui conti (RtiD I-2010 pag. 771 consid. 5.3.1). Analogo principio vale per chi pretende di compensare un credito avversario con un suo credito in valuta estera: la compensazione in sé è possibile (DTF 130 III 318 consid. 6.2; v. anche Peter in: Basler Kommentar, OR I, 3ª edizione, n. 10 e 11 ad art. 120), ma gli importi posti in compensazione vanno espressi nella rispettiva valuta, non indistintamente in franchi svizzeri. Altra è la questione di sapere quale tasso di cambio si applichi poi ai fini della compensazione (cfr. ZR 102/2003 pag. 294 consid. 1b; Jeandin in: Commentaire romand, CO I, Basilea 2003, n. 15 in fine ad art. 120). Il fatto che si debba far capo a un saggio di

conversione ancora non significa, in ogni modo, che l'eccepiente possa opporre in compensazione importi in franchi svizzeri quando i suoi crediti sono in valuta straniera. c) Tornando al caso concreto, AP 1 non poteva eccepire in compensazione del credito fatto valere dal legatario una somma in franchi svizzeri se le sue pretese verso il legatario per l'avvenuto prelevamento dal conto Q5-793.892 intestato a _____ erano in marchi tedeschi e dollari statunitensi. AP 1 fa valere che l'attore non ha mosso contestazioni al riguardo davanti al Pretore, ma l'applicazione dell'art. 84 CO è una questione di diritto. Fondato sugli accertamenti di fatto della decisione impugnata, la contestazione può anche essere sollevata per la prima volta in appello (art. 87 cpv. 1 CPC ticinese, corrispondente all'art. 57 CPC; cfr. RtiD I-2010 pag. 771 consid. 5.3.1 in principio). Si aggiunga che nella fattispecie il convenuto non ha nemmeno opposto in compensazione – a ben vedere – crediti precisi, ma si è limitato a formulare nei confronti di AO 1 una contropotesa indistinta di fr. 450 419.– la cui esatta composizione è sfuggita finanche al Pretore (sentenza impugnata, consid. 6.2 lett. a). Nemmeno nelle osservazioni all'appello adesivo, del resto, AP 1 dà alcun ragguaglio. Che la cifra di fr. 450 419.– si riferisse al prelevamento operato dall'attore il 1° luglio 1998 in marchi tedeschi e dollari statunitensi rimane così una deduzione del primo giudice, tratta dal doc. 13, il quale contiene anche tutta una serie di altre movimentazioni bancarie. Comunque sia, avesse pur ragione il Pretore nel reputare che la cifra di fr. 450 419.– si riferisca ai due citati prelevamenti, AP 1 avrebbe dovuto eccepire in compensazione le due somme di DM 18 400.– e US\$ 240 570.–, non l'importo di fr. 450 419.– (che è un'altra cosa). Quest'ultima contropotesa andava dunque respinta e al proposito la sentenza del Pretore va riformata. In sintesi, dopo quanto si è spiegato, il credito di AO 1 nei confronti di AP 1 che il Pretore ha definito in complessivi fr. 775 982.60 (dispositivo n. 1.2) va ridotto per un verso di fr. 200 160.– (sopra, consid. 4) e rivalutato per altro verso di fr. 382 776.40 (sopra, consid. 9 in principio). Risulta perciò, in ultima analisi, di fr. 958 599.– con gli interessi che il Pretore ha fatto decorrere dall'introduzione della causa. III. Sulle spese e le ripetibili

E. 10

Gli oneri e le ripetibili del giudizio odierno seguono il vicendevole grado di soccombenza (art. 148 cpv. 2 CPC ticinese). AP 1 ottiene causa vinta sulla condanna a versare fr. 200 160.– oltre interessi in risarcimento del danno per non avere consegnato l'appartamento al legatario e sull'accertamento del suo obbligo di finanziare le spese sanitarie dell'attore per il futuro (consid. 4 e 6), mentre esce sconfitto sulla prospettata rinuncia dell'attore al diritto d'abitazione e alla rendita vitalizia di fr. 8000.– mensili per atti concludenti (consid. 3 e 5), vedendo infine dichiarare irricevibile la sua richiesta intesa a maggiorare la deduzione di complessivi fr. 651 561.40 con interessi a carico dell'attore per quanto già ricevuto da beni della successione (consid. 7). Tutto ponderato, si giustifica così che sopporti equitativamente tre quarti della tassa di giustizia e delle spese, rifondendo all'attore un'indennità per ripetibili ridotte. L'appellante adesivo soccombe sulla postulata condanna di AP 1 a rifondergli € 78 491.05 oltre interessi a copertura di spese mediche e sanitarie (consid. 8), ma esce vittorioso sulla deduzione di fr. 382 776.40 con interessi posta a suo carico dal Pretore per quanto prelevato il 1° luglio 1998 dal conto bancario intestato a _____ (consid. 9). Nel complesso va chiamato perciò ad assumere un quarto degli oneri processuali, con diritto a un'indennità per ripetibili ridotte da parte del convenuto. L'esito dell'attuale giudizio impone di riformare anche il dispositivo sugli oneri processuali e le ripetibili di primo grado, che tenuto conto di tutto quanto precede giustifica un riparto a metà della tassa di giustizia e delle spese, compensate le ripetibili. IV. Sui rimedi giuridici

a livello federale

E. 11

Quanto ai rimedi giuridici esperibili sul piano federale contro la presente sentenza (art. 112 cpv. 1 lett. d LTF), il valore litigioso di entrambi gli appelli supera ampiamente la soglia di fr. 30 000.– ai fini dell'art. 74 cpv. 1 lett. b LTF. Per questi motivi, vista sulle spese anche la tariffa giudiziaria, pronuncia: I. Nella misura in cui è ricevibile, l'appello principale è parzialmente accolto e il dispositivo n. 1.4 della sentenza impugnata è annullato. Per il resto l'appello principale è respinto. II. Gli oneri dell'appello principale, consistenti in: a) taxa di giustizia fr. 12 500.– b) spese fr. 50.– fr. 12 550.– sono posti per tre quarti a carico dell'appellante principale e per il resto a carico di AO 1, cui l'appellante principale rifonderà fr. 20 000.– per ripetibili ridotte. III. L'appello adesivo è parzialmente accolto, nel senso che la sentenza impugnata è così riformata: 1.2 AP 1 è condannato a versare a AO 1 la somma di fr. 958 599.– con interessi al 5% dal 12 novembre 2007. 3. La taxa di giustizia di fr. 25 000.– e le spese di fr. 9759.– sono poste a carico delle parti in ragione di metà ciascuno, compensate le ripetibili. Per il resto l'appello adesivo è respinto. IV. Gli oneri dell'appello adesivo, consistenti in: a) taxa di giustizia fr. 5000.– b) spese fr. 50.– fr. 5050.– sono posti per un quarto a carico dell'appellante adesivo e per il resto a carico di AP 1, che rifonderà all'appellante adesivo fr. 10 000.– per ripetibili ridotte. V. Intimazione: – ; – . Comunicazione alla Pretura della giurisdizione di Locarno Città. Per la prima Camera civile del Tribunale d ' appello Il

presidente

La segretaria Rimedi giuridici Nelle cause senza carattere pecuniario il ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, è ammissibile contro le decisioni previste dagli art. 90 a 93 LTF per i motivi enunciati dagli art. 95 a 98 LTF entro il termine stabilito dall'art. 100 cpv. 1 e 2 LTF (art. 72 segg. LTF). Nelle cause di carattere pecuniario il ricorso in materia civile è ammissibile solo se il valore litigioso ammonta ad almeno 30 000 franchi; quando il valore litigioso non raggiunge tale importo, il ricorso in materia civile è ammissibile se la controversia concerne una questione di diritto di importanza fondamentale (art. 74 LTF). La legittimazione a ricorrere è disciplinata dall'art. 76 LTF. Laddove non sia ammissibile il ricorso in materia civile è dato, entro lo stesso termine, il ricorso sussidiario in materia costituzionale al Tribunale federale per i motivi previsti dall'art. 116 LTF (art. 113 LTF). La legittimazione a ricorrere è disciplinata in tal caso dall'art. 115 LTF.

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