

TI_GERICHTE 12.2009.201 vom 19. Juli 2010

TI Tribunale d'appello, 2010-07-19, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2009.201

FR: TI_GERICHTE 12.2009.201 du 19 juillet 2010

IT: TI_GERICHTE 12.2009.201 del 19 luglio 2010

Regeste

Restituzione in intero (per produrre nuove prove) - negligenza

Volltext

Ticino Tribunale di appello diritto civile La seconda Camera civile 19.07.2010 12.2009.201

Restituzione in intero (per produrre nuove prove) - negligenza

Incarto n. 12.2009.201 Lugano 19 luglio 2010 /fb In nome della Repubblica e Cantone Ticino La seconda Camera civile del Tribunale d'appello composta dei giudici: Epiney-Colombo, presidente, Walser e Lardelli segretario: Bettelini, vicecancelliere sedente per statuire nella causa - inc. n. OA.2001.99 della Pretura della giurisdizione di Mendrisio sud - promossa con petizione 5 luglio 2001 da AP 1 rappr. da RA 3 contro AO 1 rappr. da RA 1 AO 2 rappr. da RA 2 con cui l'attrice ha chiesto la condanna dei convenuti in solido al pagamento di fr. 515'392.- oltre interessi; ed ora sull'istanza (di restituzione in intero) 23 aprile 2008 dell'attrice, avversata dalla convenuta AO 2, e che il Pretore con decreto 20 ottobre 2009 ha respinto; appellante l'attrice con atto di appello 12 novembre 2009, con cui chiede la riforma del querelato giudizio nel senso di accogliere l'istanza di restituzione in intero, protestando spese e ripetibili di entrambe le sedi; mentre la convenuta AO 2, con osservazioni 4 dicembre 2009, postula la reiezione del gravame pure con protesta di spese e ripetibili; richiamato il decreto 13 novembre 2009 con cui il Pretore ha concesso all'appello l'effetto sospensivo richiesto; letti ed esaminati gli atti ed i documenti prodotti ritenuto in fatto e in diritto: che con petizione 5 luglio 2001 AO 1, ora AP 1, ha chiesto la condanna del suo ex dipendente AO 1 e di AO 2 in solido al pagamento di fr. 515'392.- oltre interessi, per presunti atti di concorrenza sleale commessi in suo danno; che in occasione dell'udienza preliminare del 18 aprile 2002 l'attrice ha notificato le prove di cui intendeva avvalersi in causa e tra queste ha in particolare indicato l'edizione da AO 2 di varia documentazione e il richiamo dall'Ispettorato doganale svizzero dei documenti doganali relativi alle rispedizioni parziali dei 1010 cartoni di cui al doc. OOOO avvenuti in tempi successivi come pure di tutti i documenti da cui risultassero gli estremi della garanzia doganale utilizzata per l'emissione di detti documenti doganali nonché chi l'avrebbe utilizzata nel periodo che andava dal 1° febbraio al 15 febbraio 2001 (garanzia doganale no. _____ e _____); a quel momento essa ha pure chiesto che le edizioni documentali dalla controparte AO 2 e il richiamo dall'Ispettorato doganale venissero ordinati all'inizio dell'istruttoria; che con ordinanza 19 agosto 2003 il Pretore, per quanto qui interessa, ha ammesso tutte le prove offerte dall'attrice all'udienza preliminare ed ha fissato alle parti un termine di 30 giorni per produrre la documentazione richiesta in edizione; che il 6 marzo 2008 l'attrice, onde proseguire l'istruttoria, ha chiesto al Pretore di ordinare all'Ispettorato doganale svizzero - qualora non fosse stato ancora fatto - di esibire i documenti oggetto del richiamo: sennonché, in risposta alla lettera della Pretura spedita l'indomani (cfr. doc. rich.

V°), il 14/25 marzo 2008 (cfr. doc. rich. V°) l'Amministrazione federale delle dogane ha comunicato di non essere in grado di evadere la richiesta, avente per oggetto documentazione risalente al 2001, ritenuto che i documenti doganali venivano di principio conservati presso gli uffici doganali solo per un periodo di 5 anni e che dopo tale scadenza venivano dati al macero; che con istanza (di restituzione in intero) 23 aprile 2008, avversata il successivo 6 maggio dalla convenuta AO 2, l'attrice, rilevando che la prova a suo tempo ammessa non aveva potuto essere esperita per motivi a lei non imputabili, ha chiesto che il richiamo venisse evaso da un altro ente, segnatamente da P_____ SA, che di regola conservava copia degli avvisi di entrata e di uscita delle spedizioni, così riformulato "richiamo delle copie di tutti gli avvisi di entrata e di uscita delle spedizioni eseguite da AO 2 e/o da A_____ e/o da D_____ nel periodo intercorrente tra il 01.01.2001 e il 28.02.2001"; che il Pretore, con il decreto 20 ottobre 2009 qui oggetto di impugnativa, ha respinto l'istanza: il giudice di prime cure ha innanzitutto osservato che la richiesta era tempestiva, siccome inoltrata entro 30 giorni dall'intimazione della lettera con cui l'Amministrazione federale delle dogane aveva comunicato che i documenti doganali venivano conservati solo per il periodo di 5 anni; preso atto che in quello scritto non veniva data giustificazione di questa prassi, che trovava la sua base legale nell'art. 96 lett. c OD (RS 631.01), che prevede la conservazione durante almeno cinque anni di dati e documenti non previsti alle lettere a e b, "segnatamente la contabilità delle merci e i documenti di fabbricazione concernenti il traffico di perfezionamento e le merci con agevolazioni doganali in funzione allo scopo d'impiego, nonché prove e certificati d'origine", e rilevato che l'esistenza di questa disposizione, soprattutto per una parte che svolgeva la sua attività commerciale nell'ambito doganale, non poteva essere ignorata, egli ha concluso che nell'occasione all'attrice poteva essere imputata una negligenza, ciò che ostava all'accoglimento della domanda di restituzione in intero; che con l'appello 12 novembre 2009 che qui ci occupa, avversato dalla convenuta AO 2 con osservazioni 4 dicembre 2009, l'attrice chiede di riformare il querelato giudizio nel senso di accogliere l'istanza di restituzione in intero e di ammettere con ciò il richiamo da P_____ SA "nella formulazione di cui all'istanza 23.04.2008 dell'attrice, e in subordine nella formulazione indicata all'udienza preliminare del 18.04.2002": essa afferma che dalla decisione non sarebbe possibile dedurre il motivo per cui il Pretore le avrebbe imputato una negligenza; in ogni caso il rifiuto di quest'ultimo, del tutto immotivato, insostenibile e in urto con le più elementari regole della logica, non poteva essere condiviso, ritenuto che la mancata assunzione della prova era semmai imputabile alla Pretura, che non aveva proceduto senza indugio al richiamo documentale, come invece era stato da lei espressamente postulato in occasione dell'udienza preliminare; in tali circostanze, a suo dire, v'era addirittura da chiedersi se fosse stato corretto trattare la sua richiesta quale domanda di restituzione in intero quando invece sarebbe stato più corretto far proseguire direttamente il richiamo all'ente che poteva fornire i documenti non più reperibili altrove, causa ordine tardivo; che la restituzione in intero per produrre nuovi mezzi di azione o di difesa che appaiono rilevanti per l'esito del processo è ammessa se la parte dimostra che l'omissione non è imputabile a sua negligenza (art. 138 CPC), ritenuto che la relativa domanda va inoltrata entro 30 giorni da che la parte ne è venuta a conoscenza (art. 139 CPC); che questo istituto costituisce un'eccezione alla massima dell'eventualità, che proibisce di allegare fatti e prove in una fase successiva allo scambio degli allegati preliminari (art. 78 CPC), e pertanto i requisiti per la sua applicazione vanno valutati dal giudice con un certo rigore (Cocchi/Trezzini , CPC-TI, m. 5 ad art. 138): tale principio, quo

ai requisiti della tempestività e della mancanza di negligenza, si evince già dal tenore letterale degli art. 138 e 139 CPC, mentre minor rigore è per contro richiesto nella valutazione dell'influenza dei nuovi fatti e prove, essendosi il legislatore accontentato di esigere che essi "appaiano" rilevanti (Cocchi/Trezzini, op. cit., ibidem; II CCA 26 giugno 2009 inc. n. 12.2008.180); che nel caso di specie il giudizio con cui il Pretore ha concluso per la reiezione dell'istanza di restituzione in intero può essere confermato; che innanzitutto non è vero che dalla decisione impugnata sarebbe impossibile dedurre il motivo per cui il Pretore avrebbe imputato una negligenza all'attrice: a quel momento il giudice di prime cure ha in effetti spiegato che quest'ultima, attiva in ambito doganale, non poteva ignorare l'esistenza del termine quinquennale di cui all'art. 96 lett. c OD, alla scadenza del quale l'Amministrazione federale delle dogane era autorizzata a distruggere la documentazione in suo possesso, per cui il fatto che essa non si fosse adoperata per far sì che il richiamo presso quell'autorità, da lei sollecitato solo il 6 marzo 2008, fosse stato ordinato in tempo utile, costituiva una sua palese negligenza; che in questa sede l'attrice non censura minimamente queste considerazioni di fatto e di diritto del Pretore, che devono di conseguenza essere considerate assodate, con la conseguenza che la decisione impugnata, non contestata con una motivazione sufficiente (art. 309 cpv. 2 lett. f CPC), non può più essere ridiscussa (Cocchi/Trezzini, op. cit., m. 30 ad art. 307); che in ogni caso neppure si può ritenere che l'omissione - e meglio il tardivo ordine all'ente tenuto al richiamo - che ha poi portato alla distruzione delle prove oggetto del richiamo ed alla successiva richiesta dell'attrice di assumerle altrimenti non fosse ascrivibile a una mancanza di diligenza di quest'ultima, ma della Pretura: se è vero che in occasione dell'udienza preliminare del 18 aprile 2002 l'attrice aveva espressamente chiesto che le edizioni documentali dalla controparte AO 2 e il richiamo dall'Ispettorato doganale venissero ordinati all'inizio dell'istruttoria, è però altrettanto vero che con l'ordinanza sulle prove 19 agosto 2003 il Pretore, pur avendo ammesso tutte le prove offerte dall'attrice, ha accolto solo in parte il suo auspicio di ordinare subito l'assunzione di quelle prove, essendosi limitato a fissare alle parti un termine per produrre la documentazione richiesta in edizione, senza però fare altrettanto per quanto riguardava il richiamo dall'Ispettorato doganale; in assenza di una decisione circa la tempistica dell'assunzione di quella prova, non spettava al giudice, ma all'attrice, fare il possibile affinché la stessa fosse poi esperita in tempo utile (Cocchi/Trezzini, CPC-TI App., m. 13 ad art. 138; cfr. per analogia TF 3 giugno 2004 5P.154/2004 consid. 5.2.1), e la circostanza che essa non l'abbia fatto, sollecitando l'evasione del richiamo solo il 6 marzo 2008 quando cioè i relativi documenti - a suo tempo disponibili - erano ormai stati distrutti in base ad un disposto legale, è certamente costitutiva di una negligenza, che le impedisce di far capo all'istituto della restituzione in intero per ottenere la produzione della prova sostitutiva qui in discussione (la cui esistenza le era - o le doveva essere - già nota in precedenza); che l'appello, del tutto infondato, deve pertanto essere respinto, ritenuto che la tassa di giustizia, le spese e le ripetibili della procedura d'appello, calcolate su un valore litigioso di fr. 515'392.-, seguono la soccombenza (art. 148 CPC); Per i quali motivi, richiamati gli art. 148 CPC e la TG dichiara e pronuncia I. L'appello 12 novembre 2009 di AP 1, ora AP 1 è respinto. II. Le spese della procedura d'appello consistenti in: a) tassa di giustizia fr. 950.- b) spese fr. 50.- Totale fr. 1'000.- da anticiparsi dall'appellante, restano a suo carico con l'obbligo di rifondere alla parte appellata AO 2 fr. 1'500.- per ripetibili. III. Intimazione: - - - Comunicazione alla Pretura della giurisdizione di Mendrisio sud Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello La

presidente

Il segretario 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 ammonta a fr. 30'000.-; per valori inferiori il ricorso è ammissibile se la controversia concerne una questione di diritto di importanza fondamentale o se una legge federale prescrive un'istanza cantonale unica (art. 74 cpv. 2 LTF). Il ricorso è ammissibile contro le decisioni che pongono fine al procedimento (art. 90 LTF). Esso è pure ammissibile contro una decisione che concerne soltanto talune conclusioni, se queste possono essere giudicate indipendentemente dalle altre, o che pone fine al procedimento soltanto per una parte dei litisconsorti (art. 91 LTF), oppure ancora contro decisioni pregiudiziali e incidentali notificate separatamente e concernenti la competenza o domande di ricusazione (art. 92 cpv. 1 LTF). In presenza di altre decisioni pregiudiziali o incidentali, il ricorso è ammissibile solo se le stesse possono causare un pregiudizio irreparabile o se l'accoglimento del ricorso comporterebbe immediatamente una decisione finale consentendo di evitare una procedura probatoria defatigante o dispendiosa (art. 93 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.