

TI_GERICHTE 12.2012.122 vom 4. November 2013

TI Tribunale d'appello, 2013-11-04, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2012.122

FR: TI_GERICHTE 12.2012.122 du 4 novembre 2013

IT: TI_GERICHTE 12.2012.122 del 4 novembre 2013

Regeste

Contratto di gestione patrimoniale - responsabilità del mandatario - dichiarazione di scarico - danno

Erwägungen

E. 4

Esperita l'istruttoria di causa, le parti, con i loro rispettivi allegati conclusionali, si sono sostanzialmente riconfermate nelle loro precedenti allegazioni. L'attore ha tuttavia ridotto le sue pretese a fr. 207'128.- oltre interessi, evidenziando come dalla perizia giudiziaria fosse stato possibile evincere che, facendo astrazione dai prelevamenti ed includendo gli interessi pro-rata, il saldo dei suoi averi al 30 settembre 2008 era di fr. 266'795.-, mentre quello al 31 dicembre 2008, da cui andava poi dedotto il valore dell'investimento in ISK, era risultato essere di fr. 106'771.-.

E. 5

Il Pretore, con la sentenza 30 maggio 2012 qui impugnata, ha respinto la petizione, ponendo la tassa di giudizio di fr. 5'500.- e le spese di fr. 14'630.- a carico dell'attore, pure tenuto a rifondere alla controparte fr. 15'000.- a titolo di ripetibili. Il giudice di prime cure ha innanzitutto accertato che, nonostante il mandato di gestione attribuisse al gestore un ampio potere discrezionale, la gestione attuata dalla convenuta nel 2008 era stata conservativa ed orientata al reddito, con un profilo di rischio da medio a medio-alto, e che le scelte da lei operate erano in generale compatibili con quel profilo di gestione. In tali circostanze e alla luce della dichiarazione di scarico di tutte le operazioni precedentemente effettuate rilasciata dall'attore nell'ottobre 2008, ha pure escluso che il mancato allestimento del profilo dei rischi che quest'ultimo era disposto ad assumersi potesse essere costitutivo di una violazione contrattuale. Con riferimento alle singole operazioni rimproverate alla convenuta, egli ha rilevato che quest'ultima non aveva motivo di dissuadere l'attore, senz'altro cognito in materia, dal proposito di indebitarsi in JPY anziché in CHF, operazione per altro poi avallata con la già menzionata dichiarazione di scarico, rispettivamente che tra l'ottobre e il dicembre 2008 la convenuta si era in realtà attivata per preservare il capitale, operando in particolare una serie di vendite di titoli obbligazionari; con riferimento all'investimento in ISK, dopo aver evidenziato che lo stesso era stato pure avallato con la dichiarazione di scarico, ha rilevato che dagli atti non era stato possibile stabilire in quale data le obbligazioni erano state vendute sicché nemmeno era possibile stabilire il danno causato da quell'operazione, e oltretutto non risultava che il controvalore dell'investimento in ISK fosse solo "virtuale" e con ciò costitutivo di un'ulteriore diminuzione patrimoniale, tanto più che l'impossibilità di conversione della moneta islandese, accertata ad un certo momento, avrebbe potuto configurare un evento di forza maggiore atto a liberare la convenuta dalla responsabilità per la mancata o intempestiva

commutazione di quella valuta.

E. 6

Con l'appello 2 luglio 2012, che qui ci occupa, l'attore chiede di riformare il querelato giudizio nel senso di accogliere la petizione, protestando spese e ripetibili di entrambe le sedi. Egli ribadisce che la convenuta aveva violato il suo dovere di diligenza per non aver allestito il suo profilo d'investimento. Contesta di aver accettato la gestione conservativa e orientata al reddito con un rischio da medio a medio-alto effettuata dalla convenuta, che per altro era in contraddizione con l'accertata esistenza di un mandato di gestione di natura conservativa, la dichiarazione di scarico di cui al doc. E e la lettera di cui al doc. F non potendo avere alcun valore giuridico, anche perché la convenuta non aveva dimostrato di averlo sufficientemente informato, nonostante la sua ignoranza della materia. Con riferimento all'indebitamento in JPY, rileva che la convenuta non lo aveva a suo tempo dissuaso dall'effettuare quell'operazione; contesta nuovamente che la stessa sia stata avallata con la dichiarazione di scarico; e ribadisce che tra l'ottobre e il dicembre 2008 la convenuta non si era attivata per preservare il capitale. Quanto all'investimento in ISK, già detto dell'inefficacia della dichiarazione di scarico, egli ritiene che il relativo danno poteva essere quantificato in applicazione dell'art. 42 cpv. 2 CO, proprio perché non era stato possibile stabilire il valore dell'investimento al 31 dicembre 2008 o in epoca successiva, tanto più che il perito aveva rilevato che il suo valore avrebbe potuto essere anche pari a zero; e non era possibile evocare a favore della convenuta una sedicente forza maggiore.

E. 7

Della risposta 6 agosto 2012 con cui la convenuta postula la reiezione del gravame pure con protesta di spese e ripetibili si dirà, se e per quanto necessario, nei prossimi considerandi.

E. 8

Il 1° gennaio 2011 è entrato in vigore il nuovo codice di diritto processuale civile svizzero (CPC; RS 272). Ritenuto che la procedura innanzi al Pretore è stata avviata prima di quella data, la stessa, fino alla sua conclusione, resta disciplinata dal diritto cantonale previgente (art. 404 cpv. 1 CPC) e meglio dal codice di procedura civile ticinese (CPC/TI; RL 3.3.2.1). Non così invece la procedura ricorsuale in rassegna, che, avendo preso avvio a seguito di una decisione pretorile comunicata dopo quella data, è retta dalle nuove disposizioni federali (art. 405 cpv. 1 CPC).

E. 9

A questo stadio della lite è pacifico che tra le parti sia venuto in essere un contratto di gestione patrimoniale, retto dalle norme sul mandato (art. 394 segg. CO). Il mandatario è così responsabile verso il mandante della buona e fedele esecuzione degli affari affidatigli (art. 398 cpv. 2 CO; DTF 131 III 377 consid. 4.1). La sua responsabilità sottostà, in generale, alle medesime regole di responsabilità del lavoratore nel rapporto di lavoro. Egli deve quindi eseguire diligentemente il compito e salvaguardare fedelmente gli interessi legittimi della controparte (art. 321a cpv. 1 CO). La diligenza necessaria si valuta più severamente allorquando il mandatario fornisce servizi professionali contro remunerazione e accetta di determinare lui stesso gli investimenti che verranno effettuati con i fondi del mandante (DTF 119 II 333 consid. 5a, 124 III 155 consid. 3a; II CCA 4 giugno 2007 inc. n. 12.2005.174, 26 giugno 2013 inc. n. 12.2011.167).

E. 10

Prima di passare in rassegna le censure d'appello aventi per oggetto le violazioni contrattuali rimproverate alla convenuta e le relative pretese creditorie nei suoi confronti, è opportuno esaminare le censure con cui l'attore da una parte ritiene prive di valore giuridico la dichiarazione di scarico di cui al doc. E e la lettera di cui al doc. F (che effettivamente non è una dichiarazione di scarico) e dall'altra ribadisce di non essere stato cognito della materia e di non essere stato ciononostante informato dalla controparte in modo sufficiente.

E. 10.1

Come detto, in occasione dell'incontro avvenuto il 15 ottobre 2008, l'attore, in calce al documento riportante la situazione del suo patrimonio al 30 settembre 2008, ha rilasciato all'indirizzo della convenuta la seguente dichiarazione, da lui firmata: " Preso atto della situazione composizione e operazioni fino ad oggi effettuate da AO 1. Visto ed accettate " (cfr. doc. E). Che un tale scritto costituisca una dichiarazione di scarico per la gestione operata dalla convenuta fino al 30 settembre 2008 e per lo stato del suo portafoglio a quella data è pacifico, essendo stato ammesso, a più riprese, anche dall'attore stesso (doc. R; cfr. pure petizione p. 3, replica p. 3 e conclusioni p. 2). Indipendentemente dalla questione a sapere quale figura giuridica rappresenti la dichiarazione di scarico (abbandono unilaterale di una pretesa creditoria o contratto informale di riconoscimento negativo di debito: cfr. Gonzenbach , Basler Kommentar, 3^a ed., N. 3 ad art. 115 CO; Piotet , Commentaire Romand, N. 3 e 6 ad art. 115 CO; II CCA 5 agosto 2004 inc. n. 10.2001.22), è evidente che essa costituisce una dichiarazione di volontà destinata a produrre un effetto giuridico (Gautschi , Berner Kommentar, N. 14a segg. ad art. 395 CO; cfr. pure, per analogia, Zäch , Berner Kommentar, N. 48 ad art. 38 CO; II CCA 5 agosto 2004 inc. n. 10.2001.22), che può essere invalidata per errore o per dolo (DTF 65 II 15 segg.; Zäch , op. cit., N. 50 ad art. 38 CO), entro un anno dalla conoscenza del vizio (art. 31 cpv. 1 e 2 CO). Sennonché, nel caso di specie, le condizioni per ammettere una tale invalidazione non sono assolutamente date: innanzitutto non si può ritenere che il termine annuale sia stato rispettato, visto e considerato che con l'allegato petizionale, sia pure inoltrato entro quel termine, l'attore non ha in realtà eccepito la validità di quella dichiarazione, essendosi a quel momento limitato a chiedersi "quale valenza possa avere uno scarico rilasciato da un mandante non correttamente informato" (p. 3), di modo che la sua inefficacia è in definitiva stata evocata, per la prima volta - e con ciò in modo irritato (art. 78 CPC/TI) - e oltretutto tardivamente, solo in sede conclusionale (cfr. conclusioni p. 7); e in ogni caso il fatto che al 15 ottobre 2008, data di rilascio di quello scritto, il patrimonio dell'attore si fosse nel frattempo già ridotto di ulteriori fr. 50'000.- (cfr. doc. G, da cui si evince che il suo patrimonio ammontava allora a complessivi fr. 173'137.84) non era tale da inficiare la valenza della dichiarazione di scarico, come detto riferita al periodo precedente e meglio alla gestione e allo stato del suo portafoglio fino e al 30 settembre 2008; contrariamente a quanto preteso dall'attore, non è per altro stato dimostrato che la convenuta fosse allora a conoscenza dell'ulteriore evoluzione negativa del patrimonio dell'attore e gliel'avesse sottaciuta. La dichiarazione di scarico di cui al doc. E è così vincolante.

E. 10.2

Nell'ambito del contratto di gestione patrimoniale , il mandatario, quale specialista del settore, deve informare il mandante su tutto ciò che è importante; anche senza particolare richiesta, lo deve consigliare e informare sull'adeguatezza dell'incarico, sulle spese, sui rischi e sulle possibilità di successo (DTF 119 II 333 consid. 5a). Il cliente deve essere messo a conoscenza dei rischi degli investimenti e, se necessario, deve essere consigliato

dettagliatamente sulle singole possibilità di investimento ed essere messo in guardia da decisioni affrettate. L'espletamento di tali obblighi dipende concretamente dalle conoscenze del cliente stesso come pure dal tipo di affare che si intende concludere (DTF 124 III 155 consid. 3a). In particolare, in presenza di operazioni rischiose, il mandatario deve assicurarsi che il mandante abbia compreso la portata dei rischi, che sia disposto a correrli e che sia stato informato della possibilità di perdere tutto il capitale in breve tempo (DTF 124 III 155 consid. 3a; II CCA 4 giugno 2007 inc. n. 12.2005.174). Nel suo giudizio (p. 12) il Pretore ha concluso che l'attore non necessitava di particolari informazioni, dopo aver preso atto che quest'ultimo era stato per una trentina d'anni attivo nel campo bancario, ricoprendo tra l'altro la carica di direttore responsabile della parte amministrativa della Banca _____ (teste _____), ed aver poi aggiunto che, nonostante costui non fosse professionalmente attivo nel ramo specifico della gestione patrimoniale, era innegabile che le diverse note da lui manoscritte in molti atti contabili agli atti (cfr. doc. D, 8, 10, 12) palesavano una certa competenza e dimestichezza nella materia da parte sua, confermata anche dal fatto che egli era stato il promotore di determinate operazioni d'investimento effettuate. In questa sede l'attore obietta di non essere stato cognito della materia e di non essere tuttavia stato informato dalla controparte in modo sufficiente. Egli, pur ritenendo "semplicemente insostenibile" la conclusione cui era giunto il Pretore (appello p. 6), non censura però le circostanze di fatto evocate dal giudice a sostegno della stessa, limitandosi ad evidenziare, con riferimento alla deposizione del teste _____, come egli non fosse cognito della materia siccome "non si era mai occupato in vita sua di gestione di patrimoni", essendosi occupato in banca "dell'amministrazione e degli aspetti contabili". Non avendo in tal modo spiegato le ragioni per cui il diverso assunto del Pretore sarebbe errato e con ciò da riformare, la sua censura dev'essere dichiarata irricevibile (art. 311 cpv. 1 CPC). Essa sarebbe stata in ogni caso infondata anche nel merito, per le ragioni correttamente esposte dal Pretore, non contestate nel gravame. Si aggiunga, oltretutto, che in replica (ad 1 p. 1) l'attore non aveva puntualmente contestato - con ciò ammettendolo (Cocchi/Trezzini, CPC-TI, m. 2 ad art. 175; Rep. 1995 p. 233, 1999 p. 260 seg.; II CCA 8 novembre 2006 inc. n. 12.2005.157, 20 dicembre 2006 inc. n. 12.2005.222, 15 dicembre 2008 inc. n. 12.2007.197, 20 settembre 2013 inc. n. 12.2012.116) - l'assunto di risposta della convenuta secondo cui egli "conosceva e conosce quindi tutte le attività bancarie, con i relativi rischi connessi" (ad 1 p. 2); e neppure aveva contestato, sempre in replica (p. 2), il tenore dei documenti prodotti dalla convenuta a sostegno della sua conoscenza della materia, al proposito dei quali egli si era limitato ad osservare che "le annotazioni e gli appunti redatti dai gestori non provano nulla"; tanto più che egli risultava aver pure sottoscritto un documento che attestava la sua perfetta conoscenza dei rischi corsi a seguito degli investimenti assunti nel contratto (cfr. doc. 21 clausola 4.1), modalità d'informazione questa che è stata ritenuta conforme alla prassi bancaria (cfr. perizia p. 3).

E. 11

Ciò posto, con la prima censura d'appello l'attore rimprovera al Pretore di aver ritenuto che egli avesse accettato la gestione effettuata nel 2008 dalla convenuta, definita "conservativa e orientata al reddito con un rischio da medio o a medio-alto", che per altro era in contraddizione con l'esistenza di un mandato di gestione di natura conservativa da lui accertata. A torto. Contrariamente a quanto ritenuto dall'attore, innanzitutto, nel fatto che il giudice di prime cure, facendo per altro proprie le conclusioni della perizia giudiziaria (p. 2), abbia ritenuto che la gestione attuata dalla convenuta fosse stata conservativa ed orientata al reddito, con un profilo di rischio da medio a medio-alto, non si ravvisa in realtà

alcuna contraddizione terminologica, visto e considerato che in quella sua gestione, effettuata perlopiù nel settore obbligazionario e con ciò di natura conservativa, si erano innestati alcuni elementi speculativi, quali l'inusuale ripartizione monetaria e la concentrazione dell'investimento in 4 posizioni obbligazionarie e nel settore finanziario (perizia p. 2, 3). Che poi la gestione effettuata dalla convenuta nel 2008 fosse o meno conforme a quella prevista dagli accordi contrattuali, che a detta dell'attore - senza però che quella circostanza sia stata concretamente provata - avrebbe dovuto essere di carattere puramente conservativo, può invece rimanere indeciso. In effetti, rilasciando la dichiarazione di scarico di cui al doc. E (di cui è stata confermata la validità, cfr. supra consid. 10.1), l'attore, per altro cognito della materia (cfr. supra consid. 10.2), ha in ogni caso accettato la gestione operata dalla convenuta fino al 30 settembre 2008 e lo stato del suo portafoglio a quella data, rinunciando di fatto a far valere nei suoi confronti un'eventuale violazione del contratto per quanto da lei svolto fino ad allora.

E. 12

Analoghe considerazioni valgono per la censura con cui l'attore rimprovera al Pretore di aver ritenuto che il mancato allestimento del suo profilo d'investimento da parte della convenuta non costituisca una violazione contrattuale. In effetti, rilasciando la già menzionata dichiarazione di scarico (doc. E, cfr. supra consid. 10.1), l'attore, cognito della materia (cfr. supra consid. 10.2), ha in ogni caso accettato la gestione operata dalla convenuta fino al 30 settembre 2008, rinunciando anche in questo caso a far valere nei suoi confronti un'eventuale violazione del contratto per quanto da lei svolto fino ad allora.

E. 13

Con riferimento all'indebitamento rinnovato in JPY anziché in CHF, l'attore ribadisce in sostanza il buon fondamento dei rimproveri mossi alla convenuta negli allegati preliminari, insistendo che quest'ultima non lo avrebbe a suo tempo dissuaso dall'effettuare quell'operazione, da lui mai avallata con la dichiarazione di scarico, e che tra l'ottobre e il dicembre 2008 essa non si sarebbe attivata per preservare il capitale.

E. 13.1

La censura è ampiamente infondata nella misura in cui l'attore lamenta di non essere stato a suo tempo dissuaso dall'effettuare l'operazione. Come giustamente rilevato nel querelato giudizio, da una parte la convenuta non aveva in realtà motivo di informare a quel momento l'attore sugli eventuali rischi monetari insiti nell'operazione, oltretutto da lui stesso proposta (cfr. doc. R; petizione p. 2, conclusioni p. 2 e appello p. 2) verosimilmente allo scopo di risparmiare sugli interessi passivi, e con ciò di dissuaderlo dall'effettuarla, visto e considerato che egli era cognito della materia (cfr. supra consid. 10.2); e dall'altra l'attore, allestendo la dichiarazione di scarico di cui al doc. E (di cui è stata confermata la validità, cfr. supra consid. 10.1), ha in ogni caso ratificato la gestione operata dalla convenuta fino al 30 settembre 2008 e lo stato del suo portafoglio a quella data, comprensivo di quell'operazione, rinunciando di fatto a far valere nei confronti della convenuta un'eventuale violazione del contratto con riferimento a quell'indebitamento.

E. 13.2

La censura è invece in parte irricevibile, per carenza di motivazione (art. 311 cpv. 1 CPC), e per il resto infondata, nella misura in cui l'attore rimprovera alla convenuta di non essersi attivata tra l'ottobre e il dicembre 2008 per preservare il capitale. Nella sentenza impugnata (p. 13) il Pretore aveva ritenuto che l'assunto dell'attore era stato smentito dalle risultanze

peritali, dato che il perito aveva affermato che le vendite di obbligazioni effettuate dalla convenuta dal 23 ottobre 2008 (doc. 15) avevano “permesso di preservare il capitale nel senso che il ricavato è stato convertito, mediante operazioni di cambio, in fr. 342'757.60 accreditati sul conto corrente in CHF” (complemento peritale ad quesito B). In questa sede l'appellante si è limitato ad affermare che “il Pretore, appoggiandosi ad una frase poco chiara del perito giudiziale, ha arbitrariamente accertato che le operazioni con valuta nipponica hanno permesso di preservare il capitale in gestione”, aggiungendo poi che “in realtà è sufficiente prendere visione delle risposte e delle cifre fornite dal perito ai quesiti n. 2 e soprattutto n. 5 alle p. 4, rispettivamente 6 della perizia, per giungere alla conclusione contraria” (appello p. 7). Ora, che al Pretore possa essere rimproverato un arbitrio per il solo fatto di essersi appoggiato su una frase del perito, ritenuta poca chiara ma non oscura o neppure di tenore opposto, è già di per sé assai dubbio, l'attore non avendo in definitiva spiegato per quale ragione il giudice di prime cure non avrebbe dovuto prenderla in considerazione. Ma quand'anche fosse ricevibile, quella censura sarebbe stata in ogni caso destinata all'insuccesso, visto che la frase del perito era in realtà perfettamente chiara, e meglio proprio nel senso attribuitogli dal Pretore. Quanto invece agli altri passaggi della perizia, che, sempre a detta dell'attore, avrebbero sconfessato quell'accertamento, si osserva che gli stessi sono in realtà privi di rilevanza sulla questione: in risposta al quesito n. 2 a p. 4 della perizia - per altro poi oggetto proprio della risposta al quesito B della completazione peritale, riportata dal Pretore, che di fatto superava ogni altra considerazione generale esposta in precedenza - l'esperto si era in effetti limitato ad evidenziare, in termini generali e senza trarre particolari conclusioni, che “alla luce della lettera del 27 ottobre 2008 della parte attrice (doc. F) la composizione del portafoglio avrebbe dovuto essere rivista per allinearla alle istruzioni ricevute, ossia nella direzione di investimenti atti a preservare il capitale investito”, aggiungendo che “di conseguenza si sarebbero dovute vendere gran parte delle posizioni in valuta estera, eliminando in tal modo anche le posizioni obbligazionarie superiori al 10% del capitale investito, e reinvestire in obbligazioni e/o strumenti finanziari, con la garanzia del rimborso in capitale, in CHF”, fermo restando però che a suo dire un “tale profilo d'investimento, orientato al franco svizzero, avrebbe ridotto le aspettative di reddito a causa del basso livello dei tassi d'interessi rispetto a strumenti finanziari in altre valute estere”; mentre in risposta al quesito n. 5 a p. 6 della perizia, l'esperto si è limitato ad indicare qual'era il valore netto del portafoglio dell'attore al 31 dicembre 2007 rispettivamente, facendo astrazione dei prelevamenti ed inclusi gli interessi pro-rata, al 30 settembre, 15 ottobre e 31 dicembre 2008.

E. 14

Per quanto riguarda l'investimento in ISK, l'attore, dopo aver censurato l'assunto pretorile secondo cui egli lo avrebbe avallato con la sottoscrizione della dichiarazione di scarico di cui al doc. E, rimprovera al giudice di prime cure di non aver quantificato in applicazione dell'art. 42 cpv. 2 CO il danno da lui subito a seguito della mancata tempestiva liquidazione dell'investimento, il cui valore avrebbe potuto essere anche pari a zero.

E. 14.1

La censura è manifestamente infondata nella misura in cui l'attore ritiene di non aver ratificato quell'investimento, a suo tempo posto in atto per iniziativa della convenuta. Come rilevato dal Pretore, l'attore, mediante la dichiarazione di scarico di cui al doc. E (di cui è stata confermata la validità, cfr. supra consid. 10.1), ha in effetti accettato la gestione operata dalla convenuta fino al 30 settembre 2008 e lo stato del suo portafoglio a quella

data, comprensivo di quell'investimento, di modo che ha rinunciato di fatto a far valere nei confronti della convenuta un'eventuale violazione del contratto con riferimento allo stesso.

E. 14.2

La censura deve pure essere disattesa nella misura in cui concerne il giudizio con cui il Pretore aveva escluso ogni risarcimento a favore dell'attore per il fatto che a detta di quest'ultimo l'investimento sarebbe stato liquidato troppo tardi. Innanzitutto, dalla lettura dell'appello (a p. 7) non è possibile comprendere a partire da quale momento, dopo l'ottobre 2008, data del più volte menzionato scarico di cui al doc. E, la controparte a detta dell'attore sarebbe stata tenuta a liquidare quell'investimento, tant'è che lo stesso non si è minimamente espresso sul tema ma si è limitato ad evidenziare che il Pretore aveva omesso "di considerare tutto quanto sostenuto dall'esperto nella sua risposta n. 3" - ciò che per altro non era vero, visto che il primo giudice l'aveva persino esposta in esteso (sentenza p. 14) - e in particolare - circostanza, questa, di carattere generale in realtà priva di rilievo - "che già nei primi mesi del 2006 si erano verificati i primi casi di insolvenza di banche islandesi e che da allora la situazione andò sempre più peggiorando"; rispettivamente non è dato a sapere quale dovesse essere, per lui, l'importo in franchi che avrebbe così dovuto essere ricavato e da lui preteso, neppure menzionato e tanto meno dimostrato documentalmente o peritalmente. Nella sua decisione il giudice di prime cure ha dapprima ritenuto che dagli atti non era stato possibile stabilire in quale data quelle obbligazioni erano state vendute per cui nemmeno era possibile stabilire il danno causato da quell'operazione. In questa sede l'attore non contesta di non essere stato in grado di provare quando quell'investimento era stato liquidato, ma obietta che il giudice avrebbe potuto e dovuto quantificare il danno in applicazione dell'art. 42 cpv. 2 CO. A prescindere dalla scarsa rilevanza della questione (per i motivi che verranno esposti al consid. 15), la censura, già irricevibile per il fatto che la motivazione d'appello secondo cui "le considerazioni del primo giudice in merito all'inapplicabilità" della norma lascerebbero "allibiti" è insufficiente (art. 311 cpv. 1 CPC), è in ogni caso infondata anche nel merito, visto e considerato che la data della liquidazione dell'investimento avrebbe facilmente potuto essere stabilita documentalmente e che lo scopo della norma non è quello di ovviare alle carenze della parte gravata dell'onere della prova (II CCA 18 agosto 1999 inc. n. 12.99.120, 29 settembre 1998 inc. n. 12.98.36, 23 novembre 2011 inc. n. 12.2009.137; cfr. pure TF 21 ottobre 2010 4A_208/2010 consid. 6.3). Il Pretore ha in ogni caso aggiunto che non risultava che il controvalore dell'investimento in ISK, al 31 dicembre 2008 pari a fr. 47'104.41, fosse solo "virtuale" e con ciò costitutivo di un'ulteriore diminuzione patrimoniale. In questa sede l'attore obietta al proposito che il perito "ha accertato che tali ISK non sono più convertibili" e che "il loro valore potrebbe anche essere pari a zero". A torto. Se è vero che a quel momento la valuta islandese non era più convertibile (ciò che per altro non ha impedito la successiva liquidazione dell'investimento, cfr. l'estratto bancario del portafoglio dell'attore al 13 marzo 2009 doc. M), non è però vero che l'investimento effettuato non avesse più alcun valore: il perito ha in effetti affermato che il controvalore di quell'investimento andava comunque considerato nella determinazione del portafoglio dell'attore (complemento peritale p. 2); in tal modo egli ha di fatto rettificato la sua precedente affermazione, di carattere generale, secondo cui in linea di principio "l'illiquidità di un investimento" - e non di una valuta - "porta a un drastico deprezzamento o eventualmente all'azzeramento della posizione" (complemento peritale p. 1), tanto più che egli ha di seguito aggiunto di non essere però in grado di quantificare nel concreto, in assenza di informazioni e stime di fonte attendibile, il grado di illiquidità dell'investimento in esame (complemento peritale p. 1) e

con ciò il suo eventuale deprezzamento. Si aggiunga, per completezza di motivazione, che a tutt'oggi, nonostante la convertibilità della valuta islandese sia ufficialmente sospesa (a partire dal quarto trimestre 2008, cfr. perizia giudiziaria p. 8), i siti internet specializzati (ad es. www.oanda.com e www.fxtop.com) forniscono pur sempre un tasso di conversione effettivo (fatto notorio, cfr. DTF 135 III 88 consid. 4) di quella valuta, che per altro risulta attualmente solo di poco inferiore a quello vigente il 31 dicembre 2008 (cfr. doc. I e perizia giudiziaria allegato 4).

E. 15

Ma in ogni caso, a prescindere da quanto precede, la petizione avrebbe dovuto essere respinta già per un altro motivo, come per altro già accennato, ma poi lasciato indeciso, dal Pretore. In caso di gestione patrimoniale in urto con la linea scelta dal cliente, il pregiudizio da risarcire deve in effetti essere di principio calcolato tenendo conto del risultato che sarebbe stato ottenuto da un gestore medio facente prova di diligenza (Lombardini , *Droit bancaire suisse*, 2^a ed., p. 818 n. 63), ritenuto che il confronto deve avvenire sulla base di una gestione simile a quella voluta dal cliente, ma non eseguita dal gestore (e meglio, secondo la giurisprudenza del Tribunale federale, confrontando il risultato del portafoglio amministrato in violazione del mandato con quello di un portafoglio ipotetico della medesima ampiezza gestito durante il medesimo periodo conformemente alle istruzioni del contratto, cfr. TF 4A_481/2012 del 14 dicembre 2012 in SJ 2013 I pag. 487, 3 dicembre 2004 4C.18/2004 consid. 2, in SZZP 2005 pag. 174, 10 novembre 2006 4C.158/2006 consid. 4.3 e 4.4, 30 novembre 2006 4C.295/2006 consid. 5.2.2, 15 gennaio 2008 4A_351/2007 consid. 3.2.2; II CCA 24 agosto 2009 inc. n. 12.2008.122, 26 giugno 2013 inc. n. 12.2011.167). Sennonché, nel caso di specie, l'attore non ha assolutamente indicato, ancor prima che provato, come, conformemente al contratto, avrebbe dovuto ipoteticamente essere strutturato e gestito il suo patrimonio dopo il 30 settembre 2008 da un gestore mediamente diligente, e soprattutto quale sarebbe dovuto essere l'eventuale maggiore consistenza di quel suo ipotetico portafoglio al 31 dicembre 2008 rispetto al risultato effettivamente conseguito dalla convenuta. In altre parole, contrariamente a quanto ritenuto dall'attore, sapere se e in che misura in patrimonio dell'attore si fosse ridotto tra il 30 settembre e il 31 dicembre 2008 era in realtà del tutto irrilevante per il risarcimento del danno.

E. 16

Ne discende che l'appello deve essere respinto nella misura in cui è ricevibile, ritenuto che gli oneri processuali e le ripetibili della procedura di secondo grado, calcolati sulla base di un valore litigioso di fr. 207'128.-, seguono la soccombenza (art. 106 CPC). Per i quali motivi, richiamati gli art. 106 CPC e la LTG decide: I. L'appello 2 luglio 2012 di AP 1 è respinto nella misura in cui è ricevibile. II. Gli oneri processuali di complessivi fr. 3'000.- sono a carico dell'appellante, tenuto inoltre a rifondere alla parte appellata fr. 6'000.- per ripetibili. III. Notificazione: - - Comunicazione alla Pretura della giurisdizione di Locarno-Città Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello La
presidente Il vicecancelliere Rimedi giuridici Nelle cause a carattere pecuniario con un valore litigioso superiore a fr. 30'000.- è dato ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 30 giorni dalla notificazione del testo integrale della decisione (art. 74 cpv. 1 e 100 cpv. 1 LTF).

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