



n.555/2014 Rg

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
CORTE D'APPELLO FIRENZE

La Corte di Appello di Firenze, Sezione Prima, in composizione collegiale nelle persone dei seguenti magistrati:

Dr. Isabella Mariani	Presidente
Dr. Annamaria Loprete	Consigliere
Dr. Giuseppina Mastrodomenico	Giudice Ausiliario Relatore

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. **555** del **2014** del ruolo generale, degli affari civili Promossa

DA

[REDACTED] Società per Azioni (già **[REDACTED]**
Popolare Società Cooperativa), con il patrocinio dell' avv. Beatrice Donati in Ducci, per procura in atti:

- *Appellante* -

CONTRO

[REDACTED] con il patrocinio degli avv.ti Vittorio Bovini e Roberto Polloni per procura in atti;

- *appellato e appellante incidentale condizionato* -

AVVERSO

la sentenza emessa dal Tribunale di Lucca Sezione distaccata di Viareggio **n.252/2014**.

La causa è stata trattenuta in decisione sulle seguenti

CONCLUSIONI

Parte Appellante: come in atti e ivi “ *Piaccia all’Ecc.ma Corte d’Appello di Firenze, respinta ogni contraria istanza, eccezione e deduzione, in accoglimento del presente atto d’appello ed in totale riforma della impugnata sentenza n. 252/2014 del Giudice del Tribunale di Lucca, già Sezione distaccata di Viareggio, depositata in data 12.02.2014, non notificata, previa sospensione della sua esecutività: In via preliminare: accertare, così come richiesto, il vizio di ultrapetizione della sentenza n. 252/2014, resa dal Giudice del Tribunale di Lucca già Sezione distaccata di Viareggio interpretando le domande della attrice e conseguentemente dichiararla nulla e priva di ogni effetto, domande rese, oltretutto, su diritti e materia già coperti da prescrizione, eccezione di prescrizione per l’accoglimento della quale si insiste come in atti. Nel merito: in riforma dell’appellata sentenza, Voglia l’Ecc. ma Corte d’Appello di Firenze accertare e dichiarare che la allora [REDACTED] S.p.A. all’atto dell’intermediazione dell’acquisto dei titoli di cui in atti, effettuata su ordini scritti dell’attuale appellata avvenuti in data 14.02.2000 (Argentina) e 04.04.2000 (Fondi azionari Sicav) con atti scritti ed avviso di rischio manlevato per i Fondi Sicav, all’interno di un regolare contratto di intermediazione, aveva agito nel pieno rispetto della normativa vigente e con totale osservanza della medesima, così come provato dai documenti depositati nel giudizio di primo grado ed in assenza di qualsivoglia inadempimento e di prova di esso. Posto ciò Voglia la Corte revocare la declaratoria di accoglimento della responsabilità precontrattuale e della conseguente condanna al risarcimento danni esposta in sentenza, stante l’evidentissimo errore sull’an e sul quantum, respingendo le domande tutte avanzate dalla sig.ra [REDACTED] nei confronti della allora [REDACTED] S.p.A. Con vittoria di spese, diritti ed onorari anche del giudizio di primo grado”.*

Parte Appellata: come in atti e ivi: “ *Si chiede che L’ Ill.ma Corte di Appello, in via preliminare, voglia - dichiarare, per i motivi di cui in premessa, l’ appello inammissibile e/o improponibile... Nel merito, - respingere l’appello proposto dal [REDACTED] perché infondato in fatto e diritto e, per l’effetto, confermare integralmente la sentenza del Tribunale di Lucca n. 252/2014 depositata in Cancelleria il 12.02.2014 in via di appello incidentale condizionato, - nella denegata ipotesi di accoglimento anche parziale dell’appello principale, dichiararsi la responsabilità e l’inadempimento contrattuale della [REDACTED]*

Cooperativa nella vendita di obbligazioni Repubblica Argentina 10% 07.01.2005 per € 26.000,00 e dell'ordine di acquisto dello strumento finanziario SICAV Flemings European Technology Fund per € 5.000,00 per violazione della normativa primaria e regolamentare in subiecta materia dedotta in atti. -conseguentemente condannare la [REDACTED], in persona del suo legale rappresentante pro-tempore al risarcimento dei danni patiti dalla Sig.ra [REDACTED] quantificato in € 18.088,87 corrispondente all'importo di quanto investito € 31.000,00 dedotto il valore delle cedole riscosse pari a € 2.275,00 e il valore della vendita dei titoli pari a € 10.636,13, oltre agli interessi rivalutati sulla somma risultante da detta differenza o, in alternativa, condannare la banca alla restituzione della somma sopra specificata applicando il rimedio della risoluzione del contratto quadro con conseguente risoluzione dei contratti di investimento per cui è causa e/o la risoluzione de singoli contratti di investimento oggetto di causa. Con vittoria di spese, diritti e onorari da riconoscersi ai procuratori che si dichiarano antistatari".

SVOLGIMENTO DEL FATTO

Con sentenza n. 252/14 resa ex art. 281 sexies c.p.c. il 12.2.2014 il Tribunale di Lucca, definitivamente pronunciando sulla domanda proposta da [REDACTED] (attualmente l'erede [REDACTED]) nei confronti dell'allora Cassa di [REDACTED] d'ora in avanti [REDACTED] in accoglimento della domanda attorea ha così deciso: - condanna la convenuta a versare all'attrice, per il titolo in motivazione, la somma di € 18.088,87 oltre interessi come indicato in motivazione; - condanna la convenuta a rifondere le spese di lite oltre quelle di c.t.u..

Premesso in fatto che: - l'attrice aveva allegato di essere completamente digiuna di cognizioni in materia di mercato finanziario e che in data 3.12.97, aveva sottoscritto presso la filiale della Banca di Viareggio, un contratto d'intermediazione mobiliare con il relativo contratto di deposito titoli e di aver fin dall'inizio del rapporto manifestato la propria intenzione di essere interessata solo ad investimenti privi di rischio; - in data 14.2.2000, su suggerimento di un dipendente della Banca della filiale di Viareggio, aveva acquistato, perché prive di rischio, le obbligazioni Argentina 10% scadenza 7.1.2005 codice ISIN XS0105694789 per un controvalore di € 26.000,00 e, successivamente il

4.4.2000, sempre dietro assicurazione dell'assenza di rischi, le quote SICAV Fleming European Technology Fund per ulteriori € 5.000,00; - essendo avvenuto il default dello Stato argentino di lì a poco l'Istituto di credito non poteva non conoscere il suo già esistente stato di dissesto, come segnalato, all'epoca dell'acquisto, da tutte le principali agenzie di *rating* che avevano progressivamente abbassato la valutazione dei titoli emessi dallo Stato Argentino, mentre il fondo SICAV, era un fondo ad altissimo rischio differentemente da quanto da lei richiesto. Su tali premesse l'attrice aveva lamentato plurime violazioni della normativa sugli investimenti mobiliari nonché l'obbligo di buona fede relativamente all'acquisizione del profilo di rischio del cliente, la mancanza delle dovute informazioni vuoi generali sugli investimenti mobiliari, vuoi in particolare, sui titoli acquistati per cui aveva chiesto in via principale il risarcimento del danno e in via subordinata la risoluzione del contratto, oppure la sua nullità/inefficacia/invalidità e la restituzione delle somme investite.

Si era costituita la Banca contestando le domande e sostenendo di aver sempre operato correttamente e fornito all'attrice tutte le dovute informazioni; che l'operazione non fosse inadeguata al cliente lo provava il fatto che l'attrice, medio tempore, aveva riscosso in relazione al titolo argentino, una cedola per € 2.275,00 inoltre all'epoca dell'investimento nulla faceva presagire il futuro *default* dell' Argentina. In ogni caso eccepiva che l'azione era prescritta e avendo l'attrice in corso di causa, alienato i titoli eccepito la carenza di interesse ad agire della ██████████

La causa era istruita mediante prova testi e c.t.u. e previa precisazione delle conclusioni decisa ex art. 281 sexies c.p.c.

Il Tribunale aveva sostenuto la propria decisione alla luce dei seguenti argomenti:

- 1) la c.t.u. espletata aveva confermato che all'epoca dell'acquisto delle obbligazioni il *rating* dei titoli emessi dalla Repubblica Argentina fosse assai basso e che l'investimento SICAV fosse altamente rischioso;
- 2) indipendentemente dal fatto che il *default* dello Stato Argentino fosse o meno prevedibile la Banca, era sicuramente tenuta, vuoi dalla normativa in materia, vuoi in

base al principio della buona fede a fornire all'attrice, pacificamente digiuna in materia, la dovuta informazione in merito al downgrading ed al suo rischio.

3) La documentazione in atti o la prova per testi provavano che la Banca avesse fornito all'investitrice la prescritta informativa.

4) La responsabilità precontrattuale della Banca per i danni subiti dall'attrice era sussistente anche richiamando la sola normativa contrattualistica ex art. 1337 c.c. che impone alle parti, nella fase precontrattuale, un comportamento secondo buona fede.

5) L'eccezione di prescrizione formulata dalla convenuta era infondata perché - sussisteva in atti una lettera d'interruzione della prescrizione ricevuta dalla Banca il 13.11.06 e il termine di prescrizione iniziava a decorrere dalla concretizzazione del danno, e/o comunque dalla consapevolezza della natura rischiosa degli investimenti che coincideva con il *default* dello Stato Argentino di fine 2001.

6) L'ulteriore eccezione sollevata dalla Banca di carenza d'interesse ad agire dell'attrice, per l'intervenuta cessione dei titoli in corso di causa era infondata. La cessione non faceva venir meno l'interesse ad agire o la legittimazione essendo la stessa compatibile con la richiesta risarcitoria né in alcun modo era tale da privarla di utilità o da trasferire su altri il danno.

7) Il danno dovuto per la perdita subita dall'attrice era pari ad € 18.088,87 oltre interessi (comprensivi della rivalutazione in quanto maggiori) dall'epoca dell'investimento al saldo: € 31.000,00, (somma investita) detratto € 10.636,13 (valore della cedola riscossa e il prezzo ricavato dalla cessione dei titoli).

La Banca ha impugnato la sentenza ritenendola viziata con un unico motivo d'impugnazione articolato sotto vari profili.

Erroneità della decisione per gravi errori di fatto e di diritto.

Sostiene l'appellante che il Tribunale aveva erroneamente dichiarato: a) fondata la domanda di responsabilità precontrattuale e conseguente risarcimento dei danni per pretesa violazione da parte della Banca dei doveri di cui al T.U.F. per la mancata informativa sui due singoli investimenti. b) La condanna della Banca "a titolo di responsabilità precontrattuale", era erronea poiché tale tipo di responsabilità era

rilevante ai fini della declaratoria di inadempimento del contratto quadro e non per singoli investimenti;

2. Erroneità della decisione perché l'azione era prescritta.

Sostiene l'appellante che la domanda risarcitoria della ██████████ era prescritta ove si considerava, come ritenuto in sentenza, che la responsabilità dalla quale sarebbe derivato tale risarcimento era quella precontrattuale, ex artt. 1337 e 1338 c.c., per cui la stessa rientrerebbe nel *genus* della responsabilità extracontrattuale con applicazione del termine prescrizione quinquennale di cui all' art. 2947 c.c. termine che, *ex lege*, decorre dalla stipula dell'atto ovvero dal conferimento dell'ordine (14.02.2000 e 04.04.2000).

3. Erroneità della sentenza per aver il Tribunale deciso *ultra petitem*; la decisione risultava estranea alla documentazione in atti e alla giurisprudenza sul punto.

Sostiene la Banca che la condanna della Banca era difforme rispetto alle richieste formulate dall'attrice, per cui il Tribunale aveva deciso *ultra petitem*, e la sentenza risultava del tutto estranea alla documentazione in atti e alla giurisprudenza sul punto. Il primo Giudice aveva disposto *ex post* sia che la Banca conoscesse il rischio legato all'acquisto del titolo Argentina, nonostante lo stesso era ritenuto inesistente da tutta la giurisprudenza e anche dalla c.t.u. sino alla metà del 2000, sia citato inesistenti violazioni della normativa sugli investimenti mobiliari e sull'obbligo di buona fede.

4. Erronea valutazione del Tribunale sulla inadeguatezza dell'investimento Argentina e l'investimento SICAV in palese contrasto con i documenti in atti.

Sostiene l'appellante che il Tribunale aveva ritenuto inadeguato l'investimento Argentina e l'investimento SICAV condannando la Banca " *anche prescindendo dalla prevedibilità del default argentino*", non avvedendosi che allegato al doc. 8 (richiesta di sottoscrizione espressa dell'ordine di acquisto SICAV quale manleva per la Banca) del 28.3.2000, vi era il doc. 9 del 7.4.2000 contenente addirittura tre sottoscrizioni della ██████████ di accettazione totale del rischio per tale acquisto nonché la dichiarazione di aver ricevuto il prospetto informativo, come da sottoscrizione del doc.9 e considerato tali pretese violazioni fondanti la responsabilità precontrattuale di cui in sentenza.

5. Erronea liquidazione del danno

Sostiene l'appellante che il Tribunale aveva dichiarato l'inadempimento ex art. 1337 c.c. riferito ai singoli investimenti anziché al contratto quadro in secondo luogo aveva effettuato un calcolo aritmetico tra quanto investito e quanto dovuto non avvedendosi del concambio delle obbligazioni. Tale *modus operandi* del Tribunale era errato sia giuridicamente sia aritmeticamente poiché erano state sommati e detratti valori diversi, derivati da investimenti e concambi, con applicazioni d'interessi abnormi, senza che, in effetti, il danno fosse stato provato.

6. Erronea liquidazione delle spese di lite

Sostiene l'appellante che gli importi liquidati a titolo di spese legali sono eccessivi rispetto allo scaglione nel quale è compresa la cifra di condanna.

Si è costituita in giudizio dapprima [REDACTED] che ha resistito all'appello e chiesto il suo rigetto con conferma dell'impugnata sentenza e, in subordine, ha spiegato appello incidentale condizionato.

Nelle more è deceduta l'appellata, il giudizio interrotto e tempestivamente riassunto dalla Banca nei confronti degli eredi.

[REDACTED] si è costituito in giudizio, quale unico erede della [REDACTED] e ha reiterato tutte le difese della *de cuius* ivi compreso l'appello incidentale condizionato con il quale in via alternativa ha chiesto condannarsi la Banca alla restituzione delle somme già specificate in atti applicando il rimedio della risoluzione del contratto quadro con conseguente risoluzione dei contratti d'investimento per cui è causa e/o la risoluzione dei singoli contratti d'investimento.

Le parti, all'udienza di precisazione delle conclusioni del 10/12/19, hanno concluso come in epigrafe e chiesto i termini per le difese finali di cui all'art. 190 c.p.c.. Scaduti i predetti termini, la causa è stata decisa dalla Corte in camera di consiglio.

MOTIVI DELLA DECISIONE

L'appello proposto dalla Banca, avverso la sentenza n. 252/2014 del Tribunale di Lucca deve essere decisa come segue.

La prima censura va disattesa sotto entrambi i profili in applicazione della recente giurisprudenza della Corte di Cassazione sui singoli ordini d'acquisto ai quali non può

disconoscersi natura negoziale : in quanto atti negoziali, a essi si applica la normativa che sanziona il grave inadempimento di una delle parti e gli obblighi di comportamento disposti dall'art. 21 del d.lgs. n. 58 del 1998 e dalla normativa secondaria contenuta nel reg. Consob n. 11522 del 1998, sorgono sia nella fase che precede la stipulazione del contratto quadro sia dopo la sua conclusione..

Con l'ordinanza n. 20617/17 la S.C. ha chiarito che " ...Tutti i descritti obblighi, finalizzati al rispetto della clausola generale che impone all'intermediario il dovere di comportarsi con diligenza, correttezza e professionalità nella cura dell'interesse del cliente, assumono rilevanza per effetto dei singoli ordini di investimento, che costituiscono negozi autonomi rispetto al contratto quadro originariamente stipulato dall'investitore".

La **seconda censura**, collegato alla prima, investe la prescrizione del diritto azionato dalla

La censura è infondata.

Sostiene l'appellante che avendo la Tribunale qualificata la responsabilità quale precontrattuale il termine della prescrizione era quello extracontrattuale e quindi quinquennale.

Sulla specifica censura la Corte ritiene del tutto ultroneo ai fini della prescrizione distinguere la responsabilità precontrattuale da quella contrattuale ove si consideri il mutato orientamento della Cassazione sulla natura giuridica di detta responsabilità. Con un'interpretazione evolutiva la S.C. ha chiarito che la responsabilità precontrattuale non scaturisce dalla mera inosservanza del dovere in capo a "chiunque" del *neminem laedere* (art. 2043 c.c. - responsabilità extracontrattuale), ma dalla violazione di specifici obblighi (buona fede, protezione e informazione) che la legge (art. 1337 c.c., norma di natura elastica), pone in capo alle parti che stanno svolgendo delle trattative, inquadrandola nell'alveo della responsabilità contrattuale con importantissime ripercussioni soprattutto in merito alla prescrizione e l'onere della prova. Ancor più la Corte di legittimità qualifica la responsabilità precontrattuale come "**contratto sociale qualificato**" (v. Cass. sent. n. 14188/2016, e n 25644/2017).

In conclusione il termine di prescrizione della responsabilità precontrattuale è quello **decennale** ex art. 2946 c.c. e non quello quinquennale ex 2947c.c..

Per ipotesi, anche volendo, ritenere che il *dies a quo* inizi a decorrere dal primo ordine di acquisto - avvenuto il giorno 14 febbraio 2000 - la prescrizione comunque non era maturata all'epoca della notifica dell'atto di citazione ricevuto il 5 febbraio 2010 e quindi all'interno del decennio.

Il termine della prescrizione decorre comunque dalla consapevolezza della natura rischiosa dell'investimento che nel caso coincide con il *default*.

La terza censura, articolata sotto vari profili, è infondata.

Non sussiste alcun vizio di *ultra petizione* come lamentato dalla Banca.

Il principio della corrispondenza fra il chiesto e il pronunciato, la cui violazione determina il vizio di *ultra petizione*, implica unicamente il divieto, per il giudice, di attribuire alla parte un bene non richiesto o, comunque, di emettere una statuizione che non trovi corrispondenza nella domanda, ma non osta a che il giudice renda la pronuncia su una domanda proposta in via alternativa o subordinata. ■■■■■ con l'atto introduttivo ha chiesto accertarsi l'inadempimento della Banca per tutti i comportamenti da essa attuati in tutte le fasi del rapporto, in violazione delle regole di condotta dell'intermediario prescritte dalla normativa primaria e regolamentare e la violazione dell'obbligo di buona fede, per cui alcuna violazione ex art 112 è stata commessa dal Tribunale.

La Banca ritiene che arbitrariamente il Tribunale avesse ritenuto *ex post* il rischio legato all'acquisto del titolo Argentina, e che tale *ratio* fosse erronea in quanto il rischio di *default* era ritenuto inesistente in tutta la giurisprudenza e anche dal c.t.u. nominato in questo giudizio, fino a metà degli anni 2000.

La censura va trattata unitamente alla successiva con la quale la Banca sostiene che il *default* dello Stato Argentino all'epoca dell'acquisto dei bond non era prevedibile.

Le censure sono prive di fondamento.

Va evidenziato che già nel mese di luglio 1999, dopo una circolare della Consob, le principali agenzie di *rating* avevano segnalato le implicazioni sulla finanza pubblica

argentina della recessione economica ed enfatizzato i rischi dei titoli del debito pubblico argentino già rappresentati in indici di *rating* negativi confermati a fine dicembre 1999. Dalla c.t.u. diversamente da quanto sostenuto dall'appellante emerge a pag. 15 della relazione *"Alla luce di quanto sopra riportato è possibile istantaneamente verificare che l'obbligazione argentina aveva un rating attribuito da Moody's di B1 ossia secondo quanto riportato al paragrafo 5.19 pag. 9 e seguenti del presente elaborato, debito a bassa probabilità di ripagamento (high speculative) not prime nel breve periodo"*. Così come ritenuto anche dall'agenzia FITCH rating (B+) Highly speculative.

In conclusione deve ritenersi che al momento dell'acquisto delle obbligazioni argentine la Banca quale intermediario e quindi attento conoscitore dei mercati finanziari, soggetto a una conoscenza qualificata, era quantomeno in condizioni di conoscere o avrebbe comunque dovuto conoscere il livello di rischiosità dei titoli emessi dallo Stato Argentino mentre ha proposto alla cliente un'operazione del tutto inadeguata al suo profilo d'investimento con propensione al rischio molto bassa.

La quarta censura articolata sotto più profili è infondata.

La Banca censura l'erronea valutazione dell'inadempimento relativa alla carenza di informazione sulla rischiosità dei titoli.

Lamenta in particolare che il Tribunale contro ogni evidenza documentale, aveva ritenuto che la Banca avesse violato sia la normativa sugli investimenti sia la normativa contrattuale; tale decisione ignorava la documentazione in atti che, al converso comprovava la totale e assoluta legittimità e conformità alla legge dell'operato dell'Istituto, sia per quanto riguardava l'informativa sia la raccolta degli ordini.

I doc. ti 8 e 9 depositati provavano che la sua condanna era fondata sull'erronea convinzione del primo Giudice che l'investitrice non avesse sottoscritto il documento liberatorio per la Banca del Fondo SICAV oltre la mancata informativa sul titolo Argentina. Gli investimenti della ██████████, non erano inadeguati al suo profilo in quanto era provato che la stessa avesse un profilo speculativo: anteriormente all'acquisto del bond Argentina l'allora attrice era già acquirente di fondi Grifoglobal e di fondi European Technology e BOT.

La censura è infondata sotto tutti i profili elencati.

A prescindere dal se la Banca avesse adeguato il contratto quadro del 1997 alla normativa c.d. TUB e Consob del 1998 , essa era assoggettata comunque ai predetti obblighi informativi nei confronti del cliente, obbligo informativo proporzionato alla conoscenza soggettiva dell'investitore rispetto all'operazione che andava a sottoscrivere.

La nuova normativa a differenza di quella del 1996, vigente all'epoca della sottoscrizione del contratto quadro del 1997 della Palmerini, prevedeva in modo ineluttabile che i doveri protettivi dedotti in causa (artt. 28, comma 2, e 29 del regolamento Consob 11522-98), attenevano a quella consulenza qualificata che avrebbe dovuto far giungere all'individuazione dell'investimento più opportuno e assumevano rilievo non solo rispetto al contratto quadro ma anche con riferimento ai singoli ordini di investimento e quindi non solo nella fase precontrattuale, come sostiene la Banca.

L'adempimento di quell'obbligo specifico di diligenza previsto dall'art. 21 del d. lgs 58/98 e specificato dagli artt. 28 e 29 del Reg. Consob n. 11522/98 avrebbe comportato la necessità per la Banca di valutare (anche in carenza di indicazioni fornite dal cliente) l'adeguatezza dell'investimento in relazione all'esperienza della ██████████ in strumenti finanziari, alla di lei situazione finanziaria, agli obiettivi d'investimento alla propensione al rischio. La nuova normativa poneva altresì a carico della Banca l'onere di provare, di aver rispettato i dettami di legge e di aver agito con la specifica diligenza richiesta al fine di orientare l'investitore, ma nel caso è mancata.

I documenti 6. e 7. (sull'acquisto dei bond argentini) non provano che la ██████████ avesse ricevuto quell'informazione qualificata per una scelta consapevole e orientata come richiesta dall'art. 28 Reg. Consob n. 11522/1998, tanto più che l'ordine non porta neppure la stampigliatura che normalmente viene apposta sul retro dello stesso sul rischio dell'investimento, mentre il doc. 7) si limita a descrivere in modo del tutto generico l'ordine di acquisto del Bond privo dell'indicazione prescritte dalla normativa del 1998. Altrettanto si può ritenere per i documenti 8) e 9), relativi al fondo SICAV.

Detti atti non provano quell'informazione qualificata necessaria per un investimento ritenuto speculativo dalla stessa Banca. Il doc. n. 8 contiene solo un generico

avvertimento sulla rischiosità del titolo ma nulla riferisce in merito alle caratteristiche del prodotto, né la dicitura *“che l'operazione presenta il profilo di rischio tipico degli investimenti azionari in divisa estera”* supera tale genericità d'informazioni ed esonera la Banca da responsabilità per l'investimento speculativo. Tra l'altro, come correttamente sostenuto in sentenza non c'è prova della consegna del documento non essendo la *“firma”* dell'investitrice (se tale vogliamo considerarla), apposta a metà foglio sulla linea indicante *“divisa di pagamento e importo”* idonea a far ritenere con certezza che la stessa indicasse che il documento fosse stato consegnato, oltre ad essere privo di data certa non potendosi considerare tale quella apposta in alto a destra Ufficio 28/03/00.

Nel documento n. 9) modulo di sottoscrizione del fondo SICAV, le clausole sottoscritte da [REDACTED] in particolare la n. 7 e n.8 (perché la n.6 è relativa al consenso al trattamento dei dati personali), sono state redatte in termini tali da rendere pertinente l'insegnamento della sentenza della Cassazione n.11412/12. *“ In tema d'intermediazione finanziaria, la dichiarazione del cliente, contenuta nell'ordine di acquisto di un prodotto finanziario, con la quale egli dia atto di avere ricevuto le informazioni necessarie e sufficienti ai fini della completa valutazione del "grado di rischiosità", non può essere qualificata come confessione stragiudiziale, essendo a tal fine necessaria la consapevolezza e volontà di ammettere un fatto specifico sfavorevole per il dichiarante e favorevole all'altra parte, che determini la realizzazione di un obiettivo pregiudizio, ed è, inoltre, inidonea ad assolvere gli obblighi informativi prescritti dagli artt. 21 del d.lgs. n. 58 del 1998 e 28 del Reg. Consob n. 11522 del 1998, trattandosi di una dichiarazione riassuntiva e generica circa l'avvenuta completezza dell'informazione sottoscritta dal cliente.”*

Coma da insegnamenti della S.C. la correttezza dell'informazione va valutata rispetto all'investitore e il grado di informazione necessariamente deve essere tanto più inequivoco quanto minore sia la conoscenza del cliente rispetto al mercato finanziario e l'investimento che deve operare per cui non si può esimere di valutare il grado di conoscenza soggettivo della [REDACTED] rispetto agli investimenti operati .

L'investitrice, come ritenuta dalla stessa Banca nel doc.to 8, [tranne poi a discostarsene nell'atto di appello e ritenere che la stessa avesse una propensione al rischio speculativa

(ma di tale qualità non è stata provata)] emerge che l'investitrice all'epoca dell'investimento era una pensionata di 69 anni, con una cultura generale semplice e priva di conoscenze dei mercati finanziari, come emerso dalla prova testimoniale: la ██████ si era fidata dei suggerimenti del dipendente della Banca che l'aveva rassicurata sulla non rischiosità degli investimenti. L'investimento in bond Argentina comprendeva il 64% del portafoglio titoli dell'investitrice per cui non solo non era bilanciato con il patrimonio della stessa ma nel febbraio 2000 il titolo era già considerato rischioso. Dal paniere emerge che prima dell'investimento in bond la ██████ avesse investito i suoi pochi e unici risparmi in BOT e una parte esigua in fondi (di cui la Banca non prova la rischiosità) e quindi investimenti a basso rischio.

Tutto quant'innanzi detto dimostra che la cliente non aveva alcuna propensione ad un rischio speculativo per cui l'investimento dei bond era inadeguato al suo profilo d'investimento così come lo era l'acquisto del fondo SICAV per € 5.000,00 definito dal c.t.u. a pag. 43 della relazione " *adatto solo ad investitori che miravano ad una strategia azionaria più rischiosa. Lo stesso CT di parte CRL conviene che la rischiosità del Fondo per cui è causa è quella tipica di un fondo azionario settoriale*" per tanto gli acquisti relativi ordini sono nulli per violazione ad un precetto normativo.

La quinta censura relativa all'erronea quantificazione della condanna al risarcimento della Banca è infondata.

Dall'accertata responsabilità della Banca segue la condanna a restituire alla cliente la somma pari all' acquisto dei titoli (€ 31.000,00) da cui vanno detratti gli utili effettivamente conseguiti che nel caso sono: - l'importo della cedola riscossa da ██████ di € 2.275,00, e l'importo di € 8.361,13 (quale valore equivalente a quanto percepito dalla vendita del titolo, stante la pacifica e reale impossibilità di restituire i titoli originari, ex art. 2038 c.c.).

In base alla regola della restituzione dell'indebito e ritenuta la buona fede della Banca l'importo di € 10.636,13 è da compensarsi con l'importo da restituire all' investitrice.

Sull'importo dovuto alla [REDACTED] di € 18.088,87 devono essere calcolati gli interessi legali a decorrere non dal dovuto, cioè dalla data dell'ordine stesso, bensì dalla notificazione dell'atto di citazione.

Per completezza nell'atto di appello a pag. 21 nel censurare il motivo relativo all'erronea liquidazione del danno la Banca ha dedotto che a causa del cambio dell'originaria obbligazione con le Discount offerte dalla Repubblica Argentina sarebbe venuto meno la legittimazione attiva della [REDACTED]

L'appellato ha dedotto l'inammissibilità perché eccezione nuova avendo in primo grado la Banca eccepito la carenza d'interesse ad agire, nonché l'infondatezza della domanda.

La Banca in primo grado aveva eccepito la carenza d'interesse ad agire della [REDACTED] per lo stesso motivo, il Tribunale correttamente l'ha disattesa, pertanto a prescindere dal *nomen iuris* attribuito la questione è stata decisa e non è oggetto d'impugnazione per cui va respinta mancando uno specifico motivo ex art. 342 c.p.c.

Con il sesto motivo si censura l'erronea determinazione delle spese di lite.

Il motivo è fondato.

Avendo il Tribunale condannato la Banca a risarcire il danno subito dalla [REDACTED] in € 18.088,87 il compenso andava liquidato secondo l'importo della condanna e quindi scaglione € 5.201,00/ € 26.000,00 - valore medio.

In accoglimento del motivo d'impugnazione le spese del primo grado vanno riliquidate in € 4.835,00 (fase studio € 875,00; fase introduttiva 740,00; fase istruttoria € 1.600,00; fase decisione € 4.835,00) oltre spese generali e accessori di legge.

L'accoglimento del motivo non comporta sostanzialmente la riforma nel merito della decisione per cui si ritiene di compensare per $\frac{1}{4}$ tra le parti solo questo grado del giudizio, ponendo i restanti $\frac{3}{4}$ a carico della Banca e in favore di [REDACTED] e liquidate in favore degli avv.ti Vittorio Bovini e Roberto Polloni, in solido tra loro, che si dichiarano antistatari, come in dispositivo (scaglione tra € 5.201,00/ € 26.000,00) valore medio.

P.Q.M.

La Corte, definitivamente pronunciando sull'appello proposto [REDACTED]
[REDACTED]), contro [REDACTED]
[REDACTED]) avverso la sentenza n.252/14 del Tribunale di Lucca così
provvede a parziale modifica della sentenza:

In parziale riforma della sentenza appellata, condanna la Banca a versare all'appellato,
per il titolo di cui in motivazione la somma, di € 18.088,87 oltre interessi dal dì della
domanda.

Condanna parte appellante al pagamento **delle** spese del primo grado in favore di
[REDACTED] quantificate nella diversa
e minor misura di € 4.835,00 oltre spese generali e cap e iva;

Conferma per il resto la sentenza appellata.

Condanna [REDACTED] s.p.a. al pagamento in favore di [REDACTED]
delle spese del presente grado di giudizio nella misura di $\frac{3}{4}$ che liquida agli avv.ti
Vittorio Bovini e Roberto Polloni, in solido tra loro, quali antistatari, in € 2.832,00 per
compenso oltre il 15% delle spese generali e ulteriori accessori di legge, **compensandole**
per il rimanente $\frac{1}{4}$.

Così deciso in Firenze, nella camera di consiglio del 18/02/2021.

il Giudice Ausiliario Estensore

Dr. Giuseppina Mastrodomenico

il Presidente

Dr. Isabella Mariani

NOTA

*La divulgazione del presente provvedimento, al di fuori dell'ambito strettamente processuale, è
condizionata all'eliminazione di tutti i dati sensibili in esso contenuti ai sensi della normativa
sulla privacy di cui al d.lgs. 30-6-2003 n. 196 e successive modificazioni e integrazioni.*