

# BGer 4A 329/2021 vom 30. März 2023

Bundesgericht, 2023-03-30, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_4A\\_329\\_2021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_329_2021)

FR: TF 4A 329/2021 du 30 mars 2023

IT: TF 4A 329/2021 del 30 marzo 2023

## Regeste

responsabilità della banca, | Diritto contrattuale

## Erwägungen

### E. 1

Il ricorso in materia civile è presentato tempestivamente ( art. 100 cpv. 1 LTF ) dalla parte soccombente nella procedura cantonale ( art. 76 cpv. 1 lett. a LTF ) ed è volto contro una sentenza finale ( art. 90 LTF ) emanata su ricorso dall'autorità ticinese di ultima istanza ( art. 75 LTF ), in una causa civile con un valore litigioso superiore a fr. 30'000.-- (art. 72 cpv. 1 e 74 cpv. 1 lett. b LTF). Sotto questo profilo il ricorso è ammissibile. Di primo acchito inammissibili si palesano per contro le critiche rivolte contro la sentenza pretorile, poiché giusta l' art. 75 LTF innanzi al Tribunale federale può unicamente essere impugnata la decisione emanata su ricorso dall'ultima istanza cantonale.

### E. 2.1

Il Tribunale federale applica d'ufficio il diritto federale ( art. 106 cpv. 1 LTF ). Tuttavia, tenuto conto dell'onere di allegazione e motivazione imposto dall' art. 42 cpv. 1 e 2 LTF , di regola considera solo gli argomenti proposti nell'atto di ricorso, fatti salvi i casi di errori giuridici manifesti ( DTF 140 III 86 consid. 2; 135 II 384 consid. 2.2.1). Giusta l' art. 42 cpv. 2 LTF nei motivi di un ricorso occorre spiegare in modo conciso perché l'atto impugnato viola il diritto. Per soddisfare l'obbligo di motivazione, il ricorrente deve discutere le considerazioni della decisione impugnata e indicare con precisione in che consiste la violazione del diritto. In virtù dell' art. 106 cpv. 2 LTF il Tribunale federale esamina la violazione di diritti costituzionali soltanto se tale censura è stata sollevata e motivata ( DTF 143 II 283 consid. 1.2.2). Ciò significa che la parte ricorrente deve indicare in modo chiaro e dettagliato, con riferimento ai motivi della decisione impugnata, in che modo sarebbero stati violati i suoi diritti costituzionali ( DTF 142 III 364 consid. 2.4, con rinvii). Critiche appellatorie sono inammissibili ( DTF 148 I 104 consid. 1.5, con rinvii). Il Tribunale federale fonda il suo ragionamento giuridico sull'accertamento dei fatti svolto dall'autorità inferiore ( art. 105 cpv. 1 LTF ); può scostarsene o completarlo solo se è stato effettuato in violazione del diritto ai sensi dell' art. 95 LTF o in modo manifestamente inesatto ( art. 105 cpv. 2 LTF ). "Manifestamente inesatto" significa in questo ambito "arbitrario" ( DTF 147 V 35 consid. 4.2; 140 III 115 consid. 2; 135 III 397 consid. 1.5). La parte che critica la fattispecie accertata nella sentenza impugnata deve sollevare la censura e motivarla in modo preciso, come esige l' art. 106 cpv. 2 LTF ( DTF 147 IV 73 consid. 4.1.2; 140 III 264 consid. 2.3, con rinvii). Essa deve spiegare in maniera chiara e circostanziata in che modo queste condizioni sarebbero soddisfatte ( DTF 140 III 16 consid. 1.3.1, con rinvii). Se vuole completare la fattispecie deve dimostrare, con precisi rinvii agli atti della causa, di aver già presentato alle istanze inferiori, rispettando le regole della procedura, i

relativi fatti giuridicamente pertinenti e le prove adeguate ( DTF 140 III 86 consid. 2). Se la critica non soddisfa queste esigenze, le allegazioni attinenti a una fattispecie diversa da quella accertata non possono essere prese in considerazione ( DTF 140 III 16 consid. 1.3.1).

## **E. 2.2**

Inammissibili si rivelano, in ragione della loro carente motivazione, le pretese violazioni di diritti costituzionali (uguaglianza davanti alla legge e diritto di essere giudicati da un tribunale imparziale), non bastando rimproverare partigianeria alla Corte cantonale per non aver condiviso le argomentazioni di fatto e di diritto proposte nell'appello. Altrettanto inammissibili risultano, per la loro natura meramente appellatoria, le lamentate omissioni nell'accertamento dei fatti inserite nella parte intitolata "Cronologia".

## **E. 3**

Giusta la giurisprudenza del Tribunale federale in materia di esecuzione di investimenti o di operazioni di borsa entrano di principio in linea di conto tre diversi tipi di relazione contrattuale: quella di mero conto/ deposito, quella di consulenza agli investimenti e quella di gestione patrimoniale ( DTF 144 III 155 consid. 2.1). Con il contratto di gestione patrimoniale il cliente incarica, allo scopo di raggiungere il proprio obiettivo d'investimento, la banca di gestire nel quadro della strategia concordata un determinato patrimonio in modo autonomo dietro pagamento di un onorario. Il contratto di consulenza agli investimenti si differenzia dalla gestione patrimoniale, in cui la banca decide autonomamente quali transazioni effettuare, per il fatto che la decisione di investimento spetta al cliente, assistito dalla banca che lo consiglia ( DTF 144 III 155 consid. 2.1.1). In concreto la ricorrente, che nemmeno pretende di aver versato un onorario alla banca riferito alle relazioni detenute a titolo individuale, non può essere seguita quando afferma che il rapporto con l'opponente - che ha portato all'acquisto dei prodotti in discussione - deve essere considerato un contratto di gestione patrimoniale. Anche l'asserzione secondo cui la banca avrebbe agito in virtù di una gestione di affari senza mandato si rivela priva di fondamento. La Corte cantonale ha infatti accertato che agli atti vi sono tre ordini di investimento firmati dalle clienti, che contenevano le necessarie indicazioni e che autorizzavano la banca a procedere agli investimenti. La ricorrente contesta invero tali documenti, considerandoli una sottoscrizione "inabituale e estemporanea" o "incomprensibile", segnatamente perché menzionano unicamente il numero di valore e non anche il nome del prodotto da acquistare. Ciò non basta tuttavia per ritenere che la banca abbia agito senza mandato da parte delle clienti, tantopiù che è pacifico che queste non avevano nemmeno contestato i conteggi di tali operazioni inviati loro successivamente (cfr. sull'obbligo di verifica del cliente la sentenza 4A\_539/2021 del 21 febbraio 2023 consid. 7.3.1, con rinvii). In realtà anche dalla ricostruzione contenuta nel gravame emergono gli elementi di un contratto di consulenza agli investimenti, atteso che in questa viene esplicitamente indicato che "la decisione di investimento veniva fatta dalla banca in comune con la ricorrente e la sorella"; in altre parole quest'ultime decidevano se avallare o meno quanto proposto loro dalla banca.

## **E. 4.1**

Con riferimento ai prodotti consigliati dalla convenuta, la Corte cantonale ha considerato che questi corrispondevano al profilo di rischio allestito dalla banca, perché le clienti desideravano effettuare investimenti "non a rischio", ciò che per stessa ammissione dell'attrice significava "un prodotto che garantisce la totalità del capitale". I prodotti in

discussione prevedevano infatti una protezione del capitale alla scadenza del 100 % e da un rapporto della FINMA risultava che i prodotti strutturati a capitale protetto del gruppo Lehman erano paragonabili a obbligazioni di cassa o a obbligazioni ordinarie. Per questo motivo ha considerato che l'avvertenza contenuta nei relativi prospetti, secondo cui essi comportavano un "elevato grado di rischio" ed erano destinati "soltanto agli investitori in grado di comprenderli e di assumersi i relativi rischi", non era - nella misura in cui non costituiva una semplice avvertenza obbligatoria senza valore legale - di soccorso alle clienti. Per quanto attiene alle informazioni fornite ha rilevato che l'opuscolo sui "rischi particolari nel commercio di valori mobiliari" dell'Associazione Svizzera dei Banchieri (ASB) era in ogni caso stato consegnato in occasione della sottoscrizione del profilo di investimento del conto congiunto e che l'attrice non aveva contestato in appello che "il rischio emittente" era stato spiegato. In passato poi le clienti avevano, sempre con la consulenza della convenuta, effettuato numerosi investimenti in obbligazioni di società estere e perfino in prodotti derivati e strutturati.

#### **E. 4.2**

La ricorrente afferma che non era stata conferita alla banca un'autorizzazione generale ad acquistare prodotti strutturati e che questi erano - in virtù dell'avvertenza legale contenuta nei relativi prospetti - estremamente pericolosi, ma che l'elevato rischio non era stato comunicato dal consulente. Rimprovera poi alla Corte cantonale di non essersi confrontata con la censura secondo cui spettava alla convenuta dimostrare che i prodotti venduti fossero quelli indicati nel rapporto della FINMA. Sostiene pure che i Giudici d'appello si sarebbero inventati l'esistenza di "un visto/cerchietto" sulla documentazione del conto congiunto a conferma della ricezione dell'opuscolo della ASB.

#### **E. 4.3.1**

A un contratto di consulenza agli investimenti sono applicabili le norme sul mandato ( DTF 144 III 155 consid. 2.2). La responsabilità del mandatario presuppone cumulativamente una violazione di un obbligo contrattuale, in particolare dell'obbligo di fedeltà e di diligenza ( art. 398 cpv. 2 CO ), un danno, un nesso di causalità naturale e adeguato tra la violazione contrattuale e il danno, nonché la colpa, che - se i primi tre requisiti sono adempiuti - viene presunta ( art. 97 cpv. 1 CO ; sentenze 4A\_373/2020 dell'11 febbraio 2022 consid. 3.3.1; 4A\_187/2021 del 22 settembre 2021 consid. 3.1.1, con rinvii). In un tale contratto la banca deve ragguagliare il cliente su tutti gli elementi importanti per la formazione della sua volontà e lo deve in particolare informare sulle opportunità e sui rischi legati all'investimento consigliato. Se raccomanda di acquistare un determinato titolo, la banca deve conoscere la situazione finanziaria della società emittente, le sue prospettive, gli avvisi emessi dalla stampa finanziaria e dalle agenzie di rating. Il dovere d'informazione dipende dalle circostanze del caso concreto (sentenza 4A\_624/2012 del 16 aprile 2013 consid. 2.1, con rimandi). I prodotti strutturati combinano più strumenti finanziari, ad esempio un'obbligazione con un'opzione per creare un nuovo prodotto, il cui valore di rimborso dipende dall'evoluzione di uno o più valori di base soggiacenti. I cosiddetti prodotti a capitale protetto al 100 % promettono che alla scadenza sia rimborsato - almeno - il capitale investito. Uno dei principali rischi in cui incorre l'acquirente di un prodotto a capitale protetto è quello relativo alla solvibilità dell'emittente (sentenza 4A\_624/2012 del 16 aprile 2013 consid. 2.1, con rimandi).

#### **E. 4.3.2**

In concreto la Corte cantonale ha constatato che i prodotti in discussione andavano assimilati, in ragione delle loro caratteristiche, a quelli che secondo un rapporto della FINMA avevano un rischio paragonabile alle obbligazioni. La ricorrente non può quindi limitarsi ad apoditticamente lamentare che il Tribunale cantonale avrebbe violato le regole sull'onere della prova e non si sarebbe confrontato con la sua censura secondo cui spettava alla convenuta dimostrare l'identità fra i prodotti citati dal predetto rapporto e quelli acquistati, ma avrebbe dovuto censurare - osservando le regole di motivazione poste dall' art. 106 cpv. 2 LTF - il menzionato accertamento. Inconferente si rivela poi il fatto che la ricorrente non avrebbe accordato alla banca un'autorizzazione generale di immettere prodotti strutturati nel deposito, poiché - come visto sopra - le clienti hanno autorizzato individualmente in forma scritta l'acquisto dei prodotti in discussione, conformi alla desiderata esigenza di una garanzia del capitale. Quando lamenta la mancata consegna dell'opuscolo della ASB sui "rischi particolari nel commercio di valori mobiliari", la ricorrente ancora una volta non formula una critica che soddisfa le esigenze di motivazione di una censura contro gli accertamenti di fatto della sentenza impugnata. Ella non spiega poi - né è ravvisabile - quali informazioni sarebbero state omesse con il fatto che il libretto sarebbe stato consegnato unicamente nell'ambito del conto congiunto e non anche con la documentazione dei conti individuali. Insistendo sulla mancata informazione da parte della banca, la ricorrente dimentica che la Corte cantonale ha accertato che ella non aveva contestato in appello di essere stata edotta del rischio che si è in concreto verificato (che non era connesso al fatto che si trattava di prodotti strutturati), e cioè del cosiddetto rischio emittente. Ora, nemmeno la ricorrente afferma che il crollo della società emittente era prevedibile nel momento in cui è stata effettuata la consulenza agli investimenti (cfr. sulla questione la sentenza 4A\_624/2012 del 16 aprile 2013 consid. A pag. 4 e consid. 2.3.2).

#### **E. 5**

La Corte cantonale ha infine disatteso le censure dirette contro il mancato riconoscimento di un errore essenziale nel senso dell' art. 24 CO , poiché i titoli consigliati erano conformi all'esigenza espressa dalle clienti di investire in un prodotto che garantisce la totalità del capitale. Indicando - a sostegno del suo errore - di avere chiesto "un titolo esente da rischi per il capitale", ma di avere ricevuto "un titolo ad alto grado di rischio", la ricorrente si limita a proporre una propria versione dei fatti, completamente avulsa dai suddetti accertamenti, che vincolano il Tribunale federale. Il ricorso si rivela quindi inammissibile con riferimento alla questione dell'errore essenziale.

#### **E. 6**

Visto che la motivazione di merito con cui la Corte cantonale ha respinto le domande della ricorrente non viola il diritto federale, non occorre esaminare le doglianze dirette contro le altre motivazioni della sentenza impugnata, concernenti l'inammissibilità delle censure di appello e la valuta in cui avrebbe dovuto essere chiesto il risarcimento del danno cagionato dal fondo acquistato in euro.

#### **E. 7**

Da quanto precede discende che il ricorso, nella misura in cui risulta ammissibile, si palesa infondato e in quanto tale va respinto. Le spese giudiziarie e le ripetibili seguono la soccombenza (art. 66 cpv. 1 e 68 cpv. 2 LTF).

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