

N. 1148/09 R.G.



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE D'APPELLO DI FIRENZE
SEZ. I CIV.

composta dai magistrati:

- | | |
|--------------------------|------------------|
| - dott. Giulio De Simone | Presidente |
| - dott. Andrea Riccucci | Consigliere |
| - dott. Edoardo Monti | Consigliere rel. |

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sull'impugnazione proposta

da

- Banca CF Firenze s.p.a., rappresentata e difesa dagli avv.ti Giovanni Giglioli e Umberto Morera per delega in atti, con domicilio eletto in Firenze viale Mazzini 60 presso lo studio del primo
- appellante -

contro

- Caracchini Giacomo, Peruzzi Vincenza e Caracchini Barbara, rappresentati e difesi dall'avv. Paolo Prisco per delega in atti, con domicilio eletto in Firenze via delle Mantellate 14 presso lo studio dell'avv. Alessio Righi
- appellati -

avverso la sentenza del Tribunale di Firenze del 13 marzo 2009 n. 958

avente ad oggetto: intermediazione finanziaria

sulle seguenti

CONCLUSIONI

- per l'appellante:



in via pregiudiziale, rilevato il vizio di extrapetita e/o ultrapetita;

nel merito, rilevata:

a) l'erroneità della motivazione, nella parte in cui il Tribunale ha condannato la banca, anche in violazione dell'art. 112 c.p.c., al risarcimento del danno in favore degli odierni appellati;

b) l'erroneità della motivazione, nella parte in cui il Tribunale ha ritenuto che la banca ha assunto una condotta in violazione del rispetto degli obblighi informativi;

c) l'erroneità della motivazione, nella parte in cui il Tribunale ha ritenuto ammissibile, in violazione dell'art. 9 DL 5/2003, la domanda di risarcimento del danno formulata tardivamente dagli odierni appellati;

riformare ed annullare, con ogni miglior formula, la sentenza impugnata; con vittoria di spese dei due gradi di giudizio

- per gli appellati:

confermare l'impugnata sentenza, con vittoria di spese

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione notificato nel giugno 2005, Caracchini Giacomo, Peruzzi Vincenza e Caracchini Barbara convenivano davanti al Tribunale di Firenze, secondo il rito societario allora vigente, la Banca CR Firenze s.p.a. per far accertare e dichiarare la nullità di un ordine di acquisto di obbligazioni Argentina per nominali € 130.000,00 e condannare quindi la convenuta alla restituzione del controvalore, oltre interessi e spese. A sostegno della domanda, gli attori allegavano la violazione delle norme imperative di cui agli artt. 21 TUF e 28-29 Reg. Consob.

Notificando la propria comparsa di risposta, la banca contestava l'ammissibilità e la fondatezza della domanda, concludendo per il rigetto integrale, vinte le spese.

Nel dicembre 2005, esaurito lo scambio di memorie, gli attori notificavano alla banca l'istanza di fissazione d'udienza ex art. 8 DL 5/2003, formulando altresì una domanda di risarcimento danni, indicata “*in ipotesi e salvo gravame*”.

Nella nota successiva, la banca eccepiva l'inammissibilità di tale nuova domanda e comunque ne contestava la fondatezza al pari di quella precedente.



Con decreto di fissazione d'udienza del 10 dicembre 2007, il giudice relatore della causa dichiarava *“l'inammissibilità della domanda attrice formulata in via d'ipotesi per la prima volta con l'istanza di fissazione di udienza e quindi la tardività della stessa come eccepito dalla convenuta”*, quindi rimetteva la decisione al collegio.

Con sentenza del 13 marzo 2009, il Tribunale rigettava la domanda di nullità ed, in parziale accoglimento della domanda di risarcimento danni, ritenuta invece ammissibile, condannava la banca al pagamento di € 111.000,00 a favore degli attori, oltre interessi e spese. Nella motivazione, in rito, il giudice si riconosceva il potere *“di attribuire alla domanda un nomen iuris diverso da quello formalmente attribuito dalla parte (...) nonché di valutare la fondatezza della domanda sia pure per ragioni giuridiche diverse da quelle indicate dall'attore”*, in quanto, laddove la riformulazione miri *“ugualmente al medesimo risultato e senza modificare i fatti costitutivi posti a fondamento della stessa, siffatta domanda ancorché successivamente formulata non può ritenersi nuova e quindi preclusa”*, quindi, passando al merito, ravvisava la violazione degli obblighi d'informativa posti dalla legge a carico dell'intermediario a giustificazione della condanna.

Avverso la decisione, con atto di citazione notificato il 14 maggio 2009, la soccombente interponeva appello e chiedeva la riforma integrale della decisione in conformità alle proprie originarie conclusioni, dolendosi in sintesi di quanto segue:

- in rito, vizio di extrapetita e/o ultrapetita, in violazione e/o falsa applicazione dell'art. 112 c.p.c., stante la diversità non emendabile della nuova domanda dalla vecchia;
- nel merito, erroneità della motivazione sul mancato assolvimento degli obblighi d'informativa verso i clienti da parte della banca.

Gli appellati si costituivano in giudizio contestando la fondatezza del gravame avverso, e chiedendo la conferma della sentenza di primo grado, vinte le spese.

Senza svolgimento di alcuna attività istruttoria, sulle conclusioni precisate all'udienza del 16 settembre 2014 così come trascritte in epigrafe, la causa veniva trattenuta in decisione e, decorsi i termini di legge per il deposito delle difese conclusionali, discussa all'odierna camera di consiglio.

MOTIVI DELLA DECISIONE



Ritenendo ammissibile la domanda risarcitoria introdotta in corso di causa dagli attori “in ipotesi” a complemento dell'iniziale domanda di nullità proposta “in tesi”, il giudice di primo grado ha confuso il potere di qualificare i fatti con la volontà di farli valere in giudizio ad un certo scopo, ciò che compete sovranamente alla parte. Se tra più configurazioni giuridiche alternative astrattamente ravvisabili nei fatti esposti l'attore ne persegue tempestivamente una sola, non se può prenderne tardivamente in considerazione un'altra, sorvolando sulle preclusioni processuali nel frattempo verificatesi, senza con questo incorrere nel vizio di ultrapetizione. Gli estremi identificativi della domanda giudiziale, infatti, non stanno soltanto nel *petitum*, ma investono anche la *causa petendi*: si può chiedere la stessa cosa sulla base di ragioni giuridiche diverse, nel qual caso le domande saranno diverse, sebbene dirette al conseguimento di un risultato pratico simile o equivalente. Ne deriva che, ove la domanda volta ad ottenere la restituzione di somme sia proposta facendo valere l'invalidità del contratto, il giudice non può accoglierla ravvisando nei fatti gli estremi d'inadempimento colpevole, così pronunciandosi su una *causa petendi* diversa da quella tempestivamente azionata, in violazione dei limiti stabiliti dall'art. 112 c.p.c. e ravvivati dall'art. 111 cost., che impone di evitare l'allargamento dei poteri officiosi del giudice in assenza di specifiche autorizzazioni normative.

La Corte regolatrice ha avuto modo ripetutamente di occuparsi del caso inverso a quello in esame, ovvero della pronuncia di nullità del contratto a fronte di una domanda di inadempimento, ciò che tra l'altro, in teoria, renderebbe persino più agevole la variazione del tema processuale, in quanto l'art. 1421 c.c. abilita il giudice a rilevare d'ufficio la nullità, mentre l'accertamento dell'inadempimento implica una valutazione dell'equilibrio sinallagmatico rimesso alla disponibilità delle parti. Ciò nonostante, la Suprema Corte ha puntualizzato che: “*il potere del giudice di rilevare d'ufficio la nullità di un contratto dev'essere coordinato con il principio della domanda, sancito dagli artt. 99 e 112 cod. proc. civ., sicché, quando sia la parte a chiedere la dichiarazione di invalidità di un atto pregiudizievole, la pronuncia del giudice deve essere circoscritta alle ragioni di illegittimità denunciate dall'interessato, senza potersi fondare su elementi rilevati d'ufficio o tardivamente indicati*” (massima da Cass. 17 maggio 2007 n. 11550). Addirittura, la giurisprudenza di legittimità si è preoccupata di segnalare che “*non può essere dedotta tardivamente un'eccezione di nullità diversa da quelle poste a fondamento della domanda, essendo il giudice, sulla base dell'interpretazione coordinata dell'art. 1421 cod. civ. e*



112 cod. proc. civ., tenuto al rispetto del principio dispositivo, anche alla luce dell'art. 111 Cost., che richiede di evitare, al di là di precise indicazioni normative, ampliamenti dei poteri d'iniziativa officiosa” (massima da Cass. 27 aprile 2011 n. 9395).

Tornando al caso attuale, ovvero dell'inadempimento che prende il posto della nullità, è da escludere che il mutamento del *thema decidendum* possa derivare da una scelta interpretativa del giudice tale da alterare radicalmente il quadro di riferimento della decisione, ricollegabile a presupposti giuridici nettamente diversi: l'uno attinente al momento genetico del rapporto, l'altro al momento funzionale. Né sembra possibile ricondurre una variazione di questo tipo ad una mera qualificazione diversa della stessa domanda, come se si trattasse di una semplice riassegnazione di *nomen iuris*, quando a ben vedere la pretesa risarcitoria si palesa difforme da quella di nullità sotto ogni profilo identificativo materiale e giuridico, anche se ciascuna delle due azioni può condurre ad un risultato analogo.

Quanto dianzi osservato vale, a maggior ragione, nel quadro dell'abrogato rito societario in cui si colloca lo svolgimento del giudizio di primo grado, giacché la pretesa risarcitoria in questione venne formulata dopo lo scambio di memorie iniziali con l'istanza di fissazione dell'udienza, che a norma dell'art. 9 DL n. 5/2003 “*deve sempre contenere le conclusioni, di rito e di merito, con esclusione di ogni modificazione*”. Con questa locuzione, il legislatore non ha inteso soltanto comprimere l'usuale portata dell'*emendatio libelli*, ma ha voluto tassativamente impedire - in un momento, non di confronto difensivo, ma di puro impulso processuale *rebus sic stantibus* - che fosse introdotta qualunque alterazione nel quadro processuale cristallizzato in precedenza. Bene aveva fatto pertanto il giudice relatore a dichiarare l'inammissibilità della domanda sopraggiunta *ex novo*, mentre va censurata la decisione successiva del collegio di recuperarne l'ammissibilità e di accoglierla nel merito.

Fermo restando il rigetto della domanda principale di nullità, in parziale riforma della sentenza impugnata, va conseguentemente dichiarata l'inammissibilità della domanda risarcitoria in oggetto. Ogni altra questione resta assorbita o superata.

Alla soccombenza, segue la condanna solidale degli appellati al pagamento delle spese processuali dei due gradi di giudizio, che, tenuto conto della natura e del valore della causa si liquidano in complessivi € 8.000,00 per quanto concerne le competenze di primo grado ed in complessivi € 8.500,00 per quanto concerne le competenze del presente grado (di cui € 2.800,00



per fase di studio, € 1.800,00 per fase introduttiva, nulla per inesistente fase istruttoria ed € 4.700,00 per fase decisoria), il tutto oltre alle spese forfettarie ed al trattamento fiscale e previdenziale di legge, cui si aggiungono € 508,00 per esborsi (contributo unificato e bollo).

P.Q.M.

la Corte d'Appello di Firenze, sezione I civile, definitivamente pronunciando nella causa in oggetto, ogni altra domanda, eccezione e deduzione disattesa, in

PARZIALE RIFORMA

della sentenza emessa dal Tribunale di Firenze il 13 marzo 2009 n. 958:

- 1) dichiara inammissibile la domanda di risarcimento danni da inadempimento contrattuale proposta da Caracchini Giacomo, Peruzzi Vincenza e Caracchini Barbara contro la Banca CR Firenze s.p.a.;
- 2) condanna Caracchini Giacomo, Peruzzi Vincenza e Caracchini Barbara al pagamento in solido delle spese processuali di primo grado, liquidate a favore della Banca CR Firenze s.p.a. in complessivi € 8.000,00 oltre accessori;
- 3) conferma nel resto la sentenza impugnata;
- 4) condanna Caracchini Giacomo, Peruzzi Vincenza e Caracchini Barbara al pagamento in solido delle spese processuali del presente grado, liquidate a favore della Banca CR Firenze s.p.a. in complessivi € 8.500,00 per competenze oltre accessori ed € 508,00 per esborsi.

Firenze, 15 gennaio 2015

Il Consigliere est.
dott. Edoardo Monti

Il Presidente
dott. Giulio De Simone

