

BGer 4A_131/2022 vom 20. Juni 2023

Bundesgericht, 2023-06-20, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_131_2022

FR: TF 4A_131/2022 du 20 juin 2023

IT: TF 4A_131/2022 del 20 giugno 2023

Erwägungen

E. 1

Il ricorso in materia civile è presentato tempestivamente (art. 100 cpv. 1 in relazione con l' art. 45 cpv. 1 LTF) dalla parte soccombente nella procedura cantonale (art. 76 cpv. 1 LTF) ed è volto contro una sentenza finale (art. 90 LTF) emanata su ricorso da un'autorità ticinese di ultima istanza (art. 75 LTF), che ha statuito in una causa civile con un valore litigioso superiore a fr. 30'000.-- (art. 72 cpv. 1 e 74 cpv. 1 lett. b LTF). Sotto questo profilo, il ricorso è ammissibile.

E. 2.1

Il Tribunale federale applica il diritto d'ufficio (art. 106 cpv. 1 LTF). Nondimeno, tenuto conto dell'onere di allegazione e di motivazione posto dall' art. 42 cpv. 1 e 2 LTF , la cui mancata ottemperanza conduce all'inammissibilità del gravame, il Tribunale federale esamina di regola solo le censure sollevate (DTF 142 III 364 consid. 2.4 con rinvii). Il ricorrente deve pertanto spiegare puntualmente nei motivi del ricorso, confrontandosi con i considerandi della sentenza impugnata, perché quest'ultima viola il diritto (DTF 143 II 283 consid. 1.2.2; 142 III 364 consid. 2.4). Il Tribunale federale fonda il suo ragionamento giuridico sull'accertamento dei fatti svolto dall'autorità inferiore (art. 105 cpv. 1 LTF); può scostarsene o completarlo solo se è stato effettuato in violazione del diritto ai sensi dell' art. 95 LTF o in modo manifestamente inesatto (art. 105 cpv. 2 LTF). "Manifestamente inesatto" significa in questo ambito "arbitrario" (DTF 147 V 35 consid. 4.2; 140 III 115 consid. 2; 135 III 397 consid. 1.5). La parte che critica la fattispecie accertata nella sentenza impugnata deve sollevare la censura e motivarla in modo preciso, come esige l' art. 106 cpv. 2 LTF (DTF 147 IV 73 consid. 4.1.2; 140 III 264 consid. 2.3, con rinvii). Essa deve spiegare in maniera chiara e circostanziata in che modo queste condizioni sarebbero soddisfatte (DTF 140 III 16 consid. 1.3.1, con rinvii). Critiche appellatorie sono inammissibili (DTF 148 IV 409 consid. 2.2; 148 I 104 consid. 1.5).

E. 2.2

Nella misura in cui il ricorrente si limita ad esporre in modo appellatorio la propria opinione senza confrontarsi in modo puntuale con i considerandi della sentenza impugnata, spiegando specificatamente per quali ragioni violerebbero il diritto, il gravame non adempie le citate esigenze di motivazione ed è quindi inammissibile. Il ricorso non può in particolare essere vagliato nel merito laddove il ricorrente critica in modo generico gli accertamenti della Corte cantonale, senza sostanziarli d'arbitrio conformemente all' art. 106 cpv. 2 LTF .

E. 3.1

Il ricorrente sostiene che la Corte cantonale non avrebbe dovuto entrare nel merito dell'appello, siccome esso era stato erroneamente presentato da "B.C. _____ AG", invece che da "B. _____ AG". Adduce che si tratterebbe di due soggetti giuridici diversi,

sicché, contrariamente al giudizio della Corte cantonale, non si sarebbe in presenza di una semplice svista e una rettifica della denominazione dell'appellante non sarebbe stata possibile.

E. 3.2

La Corte cantonale ha rilevato che, con l'appello, B.C. _____ AG aveva dichiarato di impugnare a suo favore la sentenza del 7 maggio 2021 del Pretore, in qualità di "convenuta" in quella causa, e non aveva addotto di intervenire in sostituzione di B. _____ AG. Secondo i precedenti giudici, si trattava quindi di un semplice errore manifesto nell'indicazione della parte appellante, che poteva essere agevolmente scoperto e riguardo al quale non v'erano dubbi né per l'autorità giudicante né per la controparte. La Corte cantonale ha perciò rilevato che la designazione dell'appellante poteva essere rettificata da "B.C. _____ AG" a "B. _____ AG", d'ufficio o, come in concreto, a richiesta della parte appellante stessa.

E. 3.3

Secondo la giurisprudenza, la designazione inesatta di una parte può essere rettificata dal giudice, mentre la sostituzione di parte è possibile soltanto alle condizioni previste dall' art. 83 CPC (DTF 142 III 782 consid. 3.2). La designazione inesatta di una parte, che riguardi il suo nome o la sua sede, concerne un'inesattezza puramente formale che tange la sua capacità di essere parte, anche se la denominazione erronea corrisponde ad un terzo che esiste realmente. Essa può essere rettificata quando né il giudice né le parti abbiano un dubbio ragionevole sull'identità della parte, segnatamente quando l'identità risulta dall'oggetto del litigio (DTF 142 III 782 consid. 3.2.1 e rinvii; sentenza 4A_298/2021 dell'8 novembre 2022 consid. 6.2.1.2).

E. 3.4

Nel mese di giugno del 2015 B. _____ AG ha trasferito a B.C. _____ AG gli attivi e i passivi delle divisioni "Retail & Corporate" e "Wealth Management" registrate in Svizzera mediante un trasferimento di patrimonio ai sensi degli art. 69 segg. della legge federale del 3 ottobre 2003 sulla fusione, la scissione, la trasformazione e il trasferimento di patrimonio (LFus; RS 221.301; cfr. sentenza 4A_373/2015 del 26 gennaio 2016 consid. 1.1). La sentenza impugnata non contiene accertamenti e considerazioni al riguardo. In particolare non contempla accertamenti relativi agli oggetti del patrimonio trasferito, designati nell'inventario contenuto nel contratto di trasferimento (cfr. art. 70 e 71 cpv. 1 lett. b LFus). In tali circostanze, sulla base dei fatti accertati, non risulta che il citato trasferimento di patrimonio si sia esteso ed abbia esplicato effetti sull'oggetto della causa in esame, introdotta dal ricorrente nel 2014, prima quindi di tale trasferimento di patrimonio (cfr. art. 73 cpv. 2 LFus ; sentenza 4A_601/2019 del 25 novembre 2020 consid. 3, in: SJ 2021 I pag. 121 segg.).

Come detto, l'azione è in concreto stata promossa dal ricorrente nel 2014 contro B. _____ AG, che disponeva della legittimazione passiva. Non risulta, né il ricorrente lo pretende seriamente, che "B.C. _____ AG" intendesse subentrare nella causa operando una sostituzione di parte ai sensi dell' art. 83 CPC . Dall'allegato di appello e dall'oggetto del litigio risulta per contro che la causa continuava tra le stesse parti della procedura di primo grado, sicché non v'erano ragionevoli dubbi sull'identità dell'appellante, ch'era sempre la convenuta "B. _____ AG". La decisione della Corte cantonale di rettificare la designazione dell'appellante è quindi conforme all'esposta alla giurisprudenza e deve essere

confermata in questa sede. Né la Corte cantonale ha al riguardo violato il diritto di essere sentito del ricorrente. Essa ha infatti sufficientemente motivato il suo giudizio, spiegando le ragioni per cui la designazione dell'appellante poteva essere rettificata. Il ricorrente ha peraltro compreso il contenuto del giudizio su questo aspetto, avendolo impugnato in questa sede in modo ampio e con cognizione di causa (cfr., sul diritto di essere sentito, DTF 146 IV 297 consid. 2.2.7; 144 IV 386 consid. 2.2.3 e rinvio).

E. 4.1

Il ricorrente ribadisce la contestazione sollevata dinanzi alla Corte cantonale, secondo cui il patrocinatore della banca non avrebbe disposto di una valida procura per rappresentarla nella procedura di appello.

E. 4.2

La Corte cantonale ha rilevato, spiegandone le ragioni, che la procura del 2014 prodotta in prima istanza, alla quale il patrocinatore dell'opponente aveva rinviato nell'appello, era sufficiente per ammettere la sua rappresentanza processuale. Ha comunque ritenuto che tale rappresentanza doveva ad ogni modo essere riconosciuta sulla base della nuova procura (datata 7 ottobre 2021) da lui prodotta con la replica spontanea nella procedura di appello.

E. 4.3

L'eventuale mancanza della procura costituisce una carenza formale che può essere sanata entro un termine fissato dal giudice (cfr. art. 132 cpv. 1 CPC). La fissazione di un termine suppletorio presuppone che il vizio sia sanabile (sentenza 5A_461/2012 del 1° febbraio 2013 consid. 4.1). Qualora la Corte cantonale avesse dovuto ravvisare la mancanza di una procura valida, essa avrebbe potuto assegnare alla parte in questione un termine per sanare il vizio. A prescindere dalla procura iniziale presentata in prima istanza, l'opponente ha comunque prodotto spontaneamente dinanzi alla Corte cantonale una nuova procura specifica per la procedura di appello, con la quale è in sostanza parimenti stata ratificata la presentazione dell'appello (sentenza 5A_822/2014 del 4 maggio 2015 consid. 2.3). Il ricorrente non adduce, né rende seriamente ravvisabili, difetti che inficerebbero la validità di questa seconda procura. Non v'è quindi motivo di ritenere che la Corte cantonale abbia riconosciuto a torto la rappresentanza processuale del patrocinatore dell'opponente.

E. 5

Il Pretore ha rilevato che dal 4 aprile 2012 le relazioni tra la banca e il ricorrente erano rette da un contratto di consulenza agli investimenti nel quale gli era stato attribuito, con il suo accordo, un profilo d'investimento aggressivo. Questa qualifica della natura del contratto non è stata rimessa in discussione dalla Corte cantonale e non è di per sé litigiosa. La Corte cantonale ha sostanzialmente negato una violazione degli obblighi contrattuali da parte della banca. Ha in particolare negato l'esistenza di una perdita, fatta valere dal ricorrente per complessivi EUR 49'616.25 con riferimento a due operazioni "blash" EUR/USD di EUR 50'000.-- ciascuna, eseguite il 17 aprile 2012 e il 4 maggio 2012. Quanto ad un'ulteriore perdita invocata, di complessivi EUR 88'000.--, causata da due operazioni forex sullo JPY ("yen giapponese"), di EUR 300'000.-- ciascuna, eseguite il 20 novembre 2012 e il 14 dicembre 2012, la Corte cantonale ha respinto la pretesa, stabilendo che il ricorrente aveva effettivamente ordinato tali operazioni. Parimenti, la Corte cantonale ha considerato infondata la richiesta di risarcimento di una perdita di EUR 95'000.-- concernente una terza operazione "blash" EUR/USD di EUR 50'000.-- effettuata il 23 gennaio 2013, non essendo stato provato che, quando era stata consigliata, l'operazione fosse irragionevole.

La Corte cantonale ha inoltre rilevato che, a prescindere da quanto esposto, la petizione doveva in ogni caso essere respinta già per la mancata corretta quantificazione del danno. Ha stabilito che, chiedendo il risarcimento delle perdite, il ricorrente non ha fatto valere il risarcimento dell'interesse positivo, bensì di quello negativo. La precedente istanza ha rilevato ch'egli non aveva né allegato né dimostrato quale sarebbe stata l'ipotetica entità del suo conto se il contratto di consulenza fosse stato adempiuto correttamente. Né egli aveva spiegato i motivi per cui, in caso di consulenza corretta, non avrebbe effettuato altre operazioni o investimenti alternativi.

E. 6.1

Il ricorrente contesta l'insufficiente quantificazione del danno rilevata dai precedenti giudici. Riconosce che il risarcimento quantificato in EUR 252'000.-- nella petizione corrisponde all'interesse negativo. Rimprovera tuttavia alla Corte cantonale di non avere considerato ch'egli si era riservato, sin dall'introduzione della causa,

"di ridefinire il proprio pregiudizio a dipendenza delle risultanze istruttorie". Rileva al riguardo di avere precisato nelle conclusioni dinanzi al Pretore la propria pretesa fondandola sulle tre citate operazioni "blash" EUR/USD e sulle due operazioni forex sullo JPY, riducendola peraltro a EUR 232'616.25. Secondo il ricorrente, l'obbligo impostogli di precisare dettagliatamente già nella petizione la sua pretesa sarebbe stato lesivo dell' art. 85 CPC . Ribadisce poi che le due operazioni forex sullo JPY sarebbero state eseguite a sua insaputa, sicché in un simile caso egli non avrebbe certamente effettuato un investimento alternativo, l'ipotesi negativa essendo in tale circostanza quella maggiormente plausibile. Quanto alla richiesta di risarcimento di una perdita di EUR 95'000.-- concernente la terza operazione "blash" EUR/USD, la situazione sarebbe analoga, giacché l'operazione sarebbe stata effettuata soltanto a titolo di copertura, per compensare le perdite causate dalle precedenti operazioni forex sullo JPY. Il ricorrente sostiene poi che, per quanto concerne le prime due operazioni "blash" EUR/USD, non vi sarebbero stati parametri sufficienti per determinare il presumibile ammontare dei suoi averi in virtù di ipotetici investimenti conformi al contratto. Ritiene che, in tali circostanze, i giudici cantonali avrebbero dovuto determinare l'importo del danno applicando l' art. 42 cpv. 2 CO . Il ricorrente sostiene inoltre che il risarcimento dell'interesse negativo sarebbe in concreto giustificato anche dal fatto che, per le caratteristiche altamente rischiose del prodotto "blash", vi sarebbe stata una sproporzione manifesta tra la prestazione e la controprestazione del contratto giusta l' art. 21 CO , ciò che gli avrebbe consentito di non mantenerlo.

E. 6.2

Il ricorrente, che fa valere il risarcimento del danno sulla base di un contratto di mandato, sopporta l'onere di allegazione e l'onere della prova riguardo al danno subito (sentenze 4A_556/2019 del 29 settembre 2020 consid. 4.3; 4A_539/2014 del 7 maggio 2015 consid. 3.1). Per costante dottrina e giurisprudenza, il danno si definisce come una diminuzione involontaria del patrimonio netto; esso corrisponde alla differenza fra lo stato attuale del patrimonio del danneggiato e quello che tale patrimonio avrebbe se l'evento dannoso non si fosse prodotto. Il danno può presentarsi sotto forma di una diminuzione dell'attivo, di un aumento del passivo, di un mancato aumento dell'attivo rispettivamente di una mancata diminuzione del passivo (DTF 144 III 155 consid. 2.2 e rinvii). La nozione di danno e i principi applicabili alla sua determinazione attengono al diritto, mentre la sua esistenza e il suo ammontare riguardano l'accertamento dei fatti (DTF 130 III 145 consid. 6.2 pag. 167 e

rinvii; sentenza 4A_421/2021 del 30 marzo 2023 consid. 4.2).

La citata nozione generale di danno deve essere concretizzata nel singolo caso, affinché possa fornire criteri utilizzabili per il calcolo dello stesso. Trattandosi dell'esecuzione non conforme, secondo l'art. 398 cpv. 2 in relazione con l' art. 97 cpv. 1 CO , di un mandato in materia di consulenza all'investimento, al creditore deve di principio essere riconosciuto l'interesse positivo (DTF 144 III 155 consid. 2.2; sentenza 4A_556/2019, citata, consid. 4.3.2). In altre parole, egli va posto nella situazione in cui si troverebbe se il contratto fosse stato eseguito regolarmente (DTF 123 III 16 consid. 4b; sentenza 4A_143/2020 del 1° ottobre 2020 consid. 4.3). In via eccezionale, può nondimeno entrare in considerazione un'ipotesi passiva, qualora il ricorrente dimostri, con un grado di verosimiglianza preponderante, che nel caso in cui la consulenza fosse stata corretta, egli non avrebbe eseguito alcun investimento alternativo (cfr. sentenze 4A_421/2021, citata, consid. 4.2; 4A_556/2019, citata, consid. 4.3.2; 4A_297/2019 del 29 maggio 2020 consid. 6.4.2; 4A_202/2019 dell'11 dicembre 2019 consid. 6.5.1).

E. 6.3

Il ricorrente rileva che il concetto giuridico di danno è una questione di diritto e sostiene che le sue argomentazioni costituirebbero una censura di violazione del diritto. In realtà, la Corte cantonale non ha misconosciuto la nozione di danno, ma ha esposto correttamente la suddetta giurisprudenza e ha rettamete osservato che il ricorrente non aveva chiesto, né allegato, la rifusione dell'interesse positivo, bensì quella dell'interesse negativo. In questa sede, il ricorrente medesimo ribadisce la richiesta di risarcimento dell'interesse negativo, adducendo in sostanza ch'egli non avrebbe eseguito investimenti alternativi se la consulenza bancaria fosse stata corretta. La contestazione concerne quindi l'esistenza e l'ammontare del danno, ciò che rientra nell'accertamento dei fatti. Può pertanto essere esaminata dal Tribunale federale unicamente sotto il profilo ristretto del divieto dell'arbitrio.

E. 6.3.1

Richiamando l' art. 85 CPC , il ricorrente sostiene che non gli sarebbe stato possibile quantificare con precisione già con la petizione l'ammontare della sua pretesa, dovendo per contro attendere le risultanze dell'istruttoria dinanzi al Pretore. Disattende tuttavia che anche l'importo da lui precisato nelle conclusioni (EUR 232'616.25), e ribadito con il ricorso in questa sede, corrisponde al risarcimento delle perdite causate dalle operazioni litigiose e rappresenta sempre l'interesse negativo.

E. 6.3.2

Con riferimento alle due prime operazioni "blash" EUR/USD, il ricorrente sostiene che non vi sarebbero parametri sufficienti per determinare quale sarebbe stata la consistenza del suo patrimonio sulla base di ipotetici investimenti conformi al contratto. Egli si limita tuttavia ad esporre in modo generico un suo parere senza fondarsi su accertamenti vincolanti agli atti. Non considera l'esistenza di altri prodotti finanziari adatti che potevano entrare in linea di conto e non adduce elementi concreti che permettono di ritenere, con un grado di verosimiglianza preponderante, ch'egli non avrebbe eseguito alcun investimento alternativo nel caso in cui la consulenza fosse stata corretta. L' art. 42 cpv. 2 CO , richiamato al riguardo dal ricorrente, non apre la possibilità di chiedere al giudice, senza fornire precise indicazioni, di pronunciare un risarcimento discrezionale (DTF 144 III 155 consid. 2.3; 143 III 297 consid. 8.2.5.2 pag. 323; 140 III 409 consid. 4.3.1; 131 III 360 consid. 5.1). Anche nell'ambito dell'applicazione di questa norma, l'interessato deve, nella misura in cui è

ragionevolmente possibile, addurre tutte le circostanze che rappresentano indizi per l'esistenza di un danno e che permettono al giudice di stimarne l'entità (DTF 144 III 155 consid. 2.3 e rinvii).

E. 6.3.3

Il ricorrente sostiene che le due operazioni forex sullo JPY sarebbero state eseguite a sua insaputa, sicché in tal caso l'ipotesi passiva sarebbe quella più plausibile. Adduce che questa ipotesi passiva dovrebbe valere analogamente anche per la terza operazione "blash" EUR/USD, siccome è stata effettuata soltanto per coprire la perdita causata dalle predette operazioni forex. Il ricorrente non si confronta tuttavia puntualmente, nemmeno nei precedenti punti del gravame (in particolare ai punti n. 18 e 19), con gli accertamenti contenuti nella sentenza impugnata e non li sostanzia d'arbitrio con una motivazione conforme alle esigenze dell' art. 106 cpv. 2 LTF . La Corte cantonale ha in particolare accertato ch'egli aveva effettivamente ordinato le citate operazioni forex e ne era a conoscenza avendone preso visione in occasione della visita in banca del 18 dicembre 2012. I giudici cantonali hanno inoltre rilevato che, anche in occasione di una visita successiva, del 23 gennaio 2013, egli non aveva contestato di averle precedentemente ordinate. Adducendo essenzialmente di non averle contestate prima, siccome una perdita importante si sarebbe verificata soltanto a partire dal mese di febbraio del 2013, il ricorrente non dimostra l'arbitrarietà dell'accertamento secondo cui egli era consapevole delle operazioni ordinate.

E. 6.3.4

La Corte cantonale ha altresì accertato che il ricorrente voleva essere consigliato dalla banca sugli investimenti da effettuare, ed aveva dato la sua disponibilità ad eseguire investimenti speculativi, vale a dire con un profilo aggressivo, come risulta dal contratto di consulenza agli investimenti agli atti. Ha quindi concluso ch'egli aveva la volontà di investire i suoi averi e non di lasciarli inattivi sul suo conto. Richiamando la perizia giudiziaria, la Corte cantonale ha pure accertato che il ricorrente aveva effettuato ulteriori investimenti oltre a quelli oggetto della causa in esame. Il ricorrente non si confronta in modo specifico con questi accertamenti e non li sostanzia d'arbitrio con una motivazione conforme alle esigenze dell' art. 106 cpv. 2 LTF . Essi sono quindi vincolanti per il Tribunale federale (art. 105 cpv. 1 LTF). La tesi dell'ipotesi passiva da lui prospettata non poggia per contro su accertamenti vincolanti agli atti. Con le sue argomentazioni, egli non dimostra, con un grado di verosimiglianza preponderante, che non avrebbe effettuato un investimento alternativo se la consulenza fosse stata corretta. In tali circostanze, sarebbe quindi spettato al ricorrente allegare e sostanziare l'eventuale danno tenendo conto del suo interesse all'esecuzione corretta del contratto, segnatamente prendendo in considerazione e confrontandosi concretamente con possibili investimenti alternativi (cfr. DTF 144 III 155 consid. 2.2.2; sentenza 4A_539/2014, citata, consid. 3.5 e 3.7). Ciò non è in concreto avvenuto, sicché la reiezione della pretesa di risarcimento non presta il fianco a critiche. La motivazione del giudizio impugnato è al riguardo rispettosa delle esigenze del diritto di essere sentito (art. 29 cpv. 2 Cost.), siccome espone le ragioni per cui i giudici cantonali hanno ritenuto che l'ipotesi passiva non entrava in considerazione nella fattispecie.

E. 6.3.5

La censura relativa ad una possibile violazione dell' art. 21 cpv. 1 CO con riferimento alle operazioni "blash" EUR/USD esula dall'oggetto del presente litigio e non deve essere

vagliata. La causa introdotta dal ricorrente concerne infatti l'esecuzione non conforme, secondo l'art. 398 cpv. 2 in relazione con l' art. 97 cpv. 1 CO , del mandato in materia di consulenza all'investimento. Essa verte pertanto su una violazione degli obblighi contrattuali da parte della banca, non su una invalidazione del contratto.

E. 7

Visto l'esito del ricorso, le ulteriori censure ricorsuali non devono essere esaminate.

E. 8

Da quanto precede, discende che il ricorso si rivela, nella misura in cui è ammissibile, infondato e va come tale respinto. Le spese giudiziarie e le ripetibili seguono la soccombenza e sono quindi poste a carico del ricorrente (art. 66 cpv. 1 e 68 cpv. 1 LTF).

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