

TI_GERICHTE 12.2002.154 vom 27. August 2003

TI Tribunale d'appello, 2003-08-27, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2002.154

FR: TI_GERICHTE 12.2002.154 du 27 août 2003

IT: TI_GERICHTE 12.2002.154 del 27 agosto 2003

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Volltext

Ticino Tribunale di appello diritto civile La seconda Camera civile 27.08.2003 12.2002.154

Sentenza o decisione senza scheda

Incarto n. 12.2002.154 Lugano 27 agosto 2003 /fb In nome della Repubblica e Cantone del Ticino La seconda Camera civile del Tribunale d'appello composta dei giudici: Cocchi, presidente, Chiesa e Epiney-Colombo segretario: Bettelini, vicecancelliere sedente per statuire nella causa -inc. n. OA.1999.00535 (già 101/1999) della Pretura del distretto di Lugano, Sezione 1- promossa con petizione 14 luglio 1999 da _____ rappr. dallo studio legale _____ Contro _____ rappr. da _____ con cui l'attore ha chiesto la condanna della convenuta al pagamento di Lit. 520'474'199 più interessi, somma aumentata in sede conclusionale a Lit. 576'831'392; domanda avversata dalla controparte, e che il Segretario assessore con sentenza 13 agosto 2002 ha integralmente respinto; appellante l'attore con atto di appello 3 settembre 2002, con cui chiede la riforma del querelato giudizio nel senso di accogliere la petizione con protesta di spese e ripetibili di entrambe le sedi; mentre la convenuta con osservazioni 14 ottobre 2002 postula la rieiezione del gravame, protestando spese e ripetibili; letti ed esaminati gli atti ed i documenti prodotti ritenuto in fatto e in diritto: 1. Nel maggio 1996 _____, cittadino italiano residente in _____, ha aperto presso la succursale luganese della _____ il conto _____, trasferendovi gli averi da lui detenuti da oltre un ventennio presso la succursale di _____. La presente causa riguarda tutta una serie di operazioni di natura prettamente speculativa eseguite tra il dicembre 1997 e l'ottobre 1998 dal suo consulente bancario _____ e più in particolare 2 operazioni a termine sul US\$ e 3 opzioni sullo YEN risalenti all'agosto/settembre 1998. 2. Con la petizione in rassegna _____ ha chiesto la condanna di _____, successore in diritto della _____, al pagamento di Lit. 520'474'199 più interessi, somma aumentata in sede conclusionale a Lit. 576'831'392, pari a EUR 297'908.55, ritenendo in sostanza che le operazioni in questione sarebbero avvenute a sua totale insaputa e che egli ne sarebbe venuto a conoscenza solo il 13 ottobre 1998, allorché, insospettito dall'atteggiamento evasivo del consulente e dal fatto che questi oltre al saldo della relazione bancaria non gli aveva presentato anche il dettaglio delle varie posizioni, aveva prontamente preso contatto con il suo precedente consulente a _____, _____, il quale gli aveva confermato che i saldi non corrispondevano alla situazione reale. Di qui la richiesta di risarcimento delle perdite subite a seguito di quelle operazioni, ivi compresi gli interessi passivi ed il mancato guadagno. 3. La convenuta si è opposta alla petizione, contestando di essere responsabile delle perdite subite dalla controparte. Essa rileva innanzitutto che tra le parti non era stato concluso alcun

contratto di gestione patrimoniale, ma che l'attore aveva concordato con il suo consulente il sistema operativo del "faccia lei", ovvero l'aveva autorizzato a scegliere liberamente gli investimenti più opportuni al raggiungimento degli obiettivi posti dal cliente, che nell'ultimo anno si era viepiù distanziato da una gestione conservativa orientandosi verso operazioni speculative. Sempre a detta della convenuta, il consulente, dopo aver spiegato all'attore i rischi delle operazioni a termine e con derivati, lo teneva costantemente al corrente di quanto svolto, sia di persona sia trasmettendo alla sua procuratrice, _____, la documentazione relativa alle operazioni, che questi in varie occasioni aveva avuto modo di approvare, per cui l'attore era assai malvenuto a pretendere ora il risarcimento delle perdite. Le operazioni su divise si sarebbero ripetute con risultati soddisfacenti fino all'agosto 1998, allorché il consulente nell'ambito di due operazioni a termine di US\$ contro DEM avrebbe per errore causato una perdita di ca. fr. 100'000.-, comunque accettata dal cliente, il quale avrebbe in seguito indotto _____ a recuperare tale somma, parzialmente rientrata, finché si è prodotta un'ulteriore perdita di ca. fr. 400'000.- dovuta alle menzionate opzioni sullo YEN, che il consulente, per paura, ha cercato di celare al cliente. 4. Il Segretario assessore, con il giudizio qui impugnato, ha respinto la petizione. Egli ha innanzitutto ritenuto che le parti avessero concluso un mandato di gestione patrimoniale, caratterizzato dal sistema operativo del "faccia lei". Sulla base delle testimonianze del consulente e del suo superiore _____, egli ha quindi accertato che l'attore era una persona cognita nel campo degli investimenti, che era stato puntualmente reso edotto del rischio delle operazioni in questione e che doveva essere a conoscenza dell'esito negativo di ogni singola operazione, per cui ha in definitiva escluso che l'effettuazione delle operazioni in discussione potesse costituire una violazione contrattuale. L'unico aspetto imputabile al consulente, e per lui alla convenuta, era stato la consegna all'attore, il 13 e il 22 ottobre 1998, di due estratti (doc. U e V) con saldi non corrispondenti alla situazione reale: sennonché la circostanza era in concreto irrilevante, in quanto non aveva causato né aveva contribuito ad aumentare il danno. 5. Con l'appello che qui ci occupa l'attore censura innanzitutto che tra le parti sia venuto in essere un contratto di gestione patrimoniale, ritenendo al contrario che il rapporto di mandato verteva unicamente sugli investimenti di tipo conservativo e che il sistema operativo del "faccia lei" non si fondava su alcuna base giuridica. Contestato era pure il fatto che il Segretario assessore avesse considerato unicamente alcune affermazioni dei testi della convenuta, per altro entrambi suoi dipendenti, senza tener conto delle altre prove agli atti, tanto più che il consulente _____ aveva un manifesto interesse all'esito della causa, in quanto gli era stata a suo tempo prospettata un'eventuale compartecipazione al risarcimento del danno. La corretta rilettura delle risultanze istruttorie permetteva semmai di concludere che le operazioni contestate esulavano dalla politica conservativa concordata e che la convenuta non aveva fatto fede ai doveri d'informazione, diligenza, rendiconto e adeguata organizzazione, ciò che imponeva l'accoglimento della petizione. 6. Delle osservazioni con cui la convenuta postula la reiezione del gravame si dirà, se necessario, nei prossimi considerandi. 7. La censura con cui l'attore rimprovera al giudice di prime cure di aver unicamente considerato alcune affermazioni dei testi della convenuta _____ e _____, per altro entrambi suoi dipendenti, nonostante quest'ultimo fosse palesemente interessato all'esito della causa, dev'essere senz'altro respinta. L'inattendibilità dei due testi, che per altro non sono testi della convenuta ma sono stati a suo tempo proposti dall'attore stesso (cfr. verbale 21 marzo 2000), è stata in effetti eccepita per la prima volta e dunque irritualmente solo in questa sede (art. 321 cpv. 1 lett. b CPC), mentre la parte attrice in

precedenza, segnatamente in sede conclusionale, non aveva formulato alcuna riserva in proposito; d'altro canto le deposizioni non sono state smentite dalle altre risultanze istruttorie (cfr. Cocchi/Trezzini , CPC-TI, Lugano 2000, m. 34 ad art. 90), né l'attore, pur essendosi domandato come il primo giudice avesse potuto dar loro credito (appello p. 8), ha comunque preteso che i testi abbiano mentito. E nemmeno può essere censurato il fatto che il giudice di prime cure si sia limitato a citare alcune dichiarazioni di quei testi, omettendone altre rispettivamente passando sotto silenzio altre prove agli atti: egli nell'occasione ha semplicemente ritenuto -a ragione (cfr. Cocchi/Trezzini , op. cit., m. 2 ad art. 285)- di evidenziare solo i fatti e le prove che erano rilevanti per la soluzione della lite. L'attendibilità delle testimonianze _____ e _____, che può così essere confermata, unita al fatto determinante che l'attore, gravato dell'onere della prova (art. 8 CC), non è stato in grado di dimostrare le circostanze atte a fondare la sua pretesa creditoria, permette di evadere tutte le altre censure sollevate nel gravame. 8. Pur dovendosi ammettere il benfondato della censura sollevata dall'attore circa l'inesistenza di un vero e proprio contratto di gestione patrimoniale tra le parti, che infatti l'attore aveva rifiutato di sottoscrivere, l'esito della causa non muta. L'istruttoria ha in effetti permesso di accertare l'esistenza di ordini puntuali da parte dell'attore -a loro volta disciplinati, come addotto dalla parte stessa (conclusioni p. 4 e appello p. 6), dal contratto di mandato (II CCA 1° dicembre 1997 in re S./B.)- nella particolare forma del "faccia lei", sistema operativo in base al quale l'attore, dopo aver concordato a grandi linee la strategia d'investimento con il consulente, lasciava la scelta delle singole operazioni al consulente stesso, il quale poteva pertanto agire liberamente nel rispetto di quella strategia, pur non disponendo preventivamente della firma del cliente, comunque garantita (teste _____). È proprio in tal senso che va interpretata la presunta ammissione fornita dalla convenuta a p. 5 dell'allegato responsivo. 9. Del tutto infondate sono le censure con cui l'attore ritiene in generale di non aver assolutamente autorizzato le operazioni a termine su divise, che esulerebbero dalla politica d'investimento conservativa concordata, né di essere stato informato sui rischi connessi a tali operazioni nonché sulla loro esecuzione ed esito. Il fatto che egli, dopo aver per lungo tempo privilegiato una gestione conservativa, ad un certo momento abbia incaricato il consulente di occuparsi di operazioni su divise, è stato provato a chiare lettere dai testi _____ e _____; tutto sommato irrilevante e in ogni caso non decisivo è per contro quanto riferito dal teste _____, il quale da tempo non gestiva più i conti dell'attore, e dalla teste _____, la quale ha oltretutto ammesso di non esser stata sempre presente agli incontri con il consulente -il teste _____ ha anzi riferito che essa si limitava più che altro ad accompagnare l'attore, senza partecipare di regola alle sedute- e comunque di non essere cognita in materia, tanto più che nella misura in cui hanno riferito che l'attore non aveva mai voluto fare delle operazioni a termine su divise, il primo, rispettivamente che egli voleva una gestione conservativa, la seconda, essi si sono in realtà limitati a riportare quanto riferito loro dell'attore, ciò che rende priva di valenza probatoria la loro deposizione (Cocchi/Trezzini , op. cit., m. 1 ad art. 237). La convenzione per operazioni con strumenti derivati e a termine (doc. I) sottoscritta dall'attore in epoca successiva e meglio nel giugno 1996 e la sua richiesta volta all'ottenimento di un credito lombardo (teste _____) provano a loro volta che questi era senz'altro intenzionato ad eseguire operazioni di quel genere. Quanto alle informazioni fornite al cliente, il teste _____ ha riferito che l'attore era stato da lui puntualmente informato sui rischi connessi a quelle operazioni; stando così le cose, non torna conto esaminare se il doc. I costituisca il "Risk Disclosure Statements" (come indicato dal teste _____ e dal perito

giudiziario ad 3b, perizia p. 4) oppure se _____ abbia ommesso di sottoporre all'attore il formulario bancario contenente le relative informazioni sui rischi. Che l'attore fosse costantemente informato in merito alle operazioni eseguite è a sua volta provato, oltre che dai testi _____ e _____, i quali riferiscono delle frequenti visite in banca del cliente e dei molteplici colloqui telefonici, talora anche più volte al giorno, anche dal fatto che dal settembre 1996 (cfr. doc. F) tutta la documentazione veniva trasmessa, su richiesta dell'attore, alla sua procuratrice _____, senza che entrambi abbiano mai avuto nulla da ridire; se ciò non bastasse, l'attore, che tra l'altro aveva pacificamente ammesso di aver ordinato nell'aprile 1997 l'operazione su divise di cui al doc. 2 (replica p. 4 e appello p. 14), risulta pure aver sottoscritto "per accordo" l'estratto conto contenente le operazioni a termine datato 5 marzo 1998 (doc. 4), ed ha parimenti controfirmato gli estratti 28 maggio e 3 agosto 1998 (cfr. plico doc. Z e 5). 10. Dovendosi confermare, sulla base delle testimonianze agli atti, che, a partire dal settembre 1998, i fatti determinanti si sono effettivamente svolti come preteso dalla convenuta negli allegati preliminari -con dapprima l'errore commesso dal consulente, accettato dall'attore, che gli aveva causato una perdita di fr. 100'000.-, e il successivo invito da parte del cliente ad insistere per recuperare la perdita (teste _____), circostanze che l'attore ha del resto ribadito anche nel corso dell'incontro avvenuto in filiale il 23 ottobre 1998 in occasione del quale egli neppure ha contestato le operazioni eseguite (teste _____) ed ha altresì chiesto alla banca di impegnarsi tramite l'ufficio divise per cercare di recuperare la perdita (testi _____ e _____)- i rimproveri mossi alla convenuta per aver violato gli obblighi di organizzazione adeguata, rendiconto e diligenza si appalesano del tutto infondati. In punto alla prima questione il teste _____ ha riferito che _____ disponeva senz'altro della necessaria competenza per eseguire le operazioni a termine su divise e che egli oltretutto faceva capo alle informazioni fornitegli dall'ufficio divise, tanto più che in ogni caso neppure è stato provato che le perdite subite fossero state causate dall'incompetenza del funzionario. Nemmeno l'organizzazione della succursale è a sua volta all'origine delle perdite: l'attore non ha in effetti provato che gli uffici e i funzionari preposti ai controlli abbiano violato -tranne forse per l'esigenza della firma preventiva degli ordini da parte del cliente, questione che verrà esaminata qui di seguito- disposizioni interne in merito all'esecuzione di ordini, alla procedura adottata per l'ottenimento del credito lombardo (per inciso, si osserva che l'argomentazione secondo cui questi ultimi documenti nemmeno esisterebbero è stata addotta dall'attore per la prima volta e dunque irrualmente in questa sede, cfr. art. 321 cpv. 1 lett. b CPC), ecc.: ad ogni buon conto il fatto che essi non si siano accorti che gli ordini di _____ non recavano la firma dell'attore non può innescare la responsabilità della banca, in quanto è comunque risultato che nell'occasione egli non aveva abusato della fiducia del cliente, ma che gli ordini da lui eseguiti erano effettivamente coperti dal consenso del cliente sulla base del più volte menzionato sistema operativo del "faccia lei", tanto più che la convenzione di cui al doc. I liberava espressamente la banca da ogni responsabilità e obbligo di controllo. Del tutto peregrina è inoltre la tesi secondo cui i rendiconti e gli estratti conto bancari fossero così poco chiari da non consentire all'attore di accertare l'esistenza delle operazioni su divise, tanto più che proprio il fatto che il consulente non aveva presentato il 13 ottobre 1998 tali allegati aveva fatto sorgere nell'attore i dubbi sulla correttezza dei saldi indicati (teste _____). L'attore non può d'altro canto trarre beneficio dalla sua incauta abitudine di non controllare o verificare in dettaglio le operazioni svolte. L'attore non ha infine provato che il danno sia stato causato dal fatto che la sua relazione non sarebbe stata controllata dai funzionari della convenuta

con la necessaria continuità: non avendo sottoscritto un mandato di gestione, l'attore è in ogni caso malvenuto a sollevare questa censura (II CCA 1° dicembre 1997 in re S./B., 11 gennaio 1999 in re P./U.), tanto più a fronte della limitazione della responsabilità di cui al già citato doc. I. 11. Per il resto, non avendo l'attore contestato nel gravame in modo puntuale e dettagliato -salvo aver genericamente espresso il suo stupore in proposito (appello p. 17)- i motivi che hanno indotto il giudice di prime cure a concludere per la sostanziale irrilevanza della consegna dei due estratti bancari con saldi errati (doc. U e V), ne discende la reiezione dell'appello e la conseguente conferma del giudizio del Segretario assessore. La tassa di giustizia, le spese e le ripetibili seguono la soccombenza (art. 148 CPC). Per i quali motivi, richiamati gli art. 148 CPC e la TG dichiara e pronuncia I. L'appello 3 settembre 2002 di _____ è respinto. II. Le spese della procedura d'appello consistenti in: a) tassa di giustizia fr. 2'950.- b) spese fr. 50.- Totale fr. 3'000.- da anticiparsi dall'appellante, restano a suo carico con l'obbligo di rifondere alla parte appellata fr. 6'000.- per ripetibili. III. Intimazione a: - _____ Comunicazione alla Pretura del distretto di Lugano, Sezione 1 Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello Il presidente Il segretario

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