

Cassazione Civile, sez. I, 22 marzo 2013, n. 7283

Svolgimento del processo

Con atto notificato il 10 gennaio 2002 i coniugi L.G. e L..G. (in prosieguo designati come coniugi L.) citarono in giudizio dinanzi al Tribunale di *omissis* la Banca S. s.p.a. (ora divenuta Banca S. Holding s.p.a., ma alla quale in prosieguo ci si riferirà sempre come Banca S.) esponendo di avere intrattenuto con detto istituto di credito un rapporto di conto corrente bancario e di avere ordinato investimenti in titoli mobiliari per 40 milioni di lire, apprendendo poi, verso la fine dell'anno 2001, che senza loro autorizzazione la banca aveva compiuto ulteriori investimenti ad alto rischio, tra cui l'acquisto di covered warrants e di futures, sino a provocare uno scoperto di conto corrente per oltre 37 milioni di lire. Lamentarono inoltre la violazione degli obblighi d'informazione e di comportamento posti dalla legge a carico degli intermediari finanziari e chiesero perciò la condanna dell'istituto di credito al risarcimento di tutti i danni da loro sofferti.

Instauratosi il contraddittorio, la Banca S. confutò le affermazioni degli attori e ne chiese, in via riconvenzionale, la condanna al pagamento del saldo debitorio del conto corrente.

Essendovi stato il disconoscimento, da parte dei coniugi L. , delle sottoscrizioni figuranti sotto alcuni documenti prodotti dalla banca ed avendo questa proposto istanza di verifica, fu disposta una perizia grafologica. Benché l'esito di tale perizia avesse confermato la non autenticità delle sottoscrizioni contestate dagli attori, le domande da costoro proposte furono rigettate dal tribunale, che accolse invece la domanda riconvenzionale della banca convenuta, anche perché detto giudice ritenne che il disconoscimento delle scritture prodotte in causa da quest'ultima fosse stato tardivo e che tali scritture dovessero quindi aversi per definitivamente riconosciute.

In conseguenza del gravame proposto dai coniugi L. si dette corso al giudizio di secondo grado, all'esito del quale, con sentenza resa pubblica il 28 ottobre 2009, la Corte d'appello di *omissis* riformò integralmente la decisione del tribunale e condannò la Banca S. a risarcire i danni subiti dagli appellanti, liquidandoli in complessivi Euro 168.692,30, oltre agli accessori ed alle spese. La contrapposta domanda riconvenzionale della banca fu invece rigettata.

A tali conclusioni la corte di appello giunse avendo ritenuto che non fosse stato tardivo il disconoscimento ad opera della difesa dei coniugi L. delle scritture prodotte in causa dalla banca convenuta, potendosi individuare con sufficiente precisione l'intenzione di disconoscere tali scritture sin dalla prima difesa successiva alla loro produzione, e risultando comunque l'eventuale tardività del disconoscimento superata dal fatto che la controparte non l'aveva eccepita ma aveva invece proposto istanza di verifica delle medesime scritture. Quanto al merito, la stessa corte reputò che la responsabilità della Banca S. derivasse dall'aver compiuto le contestate operazioni in difetto sia di un contratto-quadro relativo alla prestazione del servizio di negoziazione di strumenti finanziari sia dei singoli ordini da parte dei clienti - attesa appunto la falsità dell'apparente firma di costoro in calce ai documenti prodotti - e che, nel determinare il quantum del risarcimento spettante agli appellanti, si dovesse aver riguardo alla totalità delle operazioni in precedenza esaminate dal consulente tecnico designato nel corso del secondo grado di giudizio, giacché la domanda originariamente proposta in causa dai coniugi L. era riferibile a tutte tali operazioni e non, come sostenuto dalla controparte, ai soli acquisti di covered warrants e di strumenti finanziari futures. Da ciò fu tratta anche la conseguenza che le ulteriori questioni sollevate con i motivi d'appello fossero assorbite e che la domanda di pagamento del saldo di conto corrente formulata dalla Banca Sella fosse infondata.

La Banca S. ha proposto ricorso per cassazione avverso tale sentenza, prospettando cinque motivi di doglianza, illustrati poi anche con memoria.

I coniugi L. si sono difesi con controricorso ed, in via subordinata, hanno avanzato ricorso incidentale, articolato in sette motivi, al quale la Banca S. ha replicato depositando a propria volta un controricorso.

Motivi della decisione

1. Il primo motivo del ricorso principale impone di definire correttamente l'oggetto della causa. L'istituto di credito ricorrente, infatti, lamentando la violazione dell'art. 112 c.p.c., oltre che vizi di motivazione della sentenza impugnata, sostiene che erroneamente la corte d'appello ha inteso la domanda di risarcimento dei coniugi L. come riferita alle perdite dipese dalla totalità degli investimenti effettuati in loro nome dalla Banca S., e che, viceversa, il thema decidendum posto dall'atto di citazione era circoscritto all'acquisto non richiesto di strumenti finanziari derivati, essendo incontestato che altre tipologie d'investimento fossero state disposte ed autorizzate dagli interessati.

La corte distrettuale non ha disconosciuto il fatto che "nella citazione di primo grado parte attrice ha lamentato espressamente e diffusamente i danni derivati dall'operatività in futures ed opzioni (nello specifico, come si ricava dalla c.t.u., si trattava di covered warrants)", ma ha reputato che, essendo stata la domanda risarcitoria prospettata con riferimento alla perdita dell'intero capitale depositato sul conto corrente, in quanto utilizzato in operazioni di cui gli attori erano all'oscuro, la menzione nell'atto introduttivo dei futures e delle opzioni avesse carattere meramente esemplificativo, poiché i coniugi L. avevano comunque inteso rimettere in discussione tutte le operazioni d'investimento compiute dalla banca a loro insaputa; e ciò anche in considerazione della circostanza che gli elementi documentali in base ai quali individuare con precisione tutte le suddette operazioni non erano a disposizione degli attori al momento della notifica della citazione.

Nel giudicare di tale conclusione giova premettere che, quando col ricorso per cassazione venga denunciato un vizio che comporti la nullità del procedimento o della sentenza impugnata in conseguenza del compimento di un'attività deviante rispetto ad un modello legale rigorosamente prescritto dal legislatore, il giudice di legittimità non deve limitare la propria cognizione all'esame della sufficienza e logicità della motivazione con cui il giudice di merito ha vagliato la questione, ma è investito del potere di esaminare direttamente gli atti ed i documenti sui quali il ricorso si fonda (Sez. un. 22 maggio 2012, n. 8077).

Orbene, la lettura dell'atto di citazione senz'altro persuade della piena condivisibilità del giudizio espresso al riguardo dalla corte di merito, che questo collegio fa dunque senz'altro proprio. Se è vero, infatti, che in quell'atto ci si sofferma in modo particolare sull'acquisto, ad opera della banca, di strumenti finanziari denominati "opzioni" e "futures", è altrettanto vero che ciò di cui gli attori si sono doluti è, più in generale, il fatto che la banca abbia compiuto atti di disposizione da loro non autorizzati, finendo così per far gravare sul loro patrimonio un rischio finanziario che mai avrebbero voluto assumere. Chiarissimo è, in tal senso, il riferimento all'addebito sul conto corrente di perdite per operazioni mai autorizzate, compiute in base ad ordini sui quali erano state falsificate le firme dei clienti; addebiti definiti perciò arbitrari e dei quali gli attori affermano di non voler rispondere. Posto allora che, nell'individuare il contenuto delle domande, il giudice non è tenuto ad uniformarsi al tenore meramente letterale degli atti nei quali esse sono espresse ma deve avere riguardo al contenuto sostanziale della pretesa fatta valere, come desumibile dalla natura delle vicende dedotte e rappresentate dalla parte istante, (cfr., ex multis, Cass. 14 novembre 2011, n. 23794, e Cass. 10 febbraio 2010, n. 3012), non pare discutibile che la domanda di risarcimento dei danni proposta nella presente causa dai coniugi L. sia da riferire alla totalità delle operazioni finanziarie poste in essere a loro insaputa dalla banca ed il cui risultato negativo sia confluito nel conto corrente a loro intestato.

È poi appena il caso di aggiungere che la verifica in concreto dell'esistenza o meno dell'ordine del cliente per ciascuna delle suaccennate operazioni addebitate in conto corrente e dell'entità delle perdite afferenti alle operazioni non autorizzate non si riflette sulla definizione dell'oggetto della domanda, e non rileva quindi ai fini dell'individuazione del denunciato vizio di extrapetizione del giudice di merito, ma investe le diverse questioni della fondatezza della domanda risarcitoria e del quantum debeatur, di cui si dirà dopo.

2. Il secondo motivo del ricorso principale è teso a denunciare, accanto a vizi di motivazione dell'impugnata sentenza, la violazione degli artt. 214 e 215, n.2, c.p.c..

Come già riferito in narrativa, si è a lungo discusso nel corso dei due gradi del giudizio di merito

sull'idoneità del disconoscimento ad opera degli attori delle scritture prodotte dalla banca convenuta. La corte d'appello, dissentendo dal tribunale, ha reputato che quel disconoscimento fosse idoneo allo scopo ed ha addotto in tal senso due ragioni: a) il disconoscimento operato all'udienza del 18 aprile 2002 - la prima successiva al deposito della comparsa di costituzione della Banca Sella, cui erano allegati i documenti in discorso, in base ai quali detta banca aveva formulato istanza d'ingiunzione a norma dell'art. 186-ter c.p.c. - era chiaramente riferibile a tutti i documenti posti a fondamento di quell'istanza, benché al momento prodotti solo in copia, ed era pertanto idoneo ad impedire il loro tacito riconoscimento; b) la pretesa tardività di detto disconoscimento non era stata eccepita dalla controparte nella fase immediatamente successiva del processo, avendo anzi la difesa della banca proposto istanza di verifica della documentazione di cui si tratta, e ciò aveva precluso la possibilità di proporre la medesima eccezione in un momento successivo.

La ricorrente ora insiste nel sostenere: in primo luogo, che il disconoscimento di documenti operato all'udienza del 18 aprile 2002 era privo dell'indispensabile carattere di specificità e che la corte d'appello non ha motivato adeguatamente la propria contraria valutazione sul punto - in secondo luogo, che la legge non prevede alcun termine di decadenza per eccepire la tardività del disconoscimento di documenti e che, comunque, tale eccezione era stata sollevata dalla difesa della banca sin dalla memoria depositata il 20 gennaio 2003, in cui era stata sostenuta la non necessità di produzione dei medesimi documenti in originale, atteso appunto il mancato disconoscimento della conformità all'originale delle copie fino ad allora prodotte.

La doglianza non appare accoglibile.

È sufficiente a tal fine osservare che, essendo l'eccezione di tardività del disconoscimento della scrittura privata ai sensi dei citati artt. 214 e 215 c.p.c. rimessa alla disponibilità della parte che ha prodotto il documento, in quanto unica ad avere interesse a valutare l'utilità di un accertamento positivo della provenienza della scrittura, essa è di conseguenza logicamente incompatibile con l'istanza di verifica, che ne costituisce implicita rinuncia (cfr., in tal senso Cass. 24 giugno 2003, n. 9994, Cass. 9 maggio 2011, n. 10147, e Cass. 2 marzo 2012, n. 3241). Nel caso di specie, come si è già ricordato, la difesa della banca da cui proveniva la documentazione contestata ha proposto istanza di verifica, a seguito del disconoscimento operato dalla controparte, ed il conseguente procedimento ha avuto corso. Il che assorbe ogni altra questione in proposito, ivi compresa la doglianza circa la pretesa genericità di detto riconoscimento.

3. Col terzo motivo di ricorso, denunciando la violazione dell'art. 1712 c.c. e dell'art. 53 degli usi della Borsa di Milano, nonché vizi di motivazione dell'impugnata sentenza, la Banca S. si duole dell'omesso esame, ad opera della corte d'appello, degli effetti che sarebbero scaturiti dalla mancata contestazione delle note e dei rendiconti a suo tempo inviati ai coniugi L. .

Neppure tale motivo è però fondato.

La corte d'appello ha infatti escluso che vi sia mai stato un contratto d'investimento (c.d. contratto-quadro) sottoscritto dai coniugi L. . Tanto basta a determinare la nullità delle operazioni d'investimento successivamente compiute dalla banca, stante la previsione dell'art. 23 del tuf (d. lgs. n. 58 del 1998); e se tali operazioni sono da considerarsi nulle, per difetto di un indispensabile requisito di forma richiesto dalla legge a protezione dell'investitore, è evidentemente da escludere che se ne possa predicare la ratifica tacita. Quando il legislatore richiede la forma scritta per meglio tutelare una delle parti del contratto, sarebbe manifestamente contraddittorio ammettere che quel difetto di forma sia rimediabile mediante atti privi anch'essi di forma scritta.

4. La banca ricorrente si duole poi, col quarto motivo, della quantificazione del danno operata dalla corte distrettuale.

Anche questa doglianza è infondata.

L'assunto secondo il quale il giudice di merito non avrebbe fatto buon governo delle regole sull'onere della prova del danno e del nesso causale, o non avrebbe fornito in proposito un'adeguata motivazione, si scontra col rilievo che, nella specie, il comportamento illegittimo della banca è stato ravvisato - come già ripetutamente notato - nel fatto stesso di aver compiuto operazioni non disposte dai clienti, o comunque non basate sull'indispensabile preventiva formazione di un

contratto scritto. Posto, allora, che quelle operazioni non avrebbero dovuto essere affatto compiute, il danno che è dipeso dal loro compimento non può che identificarsi con le passività che ne sono derivate a carico dei correntisti: questo è il filo logico seguito dalla corte d'appello nell'individuare e quantificare detto danno, e non v'è davvero ragione per dissentirne.

Lo stabilire poi, in concreto, quali fossero le operazioni non autorizzate dai correntisti e quale il risultato di ciascuna di esse integra un accertamento di fatto (come tale non demandabile al giudice di legittimità) che la corte di merito ha operato sulla scorta della ricostruzione compiuta dal consulente tecnico d'ufficio, dando atto che quest'ultimo ha puntualmente distinto i risultati economici prodotti sul conto corrente dalle operazioni autorizzate dai risultati di quelle non autorizzate e dai risultati riconducibili a fatti estranei alla vicenda in esame. Le critiche che la banca ricorrente formula al riguardo postulerebbero un diverso accertamento dei fatti, che non è evidentemente possibile in questa sede.

Altrettanto è a dirsi per la tesi, invero soltanto accennata, secondo cui vi sarebbe stato un concorso di colpa dei clienti danneggiati; concorso di colpa di cui però difetta l'accertamento dei presupposti di fatto.

5. L'ultimo motivo del ricorso proposto dalla Banca S. riguarda il rigetto della domanda riconvenzionale avente ad oggetto il pagamento del saldo passivo del conto corrente intestato ai coniugi L. , rigetto che la ricorrente lamenta essere sfornito di motivazione.

Di contro è agevole osservare che le argomentazioni in forza delle quali la corte d'appello ha stimato essere nulle (e, perciò stesso, improduttive di effetti) le operazioni finanziarie il cui negativo risultato ha provocato il saldo passivo del conto corrente appaiono, con tutta evidenza, più che sufficienti a spiegare perché neppure il debito apparentemente attestato da quel dato contabile può dirsi in realtà sussistente.

6. In definitiva, quindi, il ricorso principale dev'essere rigettato, il che esonera dall'esame del ricorso incidentale condizionato.

7. Le spese processuali, liquidate come in dispositivo, sono da porre a carico della ricorrente principale, rimasta soccombente.

P.Q.M.

La corte rigetta il ricorso principale, con assorbimento dell'incidentale, e condanna la ricorrente principale al pagamento delle spese del giudizio di legittimità, che liquida in Euro 12.000,00 per compensi ed Euro 200,00 per esborsi, oltre agli accessori di legge.