

Civile Ord. Sez. 1 Num. 2530 Anno 2023

Presidente: VALITUTTI ANTONIO

Relatore: CARADONNA LUNELLA

Data pubblicazione: 27/01/2023

**ORDINANZA**

sul ricorso n. 23506/2017 proposto da:

Marconi Bianca e Biffi Antonio, rappresentati e difesi dall'Avv. Arturo Antonucci, unitamente e disgiuntamente agli Avv.ti Roberto Vassalle e Francesca Virgili, con domicilio eletto presso lo studio dell'Avv. Arturo Antonucci, in Roma, Corso Trieste, n. 87, come da procura in calce al ricorso per cassazione.

- ricorrenti-

contro

Banca Monte dei Paschi di Siena s.p.a., nella persona del rappresentante legale *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'Avv. Stefano Sarzi Sartori, giusta delega in calce al controricorso, con domicilio eletto presso lo studio legale dell'Avv. Rita Gradara, in Roma, Largo Somalia, n. 67.

- controricorrente-

*dis*  
*2356*  
*2022*



avverso la sentenza della Corte di appello di BRESCIA, n. 1078/2017, pubblicata in data 13 luglio 2017, non notificata;  
udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 7 giugno 2022 dal consigliere Lunella Caradonna;

#### **RILEVATO CHE**

- 1.** La Corte d'appello di Brescia, con la sentenza impugnata, ha rigettato l'appello proposto da Marconi Bianca (anche quale erede della madre Novellini Maria) e Biffi Antonio (chiamato in causa dalla Banca, nel giudizio di primo grado, quale responsabile delle operazioni di investimento, eseguite dal collega Zombini Alberto) avverso la sentenza del Tribunale di Mantova n. 553/2011 del 30 settembre 2019, che aveva respinto la domanda di nullità di tre operazioni di acquisto di obbligazioni argentine eseguite la prima il 5 maggio 2000 (per euro 74.528,63) e la seconda e la terza il 14 novembre 2000 (rispettivamente per euro 30.380,25 ed euro 37.159,74); la domanda subordinata di risoluzione del contratto quadro per inadempimento degli obblighi comportamentali e pagamento della somma complessiva di euro 142.068,62; la condanna della Banca per fatto e colpa del proprio dipendente, Alberto Zombini, ex artt. 1128 e 2049 cod. civ.; la domanda di condanna della Banca alla restituzione di quanto percepito e della rendita derivata da tali somme, oltre accessori.
- 2.** Biffi Antonio, costituitosi nel giudizio di primo grado, aveva chiesto il riconoscimento della nullità delle operazioni effettuate in nome proprio, con ordini del 31 luglio 1997 e del 3 dicembre 1999, per complessivi euro 46.327,39, con condanna della Banca al pagamento del relativo importo e dell'ulteriore somma di euro 14.891,37 per un altro acquisto effettuato per conto della moglie, mentre quest'ultima, aveva chiesto, in caso di accoglimento della domanda riconvenzionale della Banca, la condanna della Banca alla restituzione di ogni somma



consegnata nel corso del rapporto, oltre accessori, con prescrizione del diritto all'indebito relativamente all'operazione effettuata il 31 luglio 1997.

**3.** La Corte di appello, confermando l'assunto del giudice di primo grado, ha ritenuto valido il contratto quadro che era stato firmato dal correntista e siglato da un funzionario della banca sotto la dicitura «visto per la convalida delle firme», affermando che tale sottoscrizione doveva intendersi come inequivoca esternazione della volontà negoziale del funzionario, in nome e per conto dell'istituto, ex art. 2210 cod. civ., anche tenuto conto che il regolamento contrattuale era già stato predisposto dalla banca stessa.

**4.** I giudici di secondo grado, hanno, dunque, rigettato tutte le domande degli appellanti, ritenendo assorbito ogni ulteriore questione, ed hanno affermato che:

-in presenza del contratto quadro, non poteva rinvenirsi alcuna ipotesi di nullità dei singoli ordini di acquisto, stante che nessuna norma la prevedeva, poiché i singoli ordini avevano natura meramente esecutiva del contratto-quadro;

-nel caso di specie, gli obblighi informativi finalizzati ad assicurare scelte di investimento consapevoli si ponevano nella fase che precedeva la conclusione delle singole operazioni di investimento e la violazione di tali obblighi poteva comportare, al più, la risoluzione del contratto quadro e non delle singole operazioni di investimento;

-in ogni caso, l'inadempimento della banca agli obblighi informativi posti a suo carico non poteva ritenersi tale da giustificare, ex art. 1455 cod. civ., la risoluzione del contratto quadro, poiché il contratto di negoziazione aveva avuto normale svolgimento tra le parti e gli stessi ordini di acquisto erano stati eseguiti, quanto meno fino al *default* argentino, senza alcuna doglianza da parte dell'attore, che piuttosto aveva percepito i rendimenti *medio tempore* maturati;



-nel contegno del Biffi, inoltre, si rinveniva una palese violazione dell'ordinaria prassi bancaria nel procedere agli ordini di acquisto, avendo utilizzato, per la sua specifica qualificazione e ruolo, metodiche privilegiate del tutto anomale e che tali comportamenti del Biffi potevano integrare i connotati di «anomalia», ovvero di consapevole acquiescenza alla violazione delle regole gravanti sull'operatore, palesata da elementi presuntivi, quali ad esempio il numero o la ripetizione delle operazioni poste in essere con modalità irregolari, il valore complessivo delle operazioni, l'esperienza acquisita nell'investimento di prodotti finanziari, la conoscenza del complesso *iter* funzionale alla sottoscrizione degli investimenti e le sue complessive condizioni culturali e socio-economiche;

-l'anomalo comportamento del danneggiato aveva interrotto il nesso di causalità esistente tra lo svolgimento dell'attività di intermediazione e l'evento dannoso e precludeva la possibilità di invocare la responsabilità dell'intermediario per il fatto del «commesso»;

-la domanda proposta dal Biffi di nullità dei soli ordini di investimento per inadempimento degli obblighi comportamentali incombenti sull'intermediario era una inammissibile domanda nuova, non essendo possibile rilevare d'ufficio la nullità del contratto quadro per difetto del requisito della forma scritta.

**5.** Marconi Bianca e Biffi Antonio hanno depositato ricorso per cassazione, con atto affidato a cinque motivi.

**6.** La Banca Monte dei Paschi di Siena s.p.a. ha depositato controricorso.

**7.** I ricorrenti hanno depositato memoria.

#### **CONSIDERATO CHE**

**1.** Preliminarmente va rilevato che i ricorrenti, nella memoria depositata in atti, hanno rinunciato, al primo e al secondo motivo di ricorso, con i quali hanno lamentato, in relazione all'art. 360, primo



comma, n. 3, cod. proc. civ., la violazione degli artt. 1362, 1326 cod. civ., 23 del decreto legislativo n. 58/1998 e 30 Reg. Consob n. 11522/1998, sulla valenza negoziale del visto apposto per convalida della firma del cliente e sulla validità del contratto quadro Marconi-Novellini non sottoscritto anche dalla Banca; in relazione all'art. 360, primo comma, n. 4, cod. proc. civ., la violazione degli artt. 345 e 112 cod. proc. civ., sulla «novità» della domanda di nullità per la mancanza di un valido contratto quadro formulata dal terzo chiamato Biffi in relazione alle operazioni dallo stesso effettuate e, in relazione all'art. 360, comma primo, n. 3, cod. proc. civ., la violazione dell'art. 1421 cod. civ. sulla rilevabilità d'ufficio della nullità «di protezione».

**1.1** La predetta rinuncia, che rende superflua una decisione in ordine alla fondatezza delle censure, deve ritenersi efficace anche in mancanza della sottoscrizione della parte o del rilascio di uno specifico mandato al difensore, in quanto, implicando una valutazione tecnica in ordine alle più opportune modalità di esercizio della facoltà d'impugnazione e non comportando la disposizione del diritto in contesa, è rimessa alla discrezionalità del difensore, restando pertanto sottratta alla disciplina dettata dall'art. 390 cod. proc. civ. per la rinuncia al ricorso (Cass., 13 gennaio 2021, n. 414; Cass., 3 novembre 2016, n. 22269; Cass., 28 luglio 2015, n. 15934).

**2.** Con il terzo motivo si lamenta, in relazione all'art. 360, primo comma, n. 3, cod. proc. civ., la violazione degli artt. 1, comma 5, lettera e), 21, lettere b) e d) e 23 ultimo comma, del decreto legislativo n. 58/1998, nonché degli artt. 31, 28, comma secondo, 29, 27 Reg. Consob n. 11522/1998, sulla ritenuta qualità di operatore qualificato di Antonio Biffi e sulla ritenuta esenzione della Banca dal rispetto degli obblighi comportamentali anche con riferimento alle «anomale» modalità di conferimento degli ordini, avendo errato la Corte d'appello a ritenere il Biffi un operatore qualificato, in quanto dipendente della Banca e a non considerare che l'iniziativa della spendita di operatore



qualificato spettava esclusivamente al diretto interessato e che non era sufficiente essere in possesso dei requisiti di professionalità stabiliti dalla legge per i soggetti che svolgevano funzioni di amministrazione, direzione e controllo presso società di intermediazione mobiliare; il servizio prestato dalla banca, ricevendo e dando esecuzione agli ordini impartiti dal Biffi, costituiva un servizio di investimento, come qualificato dall'art. 1, comma 5, lettera e) del decreto legislativo n. 58/1998; la Banca era onerata dalla prova di avere diligentemente adempiuto agli obblighi comportamenti posti dalle norme regolamentari, prova che la Banca non aveva fornito.

**3.** Con il quarto motivo si lamenta, in relazione all'art. 360, primo comma, n. 3, cod. proc. civ., la violazione degli artt. 1453 e 1455 cod. cv., il contrasto con la giurisprudenza di legittimità sulla negata possibilità di risolvere per inadempimento il singolo investimento, ovvero il contratto quadro limitatamente al singolo investimento, in quanto l'investitore contraente non inadempiente poteva agire per la sola risoluzione dei singoli ordini di investimento, pur dovendosi accertare in concreto che si trattava di un inadempimento di non scarsa importanza rispetto all'ordine per il quale si era verificato.

**4.** Con il quinto motivo si lamenta, in relazione all'art. 360, primo comma, n. 4, cod. proc. civ., la violazione dell'art. 132, comma 23, n. 4, cod. proc. civ. e dell'art. 111 Cost. per omessa comprensibile motivazione della sentenza nella parte in cui, da un lato, nega, in relazione alla ritenuta qualità di operatore qualificato di Biffi Antonio e delle «anomale» modalità di conferimento degli ordini, la sussistenza degli inadempimenti contestati e, dall'altro, afferma che tali inadempimenti non potevano essere causa di risoluzione dei singoli ordini ed esclude il nesso causale tra gli stessi inadempimenti e il danno.

**5.** Ragioni di natura giuridica, prima che logica, impongono di esaminare in via preliminare il quinto motivo.



**5.1** Il motivo è infondato.

**5.2** Occorre rammentare che, come questa Corte ha più volte chiarito, il vizio di motivazione mancante o apparente, causa di nullità della sentenza per violazione dei doveri decisorii, e dunque per *error in procedendo* ex art. 360, comma primo, n. 4, cod. proc. civ., è configurabile (solo) quando la motivazione, benché graficamente esistente, non renda, tuttavia, percepibile il fondamento della decisione, perché recante argomentazioni obbiettivamente inidonee a far conoscere il ragionamento seguito dal giudice per la formazione del proprio convincimento, non potendosi lasciare all'interprete il compito di integrarla con le più varie, ipotetiche congetture (cfr. Cass., Sez. U. 3 novembre 2016, n. 22232; Cass., 23 maggio 2019, n. 13977).

Sotto tale profilo, com'è stato ulteriormente precisato, «è denunciabile in cassazione solo l'anomalia motivazionale che si tramuta in violazione di legge costituzionalmente rilevante, in quanto attinente all'esistenza della motivazione in sé, purché il vizio risulti dal testo della sentenza impugnata, a prescindere dal confronto con le risultanze processuali» (Cass., Sez. U., 7 aprile 2014, n. 8053, che a tale ipotesi ascrive oltre alla «mancanza assoluta di motivi sotto l'aspetto materiale e grafico» ed, appunto, al vizio di «motivazione apparente», anche quelli, del «contrasto irriducibile tra affermazioni inconciliabili» e della «motivazione perplessa ed obiettivamente incomprensibile», escludendo comunque qualunque rilevanza del semplice difetto di «sufficienza» della motivazione).

**5.3** Alla luce di tali pacifiche definizioni appare evidente che la violazione dell'art. 132, comma secondo, n. 4, cod. proc. civ. non è nella specie dedotta per ragioni riconducibili a tale vizio.

**5.4** La Corte territoriale ha, invero, ritenuto che non vi fosse un inadempimento della Banca, stante la qualità di operatore qualificato rivestita dal Biffi, e che non era ammissibile la risoluzione dei singoli contratti di investimento, essendo risolvibile il solo contratto quadro; i



singoli contratti di investimento sarebbero stati risolvibili solo per effetto della risoluzione del contratto quadro (cfr. pag. 21 della sentenza impugnata). La Corte ha, peraltro, rilevato, sempre a pag. 21 del provvedimento impugnato, che, poiché il contratto quadro aveva avuto un normale svolgimento tra le parti, l'inadempimento della banca agli obblighi di informazione non era di gravità tale, ex art. 1455 cod. civ., da comportare la risoluzione del contratto quadro e la conseguente risoluzione dei contratti di investimento.

**6.** Il terzo motivo è fondato.

**6.1** In tema di intermediazione finanziaria, l'art. 31 del regolamento Consob n. 11522 del 1998 (applicabile «ratione temporis»), secondo il quale gli investitori persone fisiche rientrano nella categoria degli operatori qualificati ove documentino il possesso dei requisiti di professionalità stabiliti per i soggetti che svolgono funzioni di amministrazione, direzione e controllo presso società di intermediazione mobiliare, impone all'intermediario di accertare, al momento dell'istaurazione del rapporto, il pregresso svolgimento di quei ruoli e compiti da parte dell'investitore per il periodo minimo indicato, in quanto non è sufficiente ad escludere la responsabilità del primo la semplice dichiarazione del cliente di esonerarlo dalla detta verifica (Cass., 1 giugno 2017, n. 13872). E ciò senza che, tuttavia, l'intermediario debba avvalersi, a tal fine, esclusivamente della documentazione fornita dal cliente, potendo ricorrere anche ad altri mezzi di conoscenza, forniti o meno dal cliente stesso, idonei ad attestarne le peculiari qualità (Cass., 27 ottobre 2015, n. 21887).

**6.2** Nel caso di specie, manca una verifica, da parte della Corte d'appello, circa la qualità di operatore qualificato in capo al Biffi, ex dipendente della banca, avendo questi svolto sempre compiti diversi dagli investimenti finanziari.

**7.** Anche il quarto motivo è fondato.



**7.1** La giurisprudenza di legittimità, pure di recente, ha affermato il principio che «*In materia di compravendita di strumenti finanziari, l'investitore, a seguito dell'inadempimento dell'intermediario ai propri obblighi di informazione, imposti dalla normativa di legge e di regolamento Consob e derivanti dalla stipula del cd. contratto quadro, può domandare la risoluzione non solo di quest'ultimo, ma anche dei singoli ordini di investimento – aventi natura negoziale e tra loro distinti e autonomi – quando il relativo inadempimento sia di non scarsa importanza*» (Cass., 23 maggio 2017, n. 12937; Cass., 9 febbraio 2018, n. 3261; Cass., 31 marzo 2021, n. 8997).

**7.2** Poiché è pacifico che i ricorrenti ebbero a domandare la risoluzione dei contratti di acquisto dei titoli, ha errato la Corte di appello nell'escludere l'esperibilità del rimedio risolutorio con riguardo ai negozi diretti all'acquisto dei titoli.

**8.** Per quanto esposto, vanno accolti il terzo e il quarto motivo e va rigettato il quinto motivo; la sentenza impugnata va cassata, in relazione ai motivi accolti, con rinvio alla Corte d'appello di Brescia, anche per la determinazione delle spese di legittimità.

#### **P.Q.M.**

La Corte accoglie il terzo e quarto motivo di ricorso e rigetta il quinto; cassa la sentenza impugnata, in relazione ai motivi accolti, e rinvia alla Corte d'appello di Brescia, in diversa composizione, anche per la determinazione delle spese di legittimità.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 7 giugno 2022.