

elettivamente domiciliato in _____ ,
presso l'avvocato _____ , che lo
rappresenta e difende, giusta procura in calce al
controricorso;

- **controricorrente** -

avverso la sentenza n. 623/2010 della CORTE D'APPELLO
di GENOVA, depositata il 21/05/2010;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 04/04/2016 dal Consigliere Dott. MARIA
ACIERNO;

udito, per la ricorrente, l'Avvocato
che ha chiesto l'accoglimento del ricorso;

udito, per il controricorrente, l'Avvocato
che ha chiesto il rigetto del ricorso;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. IMMACOLATA ZENO che ha concluso per il
rigetto del ricorso.



FATTI DI CAUSA

aveva convenuto davanti al Tribunale di Genova la banca | esponendo di aver perfezionato nel periodo dal 31/1/97 al 22/1/2001 ripetuti acquisti di obbligazioni emesse dallo Stato argentino, in quanto presentate come prodotti esenti da rischio ed ad alto rendimento, verificando, tuttavia che a fine 2001 l'investimento era stato sostanzialmente azzerato. Aveva chiesto, pertanto, che fosse dichiarata la nullità degli acquisti, l'annullamento dei medesimi per errore ed in subordine la risoluzione per inadempimento contrattuale con le conseguenze risarcitorie e restitutorie accertate.

Il giudice di primo grado aveva respinto le domande con riferimento agli acquisti eseguiti dal gennaio 1997 a gennaio 2001, accogliendo la domanda di risoluzione per inadempimento relativamente al terzo acquisto conclusosi il 22/1/2001 per mancato assolvimento da parte della banca agli obblighi informativi previsti dall'art. 21 T.U.F., con condanna al pagamento di E 4000 in restituzione della somma investita.

La ha proposto appello avverso tale pronuncia, sottolineando, in particolare, che nei contratti contenenti gli ordini di acquisto era contenuta dichiarazione confessoria relativa all'inadeguatezza dell'operazione e

che nel contratto quadro era evidenziato che al cliente non veniva garantita l'invarianza del valore degli investimenti. Veniva aggiunto che nei contratti di negoziazione non sussiste un obbligo d'informazione relativo ai singoli ordini e che fino al dicembre 2001 gli acquisti di questi titoli erano coerenti con il profilo di rischio dell'investitore ed, infine, che non vi era collegamento tra gli acquisti in oggetto ed il default del dicembre 2001.

L'investitore ha proposto a sua volta impugnazione incidentale chiedendo che fosse dichiarata la nullità dei contratti 31/1/97 e 29/1/98 o in subordine la risoluzione per inadempimento.

La corte d'appello ha respinto l'impugnazione principale ed ha accolto il motivo subordinato d'impugnazione incidentale relativo alla risoluzione per inadempimento anche dei due ordini esclusi dal giudice di primo grado, sulla base delle seguenti argomentazioni :

gli investimenti in oggetto avevano natura di operazioni non adeguate come stampigliato negli ordini di acquisto. Di conseguenza ai sensi dell'art. 21 T.U.F. ed art. 28 reg. Consob n. 11522 del 1998 esse richiedevano un puntuale e specifico adempimento di obblighi informativi in merito alle ragioni dell'inadeguatezza ed in ordine alla natura



dell'investimento in correlazione con la particolare natura del rapporto con l'investitore. Nella specie non risulta provato (e la motivazione della sentenza di primo grado al riguardo è del tutto insufficiente) che siano state date concrete avvertenze e specifiche indicazioni sul tipo di rischio sotteso all'operazione né che l'informazione fornita sia stata adeguata in ordine alle esigenze del singolo rapporto ed alle caratteristiche personali ed alla situazione finanziaria dell'investitore. Peraltro l'obbligo di fornire informazioni adeguate ricorre anche quando l'ordine sia stato impartito dal cliente, quando non sia operatore qualificato, pur se abbia compiuto occasionalmente investimenti in titoli a rischio.

I capitoli di prova dedotti dalla banca sono stati respinti per genericità od irrilevanza. L'inadempimento deve essere ritenuto grave in quanto relativo alla violazione di un obbligo endocontrattuale che ha inciso in modo apprezzabile nell'economia del rapporto arrecando un effettivo pregiudizio all'investitore.

Avverso tale pronuncia ha proposto ricorso per cassazione la _____ con sei motivi di ricorso. Ha resistito con controricorso il _____ .

RAGIONI DELLA DECISIONE

il primo motivo contiene due censure, una rivolta ex art. 360 n. 5 cod. proc. civ. a denunciare l'omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione in ordine al rigetto delle prove orali, l'altra a denunciare ex art. 360 n. 3 cod. proc. civ. la violazione dell'art. 29 del Reg. Consob n. 11522 del 1998 e degli artt. 21 e 23 T.U.F. per non essere stato considerato dalla Corte d'Appello che nell'originario contratto di negoziazione l'investitore non aveva voluto dichiarare per iscritto il proprio rischio.

Nel secondo motivo viene dedotto il vizio di motivazione in ordine alla dedotta violazione degli obblighi informativi, non avendo la Corte d'Appello considerato che il dovere d'informazione è specificamente previsto per le operazioni rischiose ex art. 29 Reg. Consob ma non quando la dichiarazione d'inadeguatezza è stata sottoscritta perché l'attore non aveva dichiarato nel contratto quadro i propri rischi.

Le due censure possono essere trattate unitariamente perché logicamente connesse. La ratio decidendi della sentenza impugnata ha ad oggetto il difetto informativo a fronte dell'inadeguatezza delle operazioni riconosciuta per iscritto negli ordini di acquisto. Non si coglie nella disciplina normativa e regolamentare relativa ai contratti d'intermediazione finanziaria la correlazione indicata

dalla banca ricorrente secondo la quale la dichiarazione d'adeguatezza deriva automaticamente dalla mancata indicazione contrattuale della propria propensione al rischio. La valutazione dell'adeguatezza delle operazioni ha un duplice risvolto, oggettivo e soggettivo ed entrambi devono essere presi in considerazione come criteri ordinanti l'obbligo informativo dell'intermediario, dal momento che la mancata indicazione della propria specifica propensione al rischio non esclude l'obbligo di tenere conto (dopo averle apprese) delle altre caratteristiche personali dell'investitore che non sia operatore qualificato.

Al riguardo l'orientamento di questa Corte è fermo nel ritenere che:

"In tema di intermediazione mobiliare, l'intermediario finanziario, convenuto nel giudizio di risarcimento del danno per violazione degli obblighi informativi, non è esonerato dall'obbligo di valutare l'adeguatezza dell'operazione di investimento nel caso in cui l'investitore nel contratto-quadro si sia rifiutato di fornire le informazioni sui propri obiettivi di investimento e sulla propria propensione al rischio, nel qual caso l'intermediario deve comunque compiere quella valutazione, in base ai principi generali di correttezza e



trasparenza, tenendo conto di tutte le notizie di cui egli sia in possesso (come, ad esempio, l'età, la professione, la presumibile propensione al rischio alla luce delle operazioni pregresse e abituali, la situazione di mercato)". (Cass.18039 del 2012).

Non solo è necessario nella valutazione dell'adeguatezza dell'operazione e della quantità e qualità d'informazioni da fornire è necessario tenere conto del profilo dell'investitore ma deve aggiungersi che l'assolvimento degli obblighi informativi ha un suo peculiare contenuto oggettivo che si conforma alla tipologia di prodotto finanziario che si propone; al mercato nel quale si svolgono gli acquisti; alla natura regolamentata o non del predetto mercato; all'andamento dei titoli da acquistare.

Al riguardo con una recente pronuncia di questa sezione è stato definito il contenuto ineludibile di tale obbligo contrattuale incombente sull'intermediario che non può esaurirsi in formule di stile contenute nel contratto quadro (quali quelle genericamente relative al riconoscimento dei rischi) né essere escluso dalla dichiarazione negativa sulla personale propensione al rischio, peraltro uniformemente prevista come opzione nelle condizioni generali di contratto ma deve essere così articolata:

In tema di intermediazione finanziaria, la pluralità degli obblighi (di diligenza, di correttezza e trasparenza, di informazione, di evidenziazione dell'inadeguatezza dell'operazione che si va a compiere) previsti dagli artt. 21, comma 1, lett. a) e b), del d.lgs. n. 58 del 1998, 28, comma 2, e 29 del Reg. CONSOB n. 11522 del 1998 (applicabile "ratione temporis") e facenti capo ai soggetti abilitati a compiere operazioni finanziarie, convergono verso un fine unitario, consistente nel segnalare all'investitore, in relazione alla sua accertata propensione al rischio, la non adeguatezza delle operazioni di investimento che si accinge a compiere (cd. "suitability rule"). Tale segnalazione deve contenere specifiche indicazioni concernenti: 1) la natura e le caratteristiche peculiari del titolo, con particolare riferimento alla rischiosità del prodotto finanziario offerto; 2) la precisa individuazione del soggetto emittente, non essendo sufficiente la mera indicazione che si tratta di un "Paese emergente"; 3) il "rating" nel periodo di esecuzione dell'operazione ed il connesso rapporto rendimento/rischio; 4) eventuali carenze di informazioni circa le caratteristiche concrete del titolo (situazioni cd. di "grey market"); 5) l'avvertimento circa il pericolo di un imminente "default" dell'emittente. (Cass.1376 del 2016).

Al riguardo la Corte d'Appello di Genova, con ampio ed esauriente sviluppo argomentativo ha evidenziato le gravi lacune informative accertate in capo all'intermediario, così da respingere le richieste istruttorie di prova orale articolate da tale parte in quanto ritenute, con valutazione incensurabile ed argomentazione ineccepibile, del tutto generiche ed irrilevanti rispetto alla specificità del contenuto delle medesime, tenuto conto della indicazione scritta d'inadeguatezza contenuta negli ordini di acquisto.

Nel terzo motivo viene dedotto il vizio di motivazione in ordine al rilievo svolto dalla Corte d'Appello relativo al declassamento già intervenuto nel novembre 1999 da parte dell'Agenzia dal momento che le banche non vi avevano dato credito e comunque dovevano rimanere esclusi gli ordini anteriori al 1999. La censura deve ritenersi inammissibile nella parte in cui censura un mero passaggio argomentativo e non la ratio decidendi posta a base dell'accertamento relativo alla violazione degli obblighi informativi, da cogliersi nella descrizione della natura dei titoli, del loro grado di rischiosità, della tipologia di mercato nel quale venivano acquistati in correlazione con il profilo delle caratteristiche soggettive dell'investitore, tenuto conto dell'incontestata (perché

riconosciuta per iscritto) natura inadeguata ab origine delle operazioni in questione.

Nel quarto motivo si contesta ex art. 360 n. 5 cod. proc. civ. una constatazione contenuta nella sentenza impugnata estrapolandola dal contesto argomentativo e senza specificare con quale obiettivo rispetto alle rationes decidendi della sentenza impugnata. Si tratta pertanto di una censura radicalmente inammissibile.

Nel quinto motivo si ripropone ex art. 360 n. 5 cod. proc. civ. il vizio di motivazione sui capitoli di prova non ammessi. La censura è inammissibile sia perché si limita ad una censura di fatto sia perché meramente ripetitività di quella già esaminata.

Nel sesto motivo si coglie la contraddittorietà della motivazione della sentenza impugnata ponendola in correlazione con una diversa sentenza del Tribunale di Genova, ponendo a confronto gli accertamenti di fatto compiuti in tali due pronunce. La censura è del tutto generica ed inammissibile.

In conclusione il ricorso deve essere rigettato con applicazione del principio della soccombenza in ordine alle spese del presente procedimento.

P.Q.M.

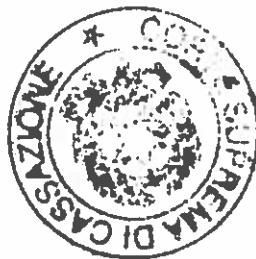
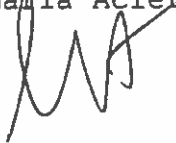
La Corte, rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali del presente procedimento da liquidarsi in favore del controricorrente in E 3500 per compensi; E 200 per esborsi oltre accessori di legge.

h

Così deciso nella camera di consiglio del 4 aprile 2016

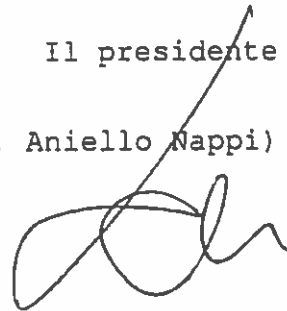
Il giudice est.

(Dr.ssa Maria Acierno)



Il presidente

(Dr. Aniello Nappi)



Depositato in Cancelleria
-7 GIU 2016
Il Funzionario Giudiziario
Arnaldo CASANO
