

# TI\_GERICHTE 12.2025.40 vom 19. August 2025

TI Tribunale d'appello, 2025-08-19, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_12.2025.40](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2025.40)

FR: TI\_GERICHTE 12.2025.40 du 19 août 2025

IT: TI\_GERICHTE 12.2025.40 del 19 agosto 2025

## Erwägungen

### E. 19

agosto 2025

In nome della Repubblica e Cantone Ticino

La seconda Camera civile del Tribunale d'appello

composta dei giudici:

Fiscalini, presidente,

Stefani e Grisanti

cancelliere:

Bettelini

sedente per statuire nella causa - inc. n. SO.2025.174 della Pretura della giurisdizione di Mendrisio nord - promossa con istanza di esecuzione 14 marzo 2024 (recte: 2025) da

AP1,B\_\_\_\_\_

contro

AO1,W\_\_\_\_\_

ritenuto

in fatto e in diritto:

1. Il 5 luglio 2024 (doc. B), in accoglimento dell'istanza di assunzione di prove a titolo cautelare ai sensi dell'art. 158 cpv. 1 lett. b ultima parte CPC promossa il 6 maggio 2024 dal AP1- in qualità di cessionario ex art. 260 LEF delle pretese vantate dalla fallita E\_\_\_\_\_ SA nei confronti di AO1- contro AO1 (inc. n. CA.2024.29), il Pretore della giurisdizione di Mendrisio nord ha fatto ordine a quest'ultima, nel dispositivo n. 1.1, di produrre entro 20 giorni alla Pretura i seguenti documenti: ■ copia della polizza assicurativa (n. \_\_. \_\_. \_\_) di E\_\_\_\_\_ SA in liquidazione; copia delle condizioni generali relative alla predetta polizza; copia delle comunicazioni rilasciate da E\_\_\_\_\_ SA ad AO1 ai fini della stipulazione del contratto di assicurazione ■ e, nel dispositivo n. 2, ha posto le spese processuali e le ripetibili a carico del AP1.

Il

### E. 21

ottobre 2024 (doc. C) la terza Camera civile del Tribunale d'appello ha dichiarato inammissibile il reclamo presentato da AO1 contro la pronuncia pretorile.

2. Con istanza di esecuzione 14 marzo 2025, promossa in procedura sommaria (art. 339 cpv. 2 CPC), il AP1 ha nuovamente convenuto in giudizio AO1 innanzi alla Pretura della giurisdizione di Mendrisio nord, per ottenerne ora la condanna a produrre alla medesima Pretura, con la comminatoria dell'art. 292 CP e di una multa disciplinare di CHF 1'000.- per ogni giorno di ritardo, i documenti già oggetto del dispositivo n. 1.1 della decisione 5 luglio 2024.

La convenuta si è opposta all'istanza con scritto 4 aprile 2025.

3. Con decisione 22 aprile 2025 il Pretore ha respinto l'istanza di esecuzione e ha posto la tassa di giustizia e le spese, di complessivi CHF 500.-, a carico dell'istante, obbligato altresì a rifondere alla controparte CHF 700.- a titolo di ripetibili.

4. Con il reclamo 2 maggio 2025 che qui ci occupa, avverso dalla convenuta con risposta 1° luglio 2025, l'istante ha chiesto, in via principale, l'annullamento del querelato giudizio con conseguente rinvio degli atti all'autorità inferiore per una nuova pronuncia ai sensi dei considerandi e, in via subordinata, la riforma della decisione pretorile nel senso di accogliere l'istanza di esecuzione, in entrambi i casi protestando spese e ripetibili.

5. L'art. 308 CPC prevede che sono impugnabili mediante appello le decisioni finali e incidentali di prima istanza (cpv. 1 lett. a) e le decisioni di prima istanza in materia di provvedimenti cautelari (cpv. 1 lett. b), posto che in caso di controversie patrimoniali il valore litigioso secondo l'ultima conclusione riconosciuta nella decisione sia di almeno CHF 10'000.- (cpv. 2). L'art. 309 CPC stabilisce tuttavia che l'appello è improponibile, tra le altre cose, contro le decisioni del giudice dell'esecuzione (lett. a).

Nel caso di specie, nei confronti della pronuncia pretorile in esame, che è una decisione finale di prima istanza resa dal giudice dell'esecuzione, è pertanto esperibile il rimedio del reclamo (art. 319 lett. a CPC), che, essendo stato in concreto inoltrato dall'istante alla Camera d'appello competente per materia (art. 48 lett. b n. 5 LOG) entro il termine di 10 giorni dalla notificazione del giudizio (art. 321 cpv. 2 CPC), avvenuta il 23 aprile 2025 (cfr. estratto Track & Trace relativo all'invio \_\_\_\_\_ contenuto nell'incarto pretorile), è tempestivo e, da questo punto di vista, ricevibile.

Anche la risposta al reclamo, inoltrata dalla convenuta entro il termine di 10 giorni dalla notificazione del gravame (art. 322 cpv. 2 CPC), avvenuta il 23 giugno 2025 (cfr. estratto Track & Trace relativo all'invio \_\_\_\_\_ versato agli atti con quel memoriale), è a sua volta tempestiva.

6. L'istante, con la sua domanda in via principale, ha chiesto l'annullamento della decisione pretorile, resa il 22 aprile 2025, rimproverando al giudice di prime cure di aver violato il suo diritto di essere sentito per non avergli concesso la facoltà di replicare, entro il termine di 10 giorni previsto dalla giurisprudenza, alle osservazioni 4 aprile 2025 della convenuta, che gli erano state notificate solo il 15 aprile 2025 (doc. B allegato al reclamo), ciò di cui la controparte ha per altro dato atto (risposta al reclamo p. 3).

6.1. Il diritto di essere sentito è una garanzia costituzionale (art. 29 cpv. 2 Cost.) formale, la cui violazione implica in linea di principio l'annullamento della decisione impugnata, a prescindere dalle possibilità di successo nel merito del ricorso inoltrato.

Il diritto di essere sentito, riconosciuto anche nell'ambito del processo civile (art. 53 cpv. 1 CPC), è un aspetto della garanzia generale dell'equo processo secondo gli art. 29 cpv. 1 Cost. e 6 n. 1 CEDU. Esso comprende segnatamente il diritto di prendere conoscenza di

ogni argomentazione sottoposta al tribunale e di potersi esprimere al proposito (cosiddetto **diritto di replica**), indipendentemente dalla circostanza che contenga argomenti di fatto o di diritto nuovi o che si presti concretamente a influire sul giudizio. Spetta infatti alle parti, e non al giudice, decidere se una presa di posizione o un documento versato agli atti contiene degli elementi determinanti che richiedono delle osservazioni. Prima della pronuncia della sua decisione, il giudice deve pertanto comunicare alle parti ogni presa di posizione o documento versato agli atti per permettere loro di decidere se vogliono o meno fare uso della loro facoltà di esprimersi (cfr. TF 5A\_685/2013 del 6 novembre 2013 consid. 2.2). Dal 1° gennaio 2025 il codice di rito impone esplicitamente al giudice di impartire alle parti un termine di almeno 10 giorni per esprimersi su tutti gli atti di causa della controparte (art. 53 cpv. 3 CPC).

Per giurisprudenza invalsa una violazione non particolarmente grave del diritto di essere sentito può essere eccezionalmente sanata, quando la persona interessata ha la possibilità di esprimersi dinanzi a un'autorità di ricorso, che valuta liberamente la censura presentata dal ricorrente, ossia nel caso specifico un tribunale che può esaminare liberamente l'applicazione del diritto. La prassi ha stabilito anche che si può prescindere da un rinvio della causa all'autorità precedente persino in caso di grave violazione del diritto di essere sentito: una tale eventualità si realizza se la cassazione della decisione viziata comporterebbe un inutile formalismo e in definitiva una tale soluzione condurrebbe a ritardi superflui, i quali non sarebbero compatibili con l' (equivalente) interesse della parte onerata di essere sentita nell'ambito di una celere trattazione della procedura di merito (cfr. DTF 142 II 218 consid. 2.8.1; TF 8C\_482/2018 del 26 novembre 2018 consid. 4.4.2).

6.2. Nel caso di specie è incontestabile che il giudice di prime cure, rendendo la sua decisione il

## **E. 22**

aprile 2025, senza aver concesso all'istante la facoltà di replicare alle osservazioni della controparte che gli erano state notificate, oltretutto senza la necessaria assegnazione di un termine di almeno 10 giorni per eventualmente procedere in tal senso (art. 53 cpv. 3 CPC), solo il 15 aprile 2025, abbia effettivamente violato il suo diritto di replica, nulla mutando con riferimento a questo particolare diritto - contrariamente a quanto sostenuto dalla convenuta - se, nell'ambito della procedura sommaria, l'art. 253 CPC preveda, di principio, un unico scambio di scritti (cfr. DTF 144 III 117 consid. 2.1; TF 4A\_250/2022 del 3 ottobre 2023 consid. 3.2).

È tuttavia parimenti incontestabile che la violazione del suo diritto di essere sentito sia senz'altro stata sanata innanzi alla scrivente Camera, autorità di ricorso dotata di pieno potere di esame sulle questioni, che nel caso concreto risultano essere qui solo litigiose, di diritto (cfr. art. 320 lett. a CPC; DTF 130 I 100 consid. 4.9e contrario, 142 III 48 consid. 4.3, 146 III 97 consid. 3.5.2). L'istante ha in effetti avuto modo di esprimersi compiutamente sulle argomentazioni sollevate dalla convenuta nelle osservazioni 4 aprile 2025, da lui regolarmente ricevute, nell'ambito della sua attuale impugnativa, in cui ha provveduto ad approfondire le sue ragioni sul tema - allora in discussione - dell'ammissibilità o meno di una domanda di esecuzione in caso dell'ordine a una parte di produrre determinati documenti nell'ambito di un'istanza indipendente di assunzione di prove a titolo cautelare (reclamo p. 7 segg.). In tali circostanze l'annullamento della decisione pretorile costituirebbe un inutile formalismo e condurrebbe a ritardi superflui, non

compatibili con l' (almeno equivalente) interesse dell'istante nell'ambito di una celere trattazione della procedura di merito.

7. Il Pretore, dovendosi ora esaminare il merito della lite, ha in sostanza ritenuto che il dispositivo reso nell'ambito di un'istanza di assunzione di prove a titolo cautelare ex art. 158 cpv. 1 lett. b ultima parte CPC non potesse far oggetto di una domanda di esecuzione ai sensi dell'art. 335 segg. e in particolare dell'art. 338 CPC, costituendo una semplice disposizione ordinatoria (cfr. Trezzini, Commentario pratico al CPC, 2<sup>a</sup> ed., 2017, n. 9 ad art. 335 CPC). A suo giudizio, la disposizione ordinatoria con la quale veniva fatto ordine a una parte di produrre determinati documenti in base all'art. 158 CPC ricadeva infatti esclusivamente sotto il regime degli art. 160 segg. CPC, che trattavano l'obbligo di cooperazione nell'assunzione delle prove, e le conseguenze del mancato rispetto dell'obbligo di collaborazione erano pure regolate, in maniera esauriente in questo stesso capitolo dedicato all'obbligo di cooperazione, ritenuto che la dottrina era pressoché unanime nel ritenere che il dovere di collaborazione delle parti non costituiva a ben vedere un vero e proprio obbligo ma solo un onere processuale (cfr. Jeandin, Commentaire Romand, 2<sup>a</sup> ed., 2019, n. 1 ad art. 164 CPC; Schmid, Basler Kommentar, 4<sup>a</sup> ed., 2025, n. 1 ad art. 164 CPC; Trezzini, op. cit., n. 2 ad art. 160 CPC), visto che l'eventuale loro indebito rifiuto di collaborare non poteva essere né direttamente sanzionato né essere oggetto di un'esecuzione coattiva, ma aveva come conseguenza solo che il giudice ne avrebbe tenuto conto nell'apprezzamento delle prove (art. 164 CPC). Il rinvio generico sancito dall'art. 158 cpv. 2 CPC alle disposizioni in materia di provvedimenti cautelari nulla mutava, dato che lo stesso non riguardava tutte le norme degli art. 261 segg. CPC e in particolare non riguardava l'art. 267 CPC che concerneva le norme dell'esecuzione (cfr. Trezzini, op. cit., n. 70 ad art. 158 CPC; Zürcher, in: Brunner/Gasser/Schwander, ZPO Kommentar, 2<sup>a</sup> ed., 2016, n. 34 ad art. 158 CPC).

7.1. In questa sede l'istante, nell'ambito della sua domanda in via subordinata, ha ribadito, facendo riferimento a una recente giurisprudenza (TF 4A\_421/2018 dell'8 novembre 2018 consid. 4), che il dispositivo reso nell'ambito di un'istanza indipendente di assunzione di prove a titolo cautelare poteva e poteva controfar oggetto di una domanda di esecuzione.

7.2. La censura dell'istante deve senz'altro essere accolta.

Nella sentenza 4A\_421/2018 dell'8 novembre 2018 il Tribunale federale ha innanzitutto evidenziato che il giudizio con cui nell'ambito di un'istanza indipendente - cioè al di fuori di una causa già pendente tra le parti - di assunzione di prove a titolo cautelare, come nel caso qui in esame, viene ordinata la produzione (al tribunale) di determinati documenti e viene deciso sulle spese giudiziarie costituisce una decisione finale ai sensi dell'art. 90 LTF (consid. 4; in tal senso pure TF 4A\_597/2018 del

## **E. 27**

giugno 2019 consid. 1.2.5, 4A\_609/2023 del 20 dicembre 2024 consid. 1.1) e ai sensi dell'art. 308 cpv. 1 lett. b CPC (consid. 7), per cui non è una semplice disposizione ordinatoria ma una decisione finale di prima istanza in materia di provvedimenti cautelari, ossia una decisione secondo l'art. 261 segg. CPC (cfr. pure il rinvio alle disposizioni in materia di provvedimenti cautelari contenuto all'art. 158 cpv. 2 CPC). Ciò in quanto la prova richiesta non necessitava di nessun altro atto da parte del giudice e quella pronuncia aveva posto fine alla procedura di assunzione di prove a titolo cautelare. Ma, soprattutto, in quel precedente l'Alta Corte ha pure avuto modo di precisare che se la parte

obbligata a produrre quei documenti non dà seguito, oppure dà seguito solo in modo parziale all'ingiunzione del giudice, si renderà se del caso necessaria - ed è quello che qui importa - una nuova e distinta procedura d'esecuzione fondata sull'art. 267 CPC e sugli art. 335 segg. CPC (consid. 4: «Il est certes possible que la recourante ne se soumette pas, ou seulement imparfaitement à l'injonction du juge . L'exécution forcée nécessitera alors une procédure nouvelle, distincte, à entreprendre par les intimés sur la base de l'art. 267 et des art. 335 et ss CPC»; così pure Tribunal cantonal de Neuchâtel, Cour d'appel civil CACIV.2024.4 del 12 marzo 2024 consid. 1b, pubbl. in: RJN 2024 p. 183; Tribunal Cantonal de Vaud, Chambre des recours civile JE23.055799-240772, 199 del 19 agosto 2024 consid. 1.1.3).

I riferimenti dottrinali e giurisprudenziali in senso contrario riproposti in questa sede dalla convenuta (e in particolare Domej, Art. 158 ZPO in der Praxis - Ende einer Hoffnung?, in: Fellmann/Walter/Weber/Stephan, Haftpflichtprozess 2014, 2014, p. 87 seg.; Stanischewski, Die vorsorgliche Beweisführung nach der Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2015, p. 39 seg.; Zürcher, op. cit., n. 14 ad art. 158 CPC; Kantonsgericht Basel-Landschaft, Abteilung Zivilgericht 400 17 135 del 9 maggio 2017 consid. 4; Handelsgericht Zürich, Einzelrichter HE170139 del 10 agosto 2017 consid. 9), per altro antecedenti al 2018, nulla mutano a tale proposito, non tenendo conto dell'inequivocabile giurisprudenza del Tribunale federale di cui si è appena detto ed essendo comunque stati superati dalla medesima.

7.3. La soluzione opposta, proposta dalla convenuta e adottata dal Pretore, secondo cui un ordine di edizione di documenti deciso nell'ambito di un'istanza indipendente ex art. 158 cpv. 1 lett. b ultima parte CPC, seppur indebitamente non rispettato dalla parte obbligata a produrre quei documenti, non potrebbe essere posto in esecuzione, risulterebbe per altro assai insoddisfacente nel suo risultato pratico, rendendo di fatto inutile, in un caso del genere, la procedura di assunzione di prove a titolo cautelare prevista dalla legge. Da un punto di vista generale è in effetti scioccante che la parte oggetto di un tale ordine possa semplicemente ignorarlo, venendo tra l'altro meno all'obbligo di cooperazione a suo carico previsto dall'art. 160 CPC. Ciò si rivela ancor più inaccettabile se si considera che in precedenza la controparte, oltre a essersi adoperata per ottenere quell'ordine giudiziario dimostrando i presupposti materiali previsti dall'art. 158 CPC, ha dovuto assumersi tutte le spese giudiziarie e ha persino dovuto rifonderle un'indennità per ripetibili.

È pertanto con pertinenza che nella dottrina era stato proposto, laddove fosse stata nell'occasione confermata l'esistenza di una lacuna nella legge, che la stessa dovesse essere colmata nel senso che il giudice avrebbe potuto ordinare per analogia le misure contenute nell'art. 167 CPC (quelle previste in caso di rifiuto indebito di cooperare dei terzi) e nell'art. 128 cpv. 1 CPC (quelle previste nei confronti di una parte che, durante il procedimento, offende le convenienze o turba l'andamento della causa), rispettivamente - con una soluzione analoga a quella ora adottata da questa Camera - avrebbe potuto applicare per analogia, in forza del rinvio sancito dall'art. 158 cpv. 2 CPC alle disposizioni in materia di provvedimenti cautelari, l'art. 267 CPC e con ciò far capo al catalogo di misure previste dall'art. 343 CPC (sul tema cfr. Salvadè, Assunzione di prove a titolo cautelare in base al Codice di diritto processuale civile svizzero (CPC), 2017, p. 158 segg.).

8. Ne discende che il reclamo dev'essere accolto nella sua richiesta subordinata, nel senso cioè che in riforma del giudizio pretorile l'istanza di esecuzione dev'essere accolta.

Le spese giudiziarie di entrambe le sedi, calcolate su un valore ampiamente superiore a CHF 30'000.- (l'istante essendo stata iscritta nella graduatoria del fallimento di E. SA quale creditrice per un importo di CHF 1'018'697.-; cfr. pure doc. C), seguono di principio la soccombenza (art. 106 cpv. 1 CPC). Di per sé, se il reclamante soccombe nella domanda principale e vince in quella subordinata, sarebbe parzialmente soccombente e dovrebbe partecipare alle spese giudiziarie (cfr. ad esempio Hofmann/Baekert, Basler Kommentar, 4<sup>a</sup> ed., n. 7 ad art. 106 CPC). Dato che però con la domanda subordinata ottiene già tutto (ossia l'accoglimento dell'istanza di esecuzione), si giustifica di porre tutte le spese a carico della convenuta.

Per questi motivi,

richiamati l'art. 106 CPC, la LTG e il RTAr

decide:

I. Il reclamo 2 maggio 2025 del AP1 è accolto nella sua domanda subordinata.

Di conseguenza la decisione 22 aprile 2025 della Pretura della giurisdizione di Mendrisio nord è così riformata:

II. Le spese processuali della procedura di reclamo di CHF 1'000.- sono poste a carico della resistente, che rifonderà al reclamante CHF 1'000.- a titolo di ripetibili.

Al reclamante verrà restituito l'anticipo di CHF 1'000.- da lui versato.

- avv. PA1, b. sa, C. A.;

- avv. PA2, S. l., Via C. F., L.

Il presidente

Il cancelliere

Rimedi giuridici

Nei confronti di una sentenza concernente l'esecuzione di una decisione pronunciata in materia di diritto civile con un valore litigioso superiore a CHF 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. 2 lett. b n. 1, 74 cpv. 1 lett. b e 100 cpv. 1 LTF).

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