

## TI\_GERICHTE 12.2010.185 vom 26. Oktober 2012

TI Tribunale d'appello, 2012-10-26, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_12.2010.185](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2010.185)

FR: TI\_GERICHTE 12.2010.185 du 26 octobre 2012

IT: TI\_GERICHTE 12.2010.185 del 26 ottobre 2012

### Regeste

Prescrizione in appello - mandato - garanzia - responsabilità dell'amministratore - prescrizione

### Volltext

Ticino Tribunale di appello diritto civile La seconda Camera civile 26.10.2012 12.2010.185

Prescrizione in appello - mandato - garanzia - responsabilità dell'amministratore - prescrizione

Incarto n. 12.2010.185 Lugano 26 ottobre 2012 /fb In nome della Repubblica e Cantone Ticino La seconda Camera civile del Tribunale d'appello composta dei giudici: Epiney-Colombo, presidente, Fiscalini e Pellegrini segretario: Bettelini, vicecancelliere sedente per statuire nella causa - inc. n. OA.2002.723 della Pretura del Distretto di Lugano, sezione 1 - promossa con petizione 20 novembre 2002 da AP 1 rappr. dall' RA 1 contro AO 1 rappr. da RA 3 con cui l'attrice ha chiesto la condanna della convenuta - in solido con altre persone giuridiche poi dimesse dalla lite - al pagamento di fr. 1'875'576.60 oltre interessi e il rigetto in via definitiva dell'opposizione interposta al PE n. \_\_\_\_\_ dell'UE di Lugano, somma ridotta in sede conclusionale a fr. 1'865'576.60 più interessi ed accessori; domanda avversata dalla convenuta che ha postulato la reiezione della petizione, e che il Pretore con sentenza 30 agosto 2010 ha integralmente respinto; appellante l'attrice con atto di appello 1° ottobre 2010, con cui chiede la riforma del querelato giudizio nel senso di accogliere la petizione, protestando spese e ripetibili di entrambe le sedi; mentre la convenuta con osservazioni 8 novembre 2010 postula la reiezione del gravame pure con protesta di spese e ripetibili; letti ed esaminati gli atti ed i documenti prodotti ritenuto in fatto e in diritto: 1. Nel 1996 M \_\_\_\_\_, società attiva nella lavorazione e vendita dei metalli preziosi, ha intrecciato delle relazioni commerciali con G \_\_\_\_\_ SA, società che si occupava della commercializzazione ed esportazione di questo materiale. Nella seconda metà del 1997 i responsabili di G \_\_\_\_\_ SA hanno comunicato ai vertici di M \_\_\_\_\_ di voler trasferire le relazioni commerciali in essere alla neocostituita succursale di L \_\_\_\_\_ di U \_\_\_\_\_. Allo scopo di verificare la fattibilità di una continuazione della collaborazione con questa nuova entità, subordinata in definitiva all'esistenza di sufficienti garanzie, il 4 dicembre 1997 si è tenuto a \_\_\_\_\_ un incontro tra i rappresentanti delle tre parti interessate \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ e l' \_\_\_\_\_ per M \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_ per G \_\_\_\_\_ SA e \_\_\_\_\_ per la succursale l \_\_\_\_\_ di U \_\_\_\_\_. In esito a questo incontro, il 9 dicembre 1997 AO 1, così richiesta da U \_\_\_\_\_ succursale di L \_\_\_\_\_, ha allestito all'indirizzo di M \_\_\_\_\_, con esplicito riferimento alla società U \_\_\_\_\_ e alla sua succursale di L \_\_\_\_\_, una dichiarazione del

seguinte tenore: “ Con la presente, in ossequio ad una esplicita richiesta di un nostro cliente, confermiamo che la società U\_\_\_\_\_ con sede nel \_\_\_\_\_ è stata costituita ed è attualmente gestita da una società del nostro gruppo in conformità con un regolare contratto generale di mandato. La succursale \_\_\_\_\_ della U \_\_\_\_\_, la U \_\_\_\_\_, Succursale di L \_\_\_\_\_, è stata da noi iscritta in conformità con un regolare contratto generale di mandato ed è attualmente gestita ed amministrata dal gerente regolarmente designato ed iscritto a Registro di Commercio, signor \_\_\_\_\_. Dalle informazioni forniteci dal nostro cliente e dal gerente della succursale, ci risulta che la U \_\_\_\_\_, Succursale di L \_\_\_\_\_, acquista argento all'estero, ed ha intenzione di acquistarlo in Svizzera, per la sua regolare ed ufficiale esportazione in Italia ” (doc. E). Nel memo interno 17 dicembre 1997 (doc. F) \_\_\_\_\_ ha quindi affermato di sapere che U \_\_\_\_\_ “ c'est une émanation de G \_\_\_\_\_, société dûment établie au Tessin; l'activité a bien été confirmé per la fiduciaire AO 1 à \_\_\_\_\_ qui confirme la régularité des opérations. Il s'agit d'une fiduciaire d'un certain niveau appartenant à M. \_\_\_\_\_, un financier très connu ”, mentre nel memo interno 6 gennaio 1998 (doc. G) \_\_\_\_\_ ha a sua volta osservato che “ cette nouvelle société est chapeauté par le Dr. \_\_\_\_\_ de la AO 1 à \_\_\_\_\_ ”. 2. Confortata dalle assicurazioni ricevute, M \_\_\_\_\_ ha ben presto iniziato a collaborare con la succursale l \_\_\_\_\_ di U \_\_\_\_\_, accettando dapprima, quel medesimo 9 dicembre 1997, di rifattare a quest'ultima 2 forniture di argento già effettuate il 28 novembre 1997 a G \_\_\_\_\_ SA (cfr. doc. H e I) e dando poi seguito, nei tre mesi successivi, ad almeno ulteriori 31 forniture d'argento. Queste operazioni hanno comportato importanti danni a M \_\_\_\_\_, i cui attivi e passivi (almeno quelli che qui interessano), sono poi stati apportati a AP 1 a far tempo dal 23 aprile 2001 (cfr. doc. A, A1, OO-QQ e SS-UU). La prima ha in effetti comportato la sua condanna da parte delle autorità tedesche al pagamento di DM 291'822.75 a titolo di Einfuhrumsatzsteuer, a causa dei falsi dati forniti dall'acquirente alle dogane tedesche (cfr. doc. L, Z e DD). Le successive ordinazioni d'argento destinate all'Italia hanno invece comportato la sua condanna da parte dell'Autorità federale delle contribuzioni al pagamento di fr. 1'439'641.50 a titolo di IVA per la mancata consegna dei documenti ufficiali di esportazione vidimati dalle autorità doganali (doc. GG). 3. Con petizione 20 novembre 2002 AP 1 ha convenuto in giudizio innanzi alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 1, AO 1 (nuova ragione sociale di AO 1) - in solido con U \_\_\_\_\_ e G \_\_\_\_\_ SA, entrambe poi dimesse dalla lite siccome nel frattempo fallite - per ottenerne la condanna al pagamento di un importo poi ridotto in sede conclusionale da fr. 1'875'576.60 a fr. 1'865'576.60 più interessi ed accessori, somma corrispondente all'Einfuhrumsatzsteuer versata alle autorità tedesche (fr. 227'167.05, doc. CC), all'IVA dovuta all'Autorità federale delle contribuzioni (fr. 1'439'641.50, doc. RR), all'onorario pagato alla \_\_\_\_\_ per la sua difesa nelle pratiche tedesche (fr. 69'597.-, doc. II), all'onorario corrisposto a \_\_\_\_\_ per la sua difesa nelle pratiche fiscali svizzere (fr. 54'171.05 poi ridotti a fr. 44'171.05, doc. MM), alle spese di trasferta in Germania e in Ticino (fr. 5'000.-) nonché alle spese legali preprocessuali (fr. 80'000.-, doc. LL). La convenuta è stata resa responsabile per aver garantito con la lettera di patronato di cui al doc. E la serietà delle attività, poi rivelatesi irregolari, della succursale di U \_\_\_\_\_ e per essere intervenuta nella gestione di quest'ultima entità, ciò che era pure stato da lei confermato in quello scritto, adottando per costei decisioni essenziali, specialmente in ambito fiscale. La convenuta si è opposta alla petizione,

contestando che lo scritto di cui al doc. E costituisse un atto di garanzia e negando di essere stata un organo di fatto della succursale l'\_\_\_\_\_ di U\_\_\_\_\_, di cui era una semplice mandataria. Ha inoltre sollevato l'eccezione di carenza di legittimazione attiva e di intervenuta prescrizione. E ha infine contestato il nesso causale e l'ammontare del preteso danno. 4. Il Pretore, con la sentenza 30 agosto 2010 qui impugnata, ha respinto la petizione. Il giudice di prime cure ha dapprima escluso che la lettera di cui al doc. E costituisse una dichiarazione di patronato e fosse con ciò generatrice di un obbligo di garanzia della convenuta a favore dell'attrice, poco importando il tenore dei doc. F e G, che, oltre ad essere semplici atti interni all'attrice, nemmeno erano mai stati posti a conoscenza della convenuta: i testimoni sentiti in causa (il direttore dell'attrice \_\_\_\_\_ e l'\_\_\_\_\_) avevano in effetti riferito che la preoccupazione dell'attrice era più che altro quella di farsi rilasciare una garanzia "morale" e non finanziaria sull'attività svolta dalla succursale l'\_\_\_\_\_ di U\_\_\_\_\_, nel senso che la stessa fosse seria, legalmente regolare e sotto controllo; la richiesta di ottenere una garanzia circa la bonità di quest'ultima e delle operazioni da lei svolte, pure esternata alla convenuta (teste \_\_\_\_\_), non era però stata evasa positivamente né in occasione dell'incontro del 4 dicembre 1997 (il teste \_\_\_\_\_ - che per altro non è stato ritenuto del tutto attendibile - pur avendo invero affermato il contrario, aveva poi sostenuto che la conferma scritta era avvenuta in un secondo momento, proprio con il doc. E) né con l'allestimento della dichiarazione di cui al doc. E, dalla quale non poteva essere dedotto nulla più di quanto poteva esservi letto, tanto più che la convenuta non vi aveva garantito alcunché né aveva assunto alcun impegno finanziario o di altra natura a favore della succursale l'\_\_\_\_\_ di U\_\_\_\_\_. Nemmeno il comportamento avuto dalla convenuta nella gestione della questione IVA era infine tale da far sorgere un obbligo pecuniario a suo carico, non potendosi ritenere che essa, semplice mandataria per tali aspetti (cfr. doc. 12, 13 e 15), avesse agito in qualità di organo materiale o di fatto della succursale di U\_\_\_\_\_, di cui non aveva mai assunto la gestione. In tali circostanze, la questione della prescrizione delle pretese attoree, giuridicamente inesistenti, poteva rimanere irrisolta. 5. Con l'appello 1° ottobre 2010 che qui ci occupa, avverso dalla convenuta con osservazioni 8 novembre 2010, l'attrice chiede di riformare il querelato giudizio nel senso di accogliere la petizione. Essa ritiene che, in base al principio dell'affidamento e tenuto conto delle particolari circostanze in cui lo scritto di cui al doc. E era stato richiesto e rilasciato (evidenziate tra l'altro anche nei doc. F e G), lo stesso poteva e doveva essere da lei interpretato come una garanzia della convenuta a coprire gli eventuali danni che la gestione irregolare da parte della succursale di U\_\_\_\_\_ avesse potuto cagionarle (art. 111 CO). Essa ribadisce quindi che la posizione della convenuta andava oltre quella di un semplice mandatario, l'istruttoria di causa avendo dimostrato un suo ruolo ben più attivo, tale da poterla considerare un organo di fatto, responsabile con ciò del suo operato (art. 754 CO). 6. Con domanda processuale 5 settembre 2012, sulla quale l'attrice si è espressa con osservazioni 13 settembre 2012, la convenuta ha in seguito chiesto che fosse accertata l'avvenuta prescrizione, nelle more della procedura d'appello, delle pretese attoree, a suo dire fondate sulle norme dell'atto illecito e dunque soggette al termine annuale dell'art. 60 CO, ciò che a maggior ragione avrebbe imposto di respingere l'appello. 7. Il 1° gennaio 2011 è entrato in vigore il nuovo codice di diritto processuale civile svizzero (CPC; RS 272). Ritenuto che la decisione pretorile è stata pronunciata e comunicata prima di questa data, la procedura ricorsuale in rassegna, come del resto già quella innanzi al Pretore, resta tuttavia disciplinata dal CPC/TI (art. 404 cpv. 1 e 405 cpv. 1

CPC). 8. Nelle sue osservazioni all'appello (p. 2) la convenuta contesta prudenzialmente la tempestività dell'appello. A torto. Nel suo allegato l'attrice ha spiegato che l'avviso di ritiro della sentenza impugnata, da lei poi ritirata solo il successivo 13 settembre 2010, era stato depositato il 4 settembre 2010, per cui, tenuto conto del termine di giacenza di 7 giorni, che decorreva dal 5 settembre 2010 e veniva a scadenza l'11 settembre 2010, il termine di 20 giorni (art. 308 cpv. 1 CPC/TI) per presentare appello giungeva a scadenza il 1° ottobre 2010. Nell'occasione essa ha prodotto una copia della busta contenente la sentenza (raccomandata n. \_\_\_\_\_), sulla quale sono stati apposti, a tergo, due timbri postali, uno con la data del 4 settembre 2010 e l'altro con la data del 13 settembre 2010, nonché la ricerca Track & Trace relativa a quell'invio, da cui risulta che la prima data corrisponde a quella dell'avviso in casella e la seconda a quella dell'effettiva consegna. La spedizione dell'allegato il 1° ottobre 2010 è invece provata dal timbro postale apposto sulla busta contenente l'atto. Essendo poi esatto che il termine di giacenza postale inizia a decorrere dal giorno successivo al deposito dell'avviso di ritiro (TF 17 marzo 2010 5A\_2/2010 consid. 2; Donzallaz, La notification en droit interne suisse, n. 1029; Bohnet, Faire défaut à Neuchâtel, in: RJN 2000 p. 46; Koller, Das Bundesgericht und die Sieben-Tage-Regelung zum Zweitem..., in: Jusletter 17 maggio 2010 n. 4; II CCA 28 luglio 2006 inc. n. 12.2006.46, 17 settembre 2008 inc. n. 12.2008.149) e scade 7 giorni dopo indipendentemente che si tratti di un giorno festivo o ricada nelle ferie giudiziarie (Donzallaz, op. cit., n. 1030; II CCA 17 settembre 2008 inc. n. 12.2008.149), l'appello, inoltrato entro i 20 giorni previsti dalla legge, è tempestivo e può essere vagliato nel merito.

9. Prima di passare in rassegna le censure d'appello, occorre ancora esaminare se il gravame non debba essere respinto già in forza della domanda processuale 5 settembre 2012 della convenuta, secondo cui le pretese oggetto della petizione, a suo dire fondate sulle norme dell'atto illecito, erano prescritte nelle more della procedura d'appello, non essendo stati effettuati dalle parti o dal tribunale atti di procedura dal 9 novembre 2010, cioè da oltre un anno (termine di prescrizione ex art. 60 CO). La domanda processuale è infondata. L'art. 80 cpv. 2 CPC/TI stabilisce che la prescrizione può essere fatta valere al di fuori dello scambio degli allegati preliminari, con domanda processuale proposta prima di ogni altro atto di causa, purché si sia compiuta in corso di causa. La disposizione processuale era il corollario dell'art. 138 cpv. 1 vCO (in vigore fino al 31 dicembre 2010), secondo cui quando la prescrizione sia interrotta mediante azione o eccezione, comincia a decorrere nel corso della procedura una nuova prescrizione ad ogni atto giudiziale delle parti e ad ogni provvedimento o decisione del giudice. Senonché, a far tempo dal 1° gennaio 2011 quest'ultima norma è stata modificata nel senso che quando la prescrizione sia interrotta mediante istanza di conciliazione, azione o eccezione, una nuova prescrizione comincia a decorrere se la lite è conclusa davanti all'autorità adita (art. 138 cpv. 1 CO). Ciò significa che a partire dal 1° gennaio 2011 una pretesa fatta valere in un procedimento già avviato non può più prescrivere nel corso della causa (Krauskopf, La prescription en pleine mutation, in: SJ 2011 II p. 17 seg.). Ritenuto che nel caso di specie al 31 dicembre 2010, al momento cioè in cui era ancora in vigore l'art. 138 cpv. 1 vCO, le pretese attoree eventualmente fondate sulle norme dell'atto illecito (per altro, come si dirà più oltre, come tali inesistenti, cfr. infra consid. 13), non erano ancora prescritte pendente causa, e che dal 1° gennaio 2011 le pretese già azionate non possono più prescrivere durante la causa, l'eccezione di intervenuta prescrizione sollevata con la domanda processuale deve essere respinta (II CCA 23 maggio 2012 inc. n. 12.2010.89).

10. Con la prima censura d'appello l'attrice ritiene che nelle particolari circostanze la missiva di cui al doc. E doveva da lei

essere ragionevolmente intesa come una garanzia della convenuta a suo favore per gli eventuali danni causati dalla succursale di U \_\_\_\_\_ (art. 111 CO). La censura, pretestuosa, è del tutto priva di fondamento. 10.1 Nonostante si possa convenire con l'attrice che la fattibilità della futura collaborazione con la succursale l \_\_\_\_\_ di U \_\_\_\_\_ fosse subordinata all'esistenza di garanzie circa la sua serietà, la sua regolare costituzione e la sua correttezza commerciale, e che tali aspetti erano per l'appunto stati discussi in occasione dell'incontro di \_\_\_\_\_ del 4 dicembre 1997, quanto è stato eventualmente deciso in occasione di quella discussione è del tutto irrilevante per l'esito della lite. 10.2 Contrariamente a quanto ritenuto dal Pretore, in effetti, la convenuta non era presente né rappresentata a quell'incontro, a cui - come detto - avevano partecipato \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ e l' \_\_\_\_\_ per M \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_ per G \_\_\_\_\_ SA e \_\_\_\_\_ per la succursale l \_\_\_\_\_ di U \_\_\_\_\_ (cfr. supra, consid. 1), la diversa versione resa dal teste \_\_\_\_\_ secondo cui essa fosse invece presente con uno o due rappresentanti (p. 2 segg.), oltretutto nemmeno identificati, essendo stata smentita dall'attrice stessa (cfr. petizione p. 7 e replica p. 11 e 20; appello p. 24), dal memo interno 6 gennaio 1998 allestito dallo stesso teste (doc. G) e ancora da altri testimoni di parte attrice (teste \_\_\_\_\_ p. 2), tanto più che nemmeno gli ulteriori testi sentiti hanno confermato la presenza di eventuali rappresentanti della convenuta. È pertanto escluso che quest'ultima, come invece riferito dal teste \_\_\_\_\_ (p. 2 e 4), già per questo essenziale motivo da ritenersi per nulla attendibile, possa a quel momento essere stata richiesta di fornire delle garanzie per l'attività della succursale l \_\_\_\_\_ di U \_\_\_\_\_ e aver conseguentemente assunto un qualsiasi impegno a favore di una di quelle parti, conclusione questa che - contrariamente a quanto ritenuto dall'attrice - nemmeno risulta dalla risposta di causa di G \_\_\_\_\_ SA (p. 4). 10.3 Ma quand'anche si volesse ammettere che in occasione del menzionato incontro G \_\_\_\_\_ SA e/o la succursale l \_\_\_\_\_ di U \_\_\_\_\_ possano essersi impegnate a far allestire la garanzia auspicata dall'attrice, il fatto che la convenuta abbia redatto lo scritto di cui al doc. E non significa ancora che essa sia poi stata effettivamente richiesta di fornirla nei termini voluti dall'attrice e l'abbia fornita con quelle finalità. L'istruttoria ha in effetti permesso di accertare che la missiva in questione era stata allestita su richiesta della succursale di U \_\_\_\_\_ (doc. 17; teste \_\_\_\_\_ p. 9), che aveva domandato alla convenuta di redarre all'indirizzo dell'attrice la stessa lettera già inviata in precedenza ad un altro produttore di metalli preziosi (cfr. doc. 18), precisandole che "la stessa ci necessita per poter acquistare metallo in Svizzera" (doc. 17). Non risulta dunque che nell'occasione la stessa sia stata richiesta, e poi fornita per fax alla succursale (e non direttamente all'attrice, cfr. doc. 17), per garantire la correttezza e la legalità della sua attività. Quanto poi al tenore della lettera così allestita, dallo stesso (doc. E) non risulta assolutamente - neanche in base al principio dell'affidamento - che la convenuta si sia impegnata a garantire, tanto meno in modo continuativo, la correttezza e la legalità dell'attività della succursale di U \_\_\_\_\_: nel suo secondo paragrafo (il primo riguarda invero la casa madre \_\_\_\_\_, che la convenuta ha confermato essere stata costituita e gestita da una società del suo gruppo in virtù di un contratto di mandato) la convenuta ha in effetti dichiarato di aver iscritto la succursale (cfr. doc. 10) in virtù di un contratto di mandato e che la stessa era attualmente gestita e amministrata dal gerente iscritto a RC; nel terzo ha quindi aggiunto di sapere, per altro non per sua conoscenza diretta ma dalle informazioni fornite dal cliente e dal gerente della succursale, che quest'ultima acquistava argento all'estero ed era

intenzionata ad acquistarlo in Svizzera per la sua regolare ed ufficiale esportazione in Italia. In definitiva, essa si è dunque limitata a confermare, oltre alla costituzione e la gestione della casa madre da parte di una società del suo gruppo, l'avvenuta iscrizione della succursale e l'attività di gestionario e di amministratore del suo gerente e, sulla base delle sole informazioni fornite dal cliente rispettivamente dal gerente, la sua attuale attività di trading d'argento. In che modo e dove l'attrice possa così aver intravisto una garanzia da parte della convenuta avente oltretutto per oggetto la corretta attività della succursale (e non certo della casa madre, che qui non c'entra affatto, e che per altro non risultava comunque essere gestita dalla convenuta ma semmai da una società del suo gruppo) - come poi sostenuto nei memo interni di cui ai doc. F e G, mai messi a conoscenza della convenuta - risulta francamente un mistero (cfr. in ogni caso pure Tercier/Favre, *Les contrats spéciaux*, 4<sup>a</sup> ed., n. 7188, secondo cui la lettera o dichiarazione di patronato costituisce di principio un semplice impegno morale - come per altro indicato nella fattispecie dal teste \_\_\_\_\_ p. 4 seg. - senza portata giuridica), come del resto rimane un mistero il fatto che nessun rappresentante dell'attrice, prima e dopo l'allestimento di quella dichiarazione, abbia ritenuto di contattare la convenuta per eventualmente chiarire il senso e la portata di quello scritto (cfr. testi \_\_\_\_\_ p. 3, \_\_\_\_\_ p. 2 e 4, \_\_\_\_\_ p. 5 seg. e \_\_\_\_\_ p. 4). 11. Con la seconda censura d'appello l'attrice ribadisce che la posizione della convenuta non era quella di un semplice mandatario, essa essendo in realtà un organo di fatto della succursale di U \_\_\_\_\_, responsabile con ciò del suo operato (art. 754 CO). Anche in questo caso la censura risulta manifestamente infondata. 11.1 La convenuta ha senz'altro dimostrato di essere intervenuta a favore della succursale di U \_\_\_\_\_, per altro solo nell'ambito delle pratiche relative alla sua iscrizione, con riferimento all'allestimento per lei di dichiarazioni e lettere rispettivamente per quanto riguardava le sue pratiche fiscali, sulla base di un rapporto di mandato. A questo proposito essa è stata in grado di versare agli atti una procura generale in suo favore relativa a tutte le pratiche di natura fiscale inerente la succursale (doc. 12) e le fatture esposte per la sua iscrizione (doc. 11), per l'allestimento di dichiarazioni e lettere rispettivamente per la consulenza in materia di IVA (fino al 31 dicembre 1997, cfr. doc. 14) nonché ancora per l'ulteriore consulenza in materia di IVA e per le problematiche come pure per gli incontri avuti con l'attrice e l'Autorità federale delle contribuzioni a seguito dei noti fatti (fino al 30 settembre 1998, cfr. doc. 15); essa ha pure prodotto dei documenti da cui risulta la sua volontà di rinunciare al mandato relativo alle pratiche fiscali, nei confronti delle autorità cantonali e comunali, dal novembre 1998 (doc. 16). Oltretutto anche il teste di parte attrice \_\_\_\_\_ aveva chiaramente escluso che la convenuta gestisse in qualche modo le operazioni tra l'attrice, G \_\_\_\_\_ SA e/o la succursale di U \_\_\_\_\_ (p. 3). 11.2 L'attrice, pur non contestando l'assunto pretorile secondo cui la convenuta non si era occupata di passarle le singole ordinazioni di metallo per conto della succursale di U \_\_\_\_\_ (cfr. anzi la sua conferma della circostanza a p. 34 dell'appello), ritiene nondimeno che la controparte abbia svolto un ruolo ben più attivo di quello di un semplice mandatario. In realtà le circostanze da lei evocate che dovrebbero provare quel suo ruolo sono tutt'altro che convincenti. 11.2.1 Non è innanzitutto vero che già le risultanze invocate dal Pretore tendevano da sole a confermare quel suo ruolo particolare. Il fatto che il primo giudice abbia ricordato (sentenza p. 3 e 4) che il teste \_\_\_\_\_ abbia riferito di essere stato informato dall' \_\_\_\_\_ e da \_\_\_\_\_ che dalla discussione del 4 dicembre 1997 era emerso che la convenuta era responsabile o assicurava un certo controllo sulla succursale di U \_\_\_\_\_ è doppiamente irrilevante: da una parte

siccome il teste si è limitato a riferire quanto dettogli da altri, senza aver percepito direttamente quanto discusso in occasione di quella discussione (Cocchi/Trezzini, CPC-TI, m. 1 ad art. 237); dall'altra anche perché, come già si è detto in precedenza, la convenuta non era presente a quell'incontro, di modo che quell'informazione non poteva essere stata fornita da lei, ma semmai da terzi (segnatamente dai rappresentanti di G \_\_\_\_\_ SA o dal gerente della succursale di U \_\_\_\_\_), che, sentiti come testi, non hanno tuttavia spiegato da dove l'avevano desunta rispettivamente se la stessa fosse effettivamente vera o costituisse solo un loro auspicio. Dal fatto, pure evidenziato dal Pretore (sentenza p. 4), che quello stesso teste (in realtà l' \_\_\_\_\_) abbia poi precisato che la presenza di \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_ - vicedirettore rispettivamente funzionario della convenuta - alla riunione del 20 aprile 1998 (presso l'Autorità federale delle contribuzioni) era la prova che la controparte continuava ad occuparsi della succursale di U \_\_\_\_\_, non si evince in realtà nulla di rilevante per la questione che qui interessa, costoro essendo intervenuti in qualità di ausiliari della mandataria per le questioni fiscali. Quanto infine al fatto che il primo giudice (sentenza p. 4) abbia menzionato che il teste \_\_\_\_\_ aveva ricordato che l'attrice aveva sollecitato la convenuta a garantire la bonità della succursale di U \_\_\_\_\_ come pure delle operazioni fatte dalla stessa, già si è detto che quella deposizione testimoniale era in realtà del tutto inattendibile.

11.2.2 In merito alle altre risultanze istruttorie non considerate dal Pretore che, sempre a detta della parte attrice, rafforzerebbero quella sua tesi, si osserva quanto segue. L'attrice ritiene che dal fatto che il gerente della succursale di U \_\_\_\_\_, non si fosse mai occupato della gestione né degli affari quotidiani della succursale e per la sua manifesta incompetenza professionale costituisse un semplice "uomo di paglia" in mano ad altri si doveva senz'altro concludere per la qualità di organo di fatto della convenuta. Ora, a parte il fatto che è provato che in alcune occasioni le ordinazioni di metalli preziosi erano state effettuate proprio dal gerente della succursale (cfr. verbale di interrogatorio penale 7 aprile 1998 di \_\_\_\_\_, nel doc. D p. 2), l'istruttoria ha in ogni caso dimostrato che \_\_\_\_\_ e con lui la succursale di U \_\_\_\_\_ erano di fatto gestite da G \_\_\_\_\_ SA (cfr. petizione p. 7; doc. G e ZZ; verbale d'interrogatorio penale 2 febbraio 2007 di \_\_\_\_\_, nel plico doc. II° rich. p. 2 seg.) o comunque da imprecisati proprietari \_\_\_\_\_ facenti capo a un non meglio identificato signor " \_\_\_\_\_" (cfr. verbale di interrogatorio penale 7 aprile 1998 di \_\_\_\_\_, nel doc. D p. 2; verbale d'interrogatorio penale 2 febbraio 2007 di \_\_\_\_\_, nel plico doc. II° rich. p. 2 segg.; testi \_\_\_\_\_ p. 2, \_\_\_\_\_ p. 8 seg.). Contrariamente a quanto preteso dall'attrice, nulla ha invece permesso di confermare che a "tirare le fila" fosse invece la convenuta: in particolare non è sufficiente il fatto che il gerente della succursale fosse a suo tempo stato il "tuttofare" dell' \_\_\_\_\_, studio presso cui in passato aveva lavorato l' \_\_\_\_\_, dipendente della convenuta che si era poi autonomamente occupato della costituzione di U \_\_\_\_\_; e neppure lo è il fatto che quella società non abbia pagato la relativa fattura (cfr. verbale d'interrogatorio penale 2 febbraio 2007 di \_\_\_\_\_, nel plico doc. II° rich. p. 2; anzi il fatto da lui pure riferito secondo cui la stessa era stata pagata da G \_\_\_\_\_ p SA smentisce un ruolo particolare della convenuta); quanto al fatto che \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ e l' \_\_\_\_\_ fossero intervenuti nella problematica IVA con l'Amministrazione delle contribuzioni, già si è detto a più riprese che ciò era avvenuto nell'ambito del mandato affidato dalla succursale alla convenuta.

11.2.3 Non meno irrilevanti sono le ulteriori presunte "incongruenze" o "singolarità" nelle testimonianze dei responsabili della convenuta pure evidenziate in questa

sede dall'attrice. Il fatto che \_\_\_\_\_ abbia dichiarato (p. 10) che \_\_\_\_\_ fosse in grado di far fronte alla gestione della succursale di U \_\_\_\_\_ non appare tutto sommato censurabile, egli avendo aggiunto (p. 2, 3 e 10) che il gerente della succursale poteva contare su uffici propri e su personale proprio (tra cui una segretaria), il tutto con il supporto contabile fornito da G \_\_\_\_\_ SA e quello fornito per le questioni fiscali dalla convenuta stessa. Ma se anche la sua deposizione dovesse essere ritenuta non attendibile, ciò non migliorerebbe la posizione dell'attrice, non potendosi da ciò evincere un maggior coinvolgimento della convenuta oltre a quello derivante dai mandati menzionati in precedenza. Poco importa invece se egli abbia pure aggiunto (p. 6) che il mandato per le pratiche IVA, a suo dire inizialmente non contemplato dalla procura di cui al doc. 12 (che invero sembrerebbe essere di carattere generale), fosse poi stato assunto dalla convenuta non solo su richiesta della succursale di U \_\_\_\_\_ ma anche dell'attrice, nulla permettendo di ritenere che tale circostanza fosse da mettere in relazione con lo scritto di cui al doc. E. 11.2.4 Il fatto che l'attrice, come indicato nei suoi documenti interni (doc. F e G), abbia ritenuto di poter mantenere la collaborazione in essere con la succursale di U \_\_\_\_\_ pensando che quest'ultima fosse garantita e gestita dalla convenuta, non dimostra ancora che ciò fosse vero. Nemmeno la percezione soggettiva (con ciò priva di forza probatoria, cfr. Cocchi/Trezzini, op. cit., m. 2 ad art. 237) avuta dal fiscalista interpellato successivamente dall'attrice \_\_\_\_\_, secondo cui la convenuta si sarebbe interamente occupata della gestione amministrativa e del "montage juridique" delle operazioni (teste \_\_\_\_\_ p. 11), modifica questo stato di fatto. 12. Irricevibile, siccome sollevata per la prima volta solo in sede conclusionale (art. 78 CPC/TI), è invece la tesi dell'attrice secondo cui la convenuta dovrebbe in ogni caso essere resa responsabile del danno da lei patito anche per aver impedito la diminuzione (di parte) del suo pregiudizio, avendo in particolare omesso di ottemperare alla richiesta formulata al suo indirizzo (e alla succursale di U \_\_\_\_\_) di mettere a disposizione dell'Amministrazione federale delle contribuzioni la documentazione doganale relativa alle esportazioni in Italia. La stessa era comunque infondata anche nel merito, visto e considerato che non è stato provato che la mancata messa a disposizione di quella documentazione fosse imputabile alla convenuta (ma semmai proprio alla succursale di U \_\_\_\_\_, cfr. doc. FF), che, oltre ad essere intervenuta in quelle discussioni solo quale semplice mandataria, non risultava in effetti esserne mai stata in possesso. 13. Alla luce di quanto precede, la petizione deve pertanto essere respinta, senza che sia necessario esaminare se le pretese attoree, nella misura in cui fossero dimostrate nel loro ammontare e fossero in un nesso di causalità adeguata con le mancanze imputate alla convenuta, fossero eventualmente prescritte prima dell'inoltro della causa, ciò che non era comunque il caso: le pretese fondate sulla presunta esistenza di un contratto di garanzia sono in effetti rette dal termine di prescrizione decennale dell'art. 127 CO (Pestalozzi, Basler Kommentar, 3<sup>a</sup> ed., n. 17 ad art. 111 CO; Giovanoli, Berner Kommentar, n. 14e ad art. 492 CO), mentre quelle fondate sull'asserita responsabilità dell'organo della società anonima sono soggette a un termine di prescrizione quinquennale (art. 760 cpv. 1 CO), entrambi non ancora scaduti il 22 novembre 2002, data d'avvio della causa, riferita a fatti accaduti al più presto nel dicembre 1997, e ciò a prescindere dall'esistenza dei due atti interruttivi della prescrizione ex art. 135 n. 2 CO, costituiti dai PE n. \_\_\_\_\_ del 3/7 agosto 2000 (ad opera di M \_\_\_\_\_, cfr. doc. 3 e doc. I° rich.) e n. \_\_\_\_\_ del 24 luglio / 2 agosto 2002 (da parte di \_\_\_\_\_, cfr. doc. 7 e doc. I° rich.). L'attrice, diversamente da quanto fatto nella fase preprocessuale (cfr. doc. T e V), non ha del resto più preteso in causa che la

convenuta potesse essere resa responsabile per la presunta erroneità delle affermazioni contenute nella lettera di cui al doc. E, ciò che, fondando se del caso una responsabilità precontrattuale o basata sulla fiducia, avrebbe potuto comportare l'applicazione del termine annuale di prescrizione di cui all'art. 60 CO, che, non validamente interrotto dal PE n. \_\_\_\_\_ del 12 luglio / 2 agosto 2001 fatto spiccare da M\_\_\_\_\_ (cfr. doc. 4 e doc. I° rich.), a quel momento non più titolare del credito verso la controparte, sarebbe infruttuosamente scaduto il 7 agosto 2001, un anno dopo l'invio del PE n. \_\_\_\_\_ (doc. 3 e doc. I° rich.). 14. Ne discende, a conferma della sentenza pretorile, che l'appello, del tutto infondato e al limite del temerario, deve essere respinto. La tassa di giustizia, le spese e le ripetibili della procedura di secondo grado, calcolate sulla base di un valore litigioso di fr. 1'865'576.60, seguono la soccombenza (art. 148 CPC/TI). Per i quali motivi, richiamati gli art. 148 CPC/TI e la TG dichiara e pronuncia I. L'appello 1° ottobre 2010 di AP 1 è respinto. II. Le spese della procedura d'appello consistenti in: a) tassa di giustizia fr. 12'000.- b) spese fr. 100.- Totale fr. 12'100.- da anticiparsi dall'appellante, restano a suo carico con l'obbligo di rifondere alla parte appellata fr. 30'000.- per ripetibili. III. Intimazione a: - - Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 1 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. 15'000.- nelle vertenze in materia di diritto del lavoro e di locazione e a fr. 30'000.- negli altri casi (art. 74 cpv. 1 LTF).

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