

# **TI\_GERICHTE 12.2024.127 vom 17. Februar 2025**

TI Tribunale d'appello, 2025-02-17, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_12.2024.127](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2024.127)

FR: TI\_GERICHTE 12.2024.127 du 17 février 2025

IT: TI\_GERICHTE 12.2024.127 del 17 febbraio 2025

## **Regeste**

Contratto di fornitura di merci; deposito per mora del compratore nel ritiro della merce

## **Erwägungen**

### **E. 1**

contesta che la decisione pretorile fosse appellabile, trattandosi a suo modo di vedere di una causa senza valore litigioso. Tale opinione non può essere seguita. Rilevato che secondo l'art. 308 CPC, le decisioni finali sono di principio impugnabili mediante appello (cpv. 1), che le decisioni pronunciate in controversie patrimoniali sono appellabili unicamente se il valore litigioso secondo l'ultima conclusione riconosciuta nella decisione è di almeno fr. 10'000.- (cpv. 2) e che quindi le controversie non patrimoniali sono sempre appellabili (cfr. Messaggio concernente il Codice di diritto processuale civile svizzero [CPC] in: FF 2006 6593, p. 6743), nel caso concreto, visti gli importi in gioco (prezzo di fr. 109'622.05, acconto di fr. 70'000.-) e il valore della merce, si deve ritenere che la decisione impugnata fosse senz'altro appellabile, come peraltro indicato dal Pretore in calce al suo giudizio.

### **E. 2**

I termini di impugnazione e risposta sono di 10 giorni, essendo la procedura di natura sommaria (art. 314 cpv. 1 CPC). Nel caso concreto l'appello 23 settembre 2024 contro la decisione 10 settembre 2024 (notificata l'11 settembre 2024) è tempestivo (cfr. art. 142 cpv. 3 CPC), così come sono tempestive la risposta all'appello 11 ottobre 2024, la replica spontanea 23 ottobre 2024 e la duplica spontanea 31 ottobre 2024.

### **E. 3**

Con la decisione impugnata il Pretore ha rilevato che l'istante, facendo uso del diritto formatore che la legge le riconosce (art. 107 cpv. 2 CO) ha scelto di porre fine al contratto orientandosi al risarcimento del danno derivante dal preteso inadempimento della convenuta, e che quest'ultima ha chiaramente indicato di non essere intenzionata a ritirare gli oggetti litigiosi, sicché tra le parti sussiste ancora unicamente un rapporto di liquidazione e non vi è dunque spazio per un deposito in vista di un'esecuzione del contratto che più nessuna delle parti vuole. Il Pretore ha poi evidenziato che le ulteriori questioni sollevate dalle parti nei loro allegati (formazione del contratto, effetti della rappresentanza, divergenze sull'oggetto della consegna, misura del danno), sono questioni di merito che non trovano spazio nella presente procedura.

### **E. 4**

L'appellante, dopo aver esposto i fatti che hanno condotto all'insorgere della controversia, ritiene che il primo giudice abbia correttamente accertato l'esistenza del contratto, il rifiuto della controparte di adempierlo e l'irrelevanza dei motivi giustificativi da questa adottati (in

quanto di competenza del giudice di merito), ma abbia poi erroneamente interpretato la sua scelta ex art. 107 cpv. 2 CO quale dichiarazione di risoluzione del contratto (in realtà mai fatta). Difatti essa, considerata la mora della controparte sia nel pagare il prezzo (l'acconto), sia nel prendere in consegna la merce (art. 211 CO), non aveva deciso di risolvere il contratto, bensì di rinunciare alla prestazione tardiva, chiedendo il risarcimento dell'interesse positivo e il mantenimento della propria prestazione (doc. K e istanza 18 luglio 2024), ciò che la legittimerebbe a postulare il deposito in esame. Il deposito sarebbe in ogni caso giustificato anche in caso di risoluzione del contratto, in modo da liberare il debitore dell'obbligo di restituzione qualora la controparte non la accetti. Non vi sarebbe dunque alcun motivo per rifiutare il deposito che del resto, essendo una misura che segue la volontaria giurisdizione, non comporterebbe alcun pregiudizio per la parte appellata, ma permetterebbe alla parte appellante di procedere in via esecutiva (avuto riguardo dei principi giurisprudenziali sviluppati nella decisione del Tribunale federale 145 II 20).

### **E. 5**

La AO 1 invece chiede la conferma del giudizio di primo grado, ribadendo le obiezioni già esposte in prima sede e sopra riassunte relativamente al mancato perfezionamento del contratto, all'assenza di un suo obbligo di accettare la consegna della merce e all'assenza di una sua mora. Rileva altresì che a suo modo di vedere la controparte ha chiesto il risarcimento del danno rinunciando alle prestazioni della AO 1, che da parte sua non era dunque più tenuta a ricevere in consegna la merce.

### **E. 6**

Giusta l'art. 92 CO se il creditore è in mora (ai sensi dell'art. 91 CO), il debitore può depositare la cosa dovuta a rischio e a spese del creditore e liberarsi in tal modo dalla sua obbligazione (cpv. 1). Il luogo del deposito viene designato dal giudice; le merci possono tuttavia essere depositate in un magazzino di deposito anche senza designazione del giudice (cpv. 2). Secondo buona parte della dottrina la richiesta di deposito giudiziale, proceduralmente, costituisce una vertenza in materia di volontaria giurisdizione (Leimgruber in: Basler Kommentar Obligationenrecht I, 7 a ed., n. 11 ad art. 92; Schraner in: Zürcher Kommentar, Obligationenrecht, 3 a ed., n. 72 ad art. 92; Gross in: Honsell [ed.], Kurzkomentar Obligationenrecht, n. 3 ad art. 92; Mercier in: CHK, Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, 4 a ed., n. 22 ad art. 92), sicché ricade nella competenza del giudice al domicilio o alla sede del richiedente (art. 19 CPC), va giudicata in procedura sommaria (art. 248 lett. e ed art. 250 lett. a cifra 3 CPC) e comporta l'accertamento d'ufficio dei fatti (art. 255 lett. b CPC). Il creditore non è pertanto una vera e propria parte convenuta, ma piuttosto un terzo interessato che nondimeno dovrebbe essere coinvolto nella procedura e potersi esprimere al riguardo, segnatamente se vi è un rischio di pregiudizio dei suoi interessi (Weber in: Berner Kommentar, Obligationenrecht, 2 a ed., n. 100 ad art. 92; Mercier, op. cit., n. 22 ad art. 92). Né l'art. 92 CO, né il CPC precisano come e in che misura l'autorità giudicante debba esaminare l'istanza (DTF 143 III 102 consid. 2.1), ovvero se essa possa limitarsi a designare il luogo di deposito (vecchia prassi ticinese, cfr. IICCA del 13 aprile 2011, inc. 12.2010.232, consid. 5 o IICCA del 6 dicembre 2005, inc. 12.2005.113, consid. 6) o debba valutare a titolo pregiudiziale l'esistenza di motivi per il deposito. In ogni caso, giurisprudenza e dottrina sono concordi nel ritenere che dal debitore istante (gravato dall'onere della prova) possa tuttalpiù essere preteso che renda verosimili le motivazioni del deposito, e che l'istanza possa essere respinta solo se è manifestamente infondata. Nell'ambito della procedura sommaria di deposito non viene difatti deciso se il

creditore sia effettivamente in mora, se la prestazione offerta dal debitore sia conforme, se le sue pretese siano legittime o se il deposito abbia effetto liberatorio per quest'ultimo. Tali questioni ricadono nella competenza e nella cognizione di un giudice di merito. Ne consegue altresì che un deposito che dovesse a posteriori rivelarsi ingiustificato o irregolare non potrà avere gli effetti previsti dall'art. 92 CO (liberazione dall'obbligazione, con rischi e spese a carico della controparte), né pregiudicare gli interessi del creditore, che non ne dovrà nemmeno sopportare i costi (DTF 143 III 102 consid. 2.1, 105 II 273 consid. 2, 125 III 120 consid. 2a; STF 4A\_511/2007 dell'8 aprile 2008 consid. 2.2; Leimgruber, op. cit., n. 11 ad art. 92; Schraner, op. cit., n. 85 e 87 ad art. 92; Weber, op. cit., n. 99 seg. ad art. 92; Kren Kostkiewicz in: OFK, OR Kommentar, 4 a ed., n. 12 ad art. 92; Loertscher/Tolou, in Commentaire romand Code des obligations I, 3 a ed., n. 15 ad art. 92). In presenza di merci, il debitore può procedere al deposito in un magazzino anche senza optare per la via giudiziaria (art. 92 cpv. 2 CO). Ciononostante, l'interpello del giudice permane un suo diritto (Schraner, op. cit., n. 87 ad art. 92, Weber, op. cit., n. 109 seg. ad art. 92; Gross, op. cit., n. 3 ad art. 92; Mercier, op. cit., n. 20 ad art. 92). In tale caso, quest'ultimo designa il luogo di deposito a sua discrezione, potendo scegliere ad esempio, a dipendenza delle circostanze e del bene da depositare, la cassaforte del tribunale, una banca, un magazzino pubblico o privato. Il deposito presso terzi viene attuato mediante stipulazione di un contratto ex art. 472 CO fra il debitore e il depositario in favore del creditore (contratto in favore di terzi ex art. 112 cpv. 2 CO). Ovvero, nei confronti del depositario, è il debitore la controparte contrattuale tenuta a pagare le spese (riservato il diritto di ribaltarle sul creditore in caso di buon fondamento del suo agire). Egli ha altresì il dovere di fornire al depositario eventuali istruzioni necessarie per il mantenimento della cosa. Al creditore viene conferito un diritto di riscatto autonomo nei confronti del depositario. Tale diritto non può di principio essere sottoposto a vincoli estranei agli oneri contrattuali pattuiti fra le parti, ma può essere condizionato al dovere per quest'ultimo di fornire la propria controprestazione e di assumersi/rimborsare i costi di deposito (Leimgruber, op. cit., n. 5-6 ad art. 92; Gross, op. cit., n. 3 ad art. 92; Schraner, op. cit., n. 78 seg. e 97 ad art. 92; Weber, op. cit., n. 104 seg. e 135 seg. ad art. 92; Loertscher/Tolou, op. cit., n. 11 ad art. 92).

## **E. 7**

Secondo l'art. 107 CO, allorquando in un contratto bilaterale un debitore è in mora, il creditore ha il diritto di fissargli o di fargli fissare dall'autorità competente un congruo termine per l'adempimento (cpv. 1). Se l'adempimento non avviene neppure entro questo termine, il creditore può comunque persistere a chiedere l'adempimento ed il risarcimento del danno per il ritardo o in alternativa, purché lo dichiari immediatamente, rinunciare alla prestazione tardiva e pretendere il danno derivante dall'inadempimento oppure recedere dal contratto (cpv. 2). Il legislatore ha quindi previsto tre diverse possibilità tra cui il creditore può scegliere, ovvero egli può: 1) continuare ad esigere l'esecuzione della prestazione della controparte in natura, conservando, in ogni caso, il diritto al danno per il tardato adempimento e agli interessi di mora; 2) rinunciare all'esecuzione in natura ed esigere l'indennizzo del proprio interesse all'esecuzione del contratto, ovvero il danno positivo; 3) rescindere il contratto, liberarsi dai propri obblighi (con restituzione delle prestazioni già fornite) ed esigere il pagamento del danno negativo. In particolare, la seconda possibilità comporta il mantenimento del contratto, ma la modifica del suo contenuto, ovvero la rinuncia alla prestazione tardiva della controparte, che si trasforma nell'obbligo per quest'ultima di risarcire il creditore per il danno derivante dall'inadempimento (analogamente a quanto prevede l'art. 97 CO), ponendolo nella stessa posizione in cui si

troverebbe se il contratto fosse stato adempiuto. Ciò di principio non tocca la prestazione dovuta dal creditore, che rimane tenuto a fornirla in cambio della prestazione sostitutiva del debitore (“teoria dello scambio” o “Austauschtheorie”). Il creditore può tuttavia anche scegliere di non fornire la propria prestazione, e di dedurre il valore dalla prestazione risarcitoria dovuta dalla controparte, secondo la cosiddetta “teoria della differenza” o “Differenztheorie” (Weber in: Berner Kommentar, n. 159 seg. ad art. 107; Wiegand in: Basler Kommentar Obligationenrecht I, 7 a ed., n. 3 e 17 seg. ad art. 107; Thévenoz in: Commentaire romand Code des obligations I, 3 a ed., n. 28 e 32 seg. ad art. 107).

#### **E. 8**

Nel caso concreto, l’istante ha allegato i motivi per cui ritiene che fra le parti si fosse perfezionato un contratto di fornitura di determinate componenti nautiche come pure che la controparte avesse ingiustificatamente rifiutato la presa in consegna della merce malgrado i solleciti trasmessi e fosse caduta in mora, allegando la documentazione già summenzionata (cfr. in particolare doc. B-H). Quest’ultima lo contesta. Come detto, non spetta tuttavia al giudice del deposito chiarire definitivamente tali questioni nell’ambito della presente procedura sommaria. Dagli atti emerge altresì che l’istante ha optato per la seconda possibilità di cui all’art. 107 cpv. 2 CO, mantenendo il contratto (ossia persistendo a offrire la propria prestazione e sollecitando il risarcimento del suo interesse positivo, cfr. doc. I, K), e non per la risoluzione del contratto, come erroneamente stabilito dal primo giudice. Ne discende che, a un esame sommario, la sua richiesta non può dirsi manifestamente infondata e dev’essere pertanto accolta nel suo principio, alla luce del diritto conferitole dall’art. 92 CO e impregiudicato ogni esame di merito riguardo alla bontà delle sue tesi e alle conseguenze del deposito (così come sopra precisato al considerando 6). Non può pertanto essere accolta la sua richiesta accessoria di stabilire già in questa sede se la AO 1 debba sopportare i rischi e i costi del deposito.

#### **E. 9**

Per quanto riguarda il luogo di deposito, a questo stadio della procedura non avrebbe senso rinviare gli atti al primo giudice con l’incombenza di designarlo, potendo la questione essere evasa direttamente da questa Camera. Attualmente, la merce litigiosa risulta essere depositata presso i magazzini dell’istante stessa, che li ha messi a disposizione (dietro remunerazione), ritenendoli idonei allo scopo (cfr. istanza 18 luglio 2024, p. 6). La AO 1 si è opposta a questa soluzione, limitandosi tuttavia a contestare l’ammissibilità per la AP 1 di stipulare un contratto di deposito con sé stessa, traendovi un guadagno mensile vieppiù alto a dipendenza del perdurare della controversia in una situazione di palese conflitto d’interesse (osservazioni 14 agosto 2024, p. 11-12). Senonché, come detto, non incombe a questa Camera, in questa fase della lite, statuire sul fondamento delle pretese della AP 1 e sugli effetti del deposito, né tantomeno ratificare la mercede da lei proposta per fungere da depositaria o stabilire se e in che misura la AO 1 debba sopportare i relativi costi. Tali questioni ricadono nella competenza del giudice di merito che sarà chiamato a esprimersi sulle sorti del contratto e sulle conseguenze del deposito, e segnatamente sull’ammontare di un eventuale indennizzo dovuto dalla AO 1 per la sua asserita mora (se esistente), secondo criteri oggettivi. Di conseguenza, dovendosi escludere (sicuramente a questo stadio della lite) un lucro da parte della AP 1 e non emergendo dagli atti elementi tali da far ritenere che i suoi magazzini non possano garantire una sicura custodia della merce, essi possono essere senz’altro designati quale idoneo luogo di deposito.

## E. 10

Quanto alle spese giudiziarie di prima e seconda sede la AP 1, sia nella sua istanza 18 luglio 2024 che nel suo appello, ha chiesto che esse vengano addossate alla controparte. Ora, nelle cause di prima istanza assimilabili alla volontaria giurisdizione (ove non vi sono di regola due parti in lite fra loro) o in quelle ad essa apparentate, il principio della ripartizione delle spese secondo la soccombenza ai sensi dell'art. 106 CPC è poco adeguato, rientrando piuttosto in considerazione la ripartizione secondo equità ai sensi dell'art. 107 CPC, tenuto conto in particolare di chi ha avviato la causa e causato le spese, del suo esito e di chi ne trae beneficio, sicché le spese permangono sovente a carico della parte istante, senza assegnazione di ripetibili in suo favore (DTF 142 III 110 consid. 3.3, STF 5A\_815/2009 del 31 marzo 2010 consid. 3.1, STF 5P.212/2005 del 22 agosto 2005 consid. 2.2). Nella presente fattispecie vi è nondimeno da considerare sia che la AP 1 ha scelto liberamente di adire la Pretura onde beneficiare della possibilità offerta dall'art. 92 CO (cagionando dunque delle spese), sia che il procedimento ha assunto natura contenziosa per il coinvolgimento della AO 1 (che ha chiesto la reiezione dell'istanza muovendo una serie di contestazioni alle quali l'istante ha dovuto replicare, e che a questo stadio della procedura non possono trovare accoglimento), sia che l'istanza di deposito dev'essere accolta, ma senza che ciò comporti una conferma delle tesi dell'istante o dell'obbligo per la controparte di sopportare le spese di deposito. In definitiva, relativamente alla procedura di prima sede, si giustifica pertanto - secondo equità - di lasciare le spese processuali ridotte (pari a fr. 250.-, v. art. 2, 9 e 11 LTG) a carico della AP 1, con obbligo tuttavia per la AO 1 di versarle un importo (ridotto) di fr. 500.- a titolo di partecipazione alle sue spese di patrocinio (segnatamente per la redazione della replica 29 agosto 2024, art. 12 RTar). Quanto alla presente procedura di secondo grado, la AP 1 deve ritenersi nel principio vincente; viste le particolari circostanze, si rinuncia a riscuotere spese processuali. La AO 1, che ha postulato la reiezione dell'appello, verserà alla controparte fr. 2'000.- per ripetibili di seconda sede. Per questi motivi, richiamati l'art. 106 e 107 CPC, la LTG e il RTar, decide: 1. L'appello 23 settembre 2024 di AP 1 è accolto ai sensi dei considerandi. § Di conseguenza, la decisione 10 settembre 2024 del Pretore del Distretto di Lugano, Sezione 2 (inc. SO.2024.3814) è così riformata: 1. L'istanza è accolta ai sensi dei considerandi. La AP 1 è autorizzata a depositare le componenti per motori nautici elencate nella sua istanza 18 luglio 2024 (come da fotografie di cui al doc. N) presso i suoi magazzini. 2. La tassa di giustizia e le spese, di complessivi fr. 250.-, sono poste a carico della AP 1. La AO 1 le rifonderà fr. 500.- a titolo di ripetibili parziali. 3. Invariato. 2. Non si prelevano spese processuali di appello. L'anticipo versato dalla AP 1 verrà restituito. La AO 1 rifonderà alla AP 1 fr. 2'000.- per ripetibili di seconda sede. 3. Notificazione: - ; - . Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 2. Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello II presidente

La cancelliera Rimedi giuridici Nelle cause a carattere pecuniario è dato ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 30 giorni dalla notificazione del testo integrale della decisione (art. 100 cpv. 1 LTF), se il valore litigioso è superiore a fr. 30'000.-; per valori inferiori il ricorso è ammissibile se la controversia concerne una questione di diritto di importanza fondamentale (art. 74 cpv. 2 LTF). Qualora non sia dato il ricorso in materia civile è possibile proporre negli stessi termini ricorso sussidiario in materia costituzionale (art. 113, 117 LTF). La parte che intende impugnare una decisione sia con un ricorso ordinario sia con un ricorso in materia costituzionale deve presentare entrambi i ricorsi con una sola e medesima istanza (art. 119 LTF).

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