

[Alla prima parola trovata >](#)

[Anteprima di stampa](#)

Numero d'incarto: 12.2021.157
Data decisione, 13.05.2022, IICCA
Autorità:

AMMINISTRAZIONE
FIDUCIARIA
art. 41 CO
art. 158 cf. 1 CPS
art. 14 LFID

Titolo: Responsabilità per atto illecito



Incarto n. 12.2021.157
Lugano 13 maggio 2022/jh

In nome
della Repubblica e Cantone
Ticino

La seconda Camera civile del Tribunale d'appello

composta dei giudici: Fiscalini, presidente,
Bozzini e Stefani

vicecancelliere: Bettelini

sedente per statuire nella causa - inc. n. OR.2015.21 della Pretura con cui l'attore ha chiesto la condanna dei convenuti in solido al pagamento di EUR 865'738.- e di CHF 134'262.-, somme ridotte in sede conclusionale a EUR 865'374.- e a CHF 83'740.-, oltre interessi al 5% dal 1° settembre 2013;

domanda avversata dalle controparti, che hanno postulato la reiezione della petizione, e che il Pretore, con decisione 10 settembre 2021, ha parzialmente accolto, condannando la sola convenuta PI 1 al pagamento di EUR 865'374.- e di CHF 49'114.- oltre interessi al 5% dal 1° settembre 2013;

appellante l'attore, con appello 13 ottobre 2021, con cui ha chiesto la riforma del querelato giudizio nel senso di condannare anche il convenuto AO 1, in solido con l'altra convenuta, al pagamento di EUR 400'000.- e di CHF 49'114.- oltre interessi al 5% dal 1° settembre 2013,

protestando spese e ripetibili di entrambe le sedi;

mentre il convenuto AO 1, con osservazioni (*recte*: risposta) 28 gennaio 2022, ha postulato la reiezione del gravame, pure con protesta di spese e ripetibili;

letti ed esaminati gli atti e i documenti prodotti;

ritenuto

in fatto e in diritto:

1. Negli anni Novanta i cittadini _____ AP 1 e F _____ erano titolari, singolarmente e congiuntamente, di vari conti bancari presso la succursale di _____ di _____: il primo era titolare del conto n. _____ " _____", i cui attivi nel giugno 2005 sono stati trasferiti sul conto n. _____ " _____" aperto presso la succursale di _____ di _____; il secondo era titolare del conto n. _____ " _____"; entrambi erano titolari del conto n. _____ " _____". Nel marzo 1997 (doc. H e D, riferiti ai conti n. _____ " _____" e n. _____ " _____") rispettivamente nel giugno 2005 (doc. M, riferito al conto n. _____ " _____") essi hanno incaricato la società _____ PI 1 (in seguito: PI 1), entità costituita in precedenza da AO 1, di gestire, con un profilo di rischio che nel dicembre 2002 (doc. I e F, riferiti ai conti n. _____ " _____" e n. _____ " _____") rispettivamente nel giugno 2005 (doc. N, riferito al conto n. _____ " _____") è stato definito "bilanciato", gli attivi depositati sui loro rispettivi conti. Su proposta di PI 1, nell'agosto 2005 (doc. O) gli averi presenti sui conti n. _____ " _____" e n. _____ " _____" sono in seguito stati trasferiti sul conto n. _____ aperto presso la succursale di _____ di _____ e sono stati fiduciariamente intestati alla società del _____ A _____, di cui AO 1 era stato designato procuratore generale (doc. S), società che ha quindi incaricato PI 1 (doc. Z) di gestire, sempre con un profilo di rischio "bilanciato" (doc. AA, BB), quegli attivi.
2. Ottenuta l'autorizzazione ad agire, con petizione 23 gennaio 2015 (azione parziale), AP 1, agendo per sé e in qualità di erede unico di F _____, deceduto nel 2010 (doc. CC), ha convenuto in giudizio PI 1 e AO 1 innanzi alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 1, per ottenerne la condanna in solido al pagamento di una somma poi ridotta in sede conclusionale a EUR 865'374.- e a CHF 83'740.- oltre interessi al 5% dal 1° settembre 2013. Egli, in estrema sintesi, ha preteso il risarcimento delle ingenti perdite causategli dalla gestione dissennata degli attivi sul suo conto n. _____ " _____" e sul conto n. _____ intestato a A _____, investiti, per altro senza alcuna consultazione o

informativa, in titoli incompatibili con le direttive di investimento impartite e con i suoi interessi (EUR 865'374.-, danno parziale), la restituzione delle retrocessioni non riversate (CHF 49'114.-) e il risarcimento delle spese legali preprocessuali (CHF 34'626.-).

I convenuti si sono integralmente opposti alla petizione.

3. Esperita l'istruttoria di causa, con decisione 10 settembre 2021 il Pretore, in parziale accoglimento della petizione, ha condannato la sola convenuta PI 1 al pagamento di EUR 865'374.- e di CHF 49'114.- oltre interessi al 5% dal 1° settembre 2013, ponendo la tassa di giustizia e le spese di CHF 38'462.50 per 19/40 a carico della stessa e per 21/40 a carico dell'attore, ritenuto che PI 1 è stata obbligata a rifondere all'attore CHF 18'000.- a titolo di ripetibili parziali e l'attore è stato obbligato a rifondere al convenuto AO 1 CHF 20'000.- a titolo di ripetibili. Egli ha in sostanza ammesso la petizione, tranne per quanto riguardava il risarcimento delle spese legali preprocessuali, solo nei confronti di PI 1.

4. Con l'appello 13 ottobre 2021 che qui ci occupa, avverso dal convenuto AO 1 con risposta 28 gennaio 2022, l'attore, non contestati i dispositivi che riguardavano la convenuta PI 1, ha chiesto la riforma del querelato giudizio nel senso di condannare anche il convenuto AO 1, in solido con quest'ultima, al pagamento di EUR 400'000.- (somma così ridotta "*per ragioni di contenimento dei costi processuali*") e di CHF 49'114.- oltre interessi al 5% dal 1° settembre 2013, di porre la tassa di giustizia e le spese di CHF 38'462.50 per 11/40 a carico di sé stesso e per 10/40 a carico al convenuto AO 1 e di compensare le ripetibili tra loro, il tutto protestando spese e ripetibili della procedura ricorsuale.

5. Per il Pretore, nei confronti del convenuto AO 1 la petizione non poteva essere ammessa, non essendo risultato che costui avesse commesso un atto illecito giusta l'art. 41 CO.
Il fatto che il convenuto AO 1, che era la persona che aveva concretamente messo in atto l'attività di gestione dissennata largamente tematizzata della decisione, avesse allora violato i doveri d'informazione, di diligenza, di lealtà e di rendiconto previsti dall'art. 14 LFid non era rilevante, non risultando che egli avesse mai sollecitato l'autorizzazione prevista nel capitolo III della LFid, ciò che tutt'al più avrebbe comportato le sanzioni di cui agli art. 21 segg. LFid, che non avevano però natura risarcitoria ma piuttosto disciplinare.
Lo stesso discorso poteva essere fatto per quanto riguardava il rimprovero mosso al convenuto AO 1 di essersi reso colpevole del reato di amministrazione infedele di cui all'art. 158 n. 1 CP, ritenuto che l'attore non aveva dimostrato che costui avesse agito volontariamente e non solo per negligenza. Del resto, mal si comprendeva perché, se così non fosse stato, l'attore non lo avesse denunciato penalmente, limitandosi a farne un capo di responsabilità extracontrattuale nella presente causa.

6. In questa sede l'attore ha ribadito che il convenuto AO 1 si sarebbe reso responsabile nei suoi confronti ai sensi dell'art. 41 CO, avendo violato, nella sua qualità di fiduciario al beneficio dell'autorizzazione prevista dalla LFid, i doveri d'informazione, di diligenza, di lealtà e di rendiconto previsti dall'art. 14 LFid.

La censura è infondata. Il fatto che il convenuto AO 1, che era pacificamente un fiduciario finanziario soggetto alla LFid (cfr. l'assunto in tal senso, a p. 16 della petizione e a p. 8 della replica, non contestato nella risposta e nella duplica; cfr. pure interrogatorio di AO 1 p. 5) senza che i convenuti avessero mai sostenuto che non disponesse della necessaria autorizzazione cantonale, possa eventualmente aver violato l'art. 14 LFid, che impone al fiduciario finanziario determinati obblighi d'informazione, di diligenza, di lealtà e di rendiconto, non basta in effetti per ammettere la sua responsabilità extracontrattuale, visto e considerato che gli obblighi oggetto di quella disposizione non divergono sostanzialmente da quelli previsti dall'art. 398 cpv. 2 e 400 cpv. 1 CO (cfr. TF 2C_204/2010 del 24 novembre 2011 consid. 9.3.2, secondo cui l'art. 14 LFid ribadisce semplicemente alcuni dei doveri del mandatario previsti dal diritto federale, non istituisce obblighi diversi o supplementari e la sua portata nel diritto cantonale è da mettere in relazione con le misure disciplinari di cui all'art. 21 LFid che ne sanzionano la violazione), la cui violazione non è a sua volta costitutiva di una responsabilità per atto illecito. Per il resto, nemmeno dalla giurisprudenza menzionata nel gravame (TF 2P.257/1994 del 4 dicembre 1995 consid. 5b pubbl. in RDAT II-1996 n. 54 e 2C_204/2010 del 24 novembre 2011 consid. 4.4.2 e 5.2), dalla quale risultava perlopiù come lo scopo della LFid fosse in generale quello di proteggere la clientela e il pubblico, si può concludere che la violazione dell'art. 14 LFid sarebbe costitutiva di un atto illecito ex art. 41 CO.

7. Nel suo esposto l'attore ha aggiunto che il convenuto AO 1 si sarebbe parimenti reso responsabile nei suoi confronti giusta l'art. 41 CO, avendo commesso, almeno con il necessario dolo eventuale (cfr. DTF 142 IV 346 consid. 3.2), il reato di amministrazione infedele di cui all'art. 158 n. 1 CP.

7.1. Nella misura in cui è riferita agli investimenti dissennati messi in atto, la censura è irricevibile, siccome fondata su circostanze addotte solo in sede conclusionale (art. 229 CPC) o in seconda istanza (art. 317 cpv. 1 CPC). Nonostante la commissione del reato di amministrazione infedele di cui all'art. 158 n. 1 CP sarebbe di per sé costitutiva di un atto illecito giusta l'art. 41 CO (cfr. BREHM, Berner Kommentar, 5^a ed., n. 39 ad art. 41 CO; Il CCA 30 gennaio 1996 inc. n. 10.1995.81), si osserva in effetti che negli allegati preliminari l'attore, a tale proposito, si era limitato a sostenere che *“a dipendenza delle risultanze istruttorie”*, in merito alle quali nulla è però stato detto, *“non può essere esclusa la violazione di norme di carattere penale”* e *“nel caso concreto potrebbero in particolare entrare in considerazione il reato di ... amministrazione infedele (art. 158 CP)”* (petizione p. 16), rispettivamente che *“a dipendenza delle emergenze di causa”*, in merito alle quali nuovamente

nulla era dato di sapere, *“potrebbero emergere anche responsabilità di natura penale”* e che *“è inoltre ipotizzabile la concretizzazione del reato di amministrazione infedele, sia con riferimento alla gestione della A _____, sia con riferimento alla gestione patrimoniale degli averi dell’attore”* (replica p. 8 seg.). In definitiva nulla era stato allora allegato in merito alle circostanze oggettive e soprattutto soggettive (in materia di amministrazione infedele l’esistenza di un dolo eventuale potendo essere ammessa solo in modo restrittivo, cfr. DTF 142 IV 346 consid. 3.2, 120 IV 190 consid. 2b) alla base del reato rimproverato, oltretutto solo ipoteticamente, al convenuto AO 1. In tali circostanze poco importa dunque se, a detta dell’attore, l’istruttoria avrebbe poi effettivamente dimostrato che *“AO 1 ha consapevolmente attuato dei massicci investimenti altamente speculativi in manifesto contrasto con le direttive dei clienti; è pacifico che egli non poteva ignorare i rischi di questo genere di investimento (li ha peraltro pacificamente riconosciuti durante il suo interrogatorio, ritenendoli, a torto, notori) ed è altrettanto pacifico che da tale gestione, contraria ai più elementari principi di diligenza in materia di gestione patrimoniale, è derivato un consistente danno patrimoniale per l’attore”* (conclusioni p. 18), tanto più che nell’occasione l’attore nemmeno aveva indicato se ed eventualmente sulla base di quali risultanze istruttorie si poteva concludere che AO 1, operando *“consapevolmente”*, avesse allora agito almeno con dolo eventuale. E ancor meno importa se in questa sede l’attore abbia finalmente fatto riferimento ad alcune risultanze istruttorie (segnatamente l’interrogatorio di AO 1 e la perizia giudiziaria), per cercare di dimostrare, per altro invano, che AO 1 avesse agito almeno con dolo eventuale.

7.2. La censura è parimenti irricevibile, anche qui siccome fondata su circostanze addotte solo in sede conclusionale (art. 229 CPC) o in seconda istanza (art. 317 cpv. 1 CPC), nella misura in cui è riferita alle mancate retrocessioni. Negli allegati preliminari l’attore, a tale proposito, si era limitato a sostenere che *“a dipendenza delle risultanze dell’istruttoria”*, in merito alle quali nulla è però stato detto, *“la medesima responsabilità penale ... può inoltre configurarsi con riferimento alle retrocessioni / commissioni / provvigioni percepite dai convenuti in relazione con la gestione patrimoniale dei quali sono stati incaricati e che non sono state in alcun modo restituite all’attore e/o al fratello”* (petizione p. 16), rispettivamente che *“si ribadisce inoltre la (potenziale) rilevanza penale del mancato versamento di retrocessioni percepite nell’ambito del mandato”* (replica p. 9). In definitiva anche in questo caso nulla era stato allora allegato in merito alle circostanze oggettive e soprattutto soggettive alla base del reato rimproverato, oltretutto solo potenzialmente, al convenuto AO 1. In tali circostanze poco importa dunque se, a detta dell’attore, l’istruttoria avrebbe poi effettivamente dimostrato che *“AO 1 non ha restituito le retrocessioni percepite da PI 1 in relazione al mandato conferito dall’attore, né del resto l’aveva informato di avere ricevuto tali retrocessioni, rifiutandosi di fornire qualsiasi rendiconto in merito e obbligando l’attore a promuovere una procedura giudiziaria”* (conclusioni p. 18), tanto più che nell’occasione l’attore nemmeno aveva indicato se ed eventualmente sulla base di

quali risultanze istruttorie si poteva concludere che AO 1 avesse allora agito almeno con dolo eventuale. E ancor meno importa se in questa sede l'attore abbia concluso che AO 1 avesse violato l'art. 158 CP per il solo fatto di non aver *“mai informato l'appellante in merito alle retrocessioni ricevute da PI 1 (anzi, l'appellante è stato costretto a formulare delle istanze di edizione in procedura, dato che negli allegati di causa PI 1 si è rifiutata di dare qualsiasi informazione a riguardo)”*.

8. Ne discende che l'appello dell'attore dev'essere respinto nella misura in cui è ricevibile, senza che sia necessario esaminare le ulteriori censure sollevate dal convenuto AO 1 (secondo cui tutti gli investimenti sarebbero stati concordati con l'attore, la sua responsabilità ex art. 14 LFid sarebbe prescritta e la somma di CHF 49'114.- non concernerebbe retrocessioni non riversate).

Le spese giudiziarie della procedura di secondo grado, calcolate sulla base del valore qui ancora litigioso di EUR 400'000.- e di CHF 49'114.-, seguono la soccombenza (art. 106 cpv. 1 CPC).

Per questi motivi,
richiamati l'art. 106 CPC, la LTG e il RTar

decide:

I. L'appello 13 ottobre 2021 di AP 1 è **respinto nella misura in cui è ricevibile.**

II. Le spese processuali di CHF 12'000.- sono a carico dell'appellante, che rifonderà all'appellato AO 1 CHF 10'000.- per ripetibili.

III. Notificazione:

-
-

Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 1

Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello

Il presidente

Il vicecancelliere

Rimedi giuridici

Nelle cause a carattere pecuniario 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. 74 cpv. 1 e 100 cpv. 1 LTF).