

# **TI\_GERICHTE 12.2015.129 vom 2. März 2017**

TI Tribunale d'appello, 2017-03-02, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_12.2015.129](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2015.129)

FR: TI\_GERICHTE 12.2015.129 du 2 mars 2017

IT: TI\_GERICHTE 12.2015.129 del 2 marzo 2017

## **Regeste**

Banca - mandato di gestione patrimoniale

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Il 16 aprile 2007 (cfr. plico doc. B) AP 1, già cliente di AO 1 dal 1997 (cfr. doc. 3), ha aperto presso la succursale \_\_\_\_\_ della banca, alla presenza del dipendente di quest'ultima L \_\_\_\_\_ ed accompagnato dal suo consulente fiscale M \_\_\_\_\_, il conto n. \_\_\_\_\_, sul quale nei giorni seguenti ha fatto affluire la somma di CHF 1'200'000.- (doc. C), che, oltre ad ulteriori importi, gli era stata accreditata da \_\_\_\_\_ a titolo di avere pensionistico del secondo pilastro (doc. A). Su quel conto egli ha a quel momento conferito all'istituto di credito un mandato di gestione patrimoniale. Gli investimenti effettuati dalla banca sulla relazione hanno dato luogo a un'importante perdita, tant'è che il 13 dicembre 2010 il saldo del conto risultava essere di CHF 927'863.- (doc. M).

### **E. 2**

Con petizione 15 dicembre 2010 AP 1, ritenendo che la gestione "bilanciata" effettuata sul conto non fosse conforme al mandato di gestione "conservativa" da lui conferito, ha convenuto in giudizio AO 1 innanzi alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 1, per ottenerne la condanna al pagamento di CHF 272'137.- oltre interessi al 5% dal 16 aprile 2007 dietro consegna alla controparte dei prodotti d'investimento collocati sul suo conto, in via subordinata di CHF 176'235.92, EUR 41'428.70, USD 24'650.- e GBP 5'034.53 oltre interessi al 5% dal 16 aprile 2007 dietro consegna alla controparte dei prodotti d'investimento collocati sul suo conto, in via ancor più subordinata di CHF 272'137.- oltre interessi al 5% dal 16 aprile 2007 e in via ulteriormente subordinata di CHF 176'235.92, EUR 41'428.70, USD 24'650.- e GBP 5'034.53 oltre interessi al 5% dal 16 aprile 2007, in tutti i casi con riserva di modifica degli importi a dipendenza delle risultanze istruttorie. Egli, in estrema sintesi, ha auspicato che la controparte fosse tenuta ad adempiere il mandato di gestione ex art. 394 CO (e con ciò a ristabilire, in valuta svizzera oppure nella valuta originaria, la situazione iniziale del conto), rispettivamente a risarcirgli il danno causato dal suo cattivo adempimento ex art. 398 CO (e con ciò a rifondergli, in valuta svizzera oppure nella valuta originaria, la perdita subita rispetto alla situazione iniziale del conto). La convenuta si è integralmente opposta alla petizione.

### **E. 3**

In sede conclusionale le parti si sono sostanzialmente confermate nelle loro precedenti allegazioni. L'attore, facendo uso della facoltà riservata in petizione, ha tuttavia parzialmente modificato le sue richieste, nel senso che ha chiesto la condanna della

convenuta al pagamento di CHF 442'246.15 oltre interessi al 5% dall'8 novembre 2011 dietro consegna a quest'ultima (contro versamento a lui del loro valore di realizzo calcolato all'8 novembre 2011) dei prodotti d'investimento collocati sul suo conto e in via subordinata di CHF 442'246.15 oltre interessi al 5% dall'8 novembre 2011. Di fatto, oltre ad aver abbandonato tutte le domande di causa nella valuta originaria, ha postulato che la controparte, a titolo di adempimento contrattuale o di risarcimento del danno, fosse tenuta a rifondergli non solo la perdita subita rispetto alla situazione iniziale del conto ma anche il mancato guadagno che gli sarebbe derivato con una gestione "conservativa" corretta (con l'aggiunta di altri CHF 170'109.15).

#### **E. 4**

Il Pretore, con la sentenza 22 luglio 2015 qui oggetto di impugnativa, ha respinto la petizione (dispositivo n. 1), ponendo la tassa di giustizia di CHF 5'300.- e le spese giudiziarie di CHF 9'300.- a carico dell'attore, condannato altresì a rifondere alla controparte CHF 17'000.- per ripetibili (dispositivo n. 2). Il giudice di prime cure ha in sostanza ritenuto che il mandato conferito a suo tempo dall'attore (doc. I) prevedesse una gestione "bilanciata" del conto e che quanto eseguito dalla convenuta fosse conforme agli accordi.

#### **E. 5**

Con l'appello 19 agosto 2015 che qui ci occupa, avverso dalla convenuta con risposta 22 ottobre 2015, l'attore, ritenendo errata la sentenza pretorile, ha chiesto di riformare il querelato giudizio nel senso che, in accoglimento della petizione, la convenuta fosse condannata al pagamento di CHF 442'246.15 oltre interessi al 5% dall'8 novembre 2011 e in via subordinata di CHF 122'403.68 oltre interessi al 5% dal 1° maggio 2008, protestando spese e ripetibili di entrambe le sedi. Accanto alla domanda di risarcimento formulata in via subordinata con le conclusioni, egli ne ha ora proposto un'altra, volta al risarcimento della perdita subita rispetto alla situazione del conto a fine aprile 2008 (CHF 122'403.68). Delle rispettive argomentazioni delle parti si dirà, se e per quanto necessario, nei prossimi considerandi.

#### **E. 6**

Il 1° gennaio 2011 è entrato in vigore il nuovo codice di diritto processuale civile svizzero (CPC). 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). 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. 7**

A questo stadio della lite è pacifico che tra le parti sia venuto in essere un contratto di gestione patrimoniale, retto dalle norme del mandato di cui all'art. 394 segg. CO (DTF 124 III 155 consid. 2b, 132 III 460 consid. 4.1; TF 31 agosto 2010 4A\_484/2009 consid. 2; II CCA 4 giugno 2008 inc. n. 12.2005.174). 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 allorché 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 26 giugno 2013 inc. n. 12.2011.167, 4 novembre 2013 inc. n. 12.2012.122, 23 giugno 2015 inc. n. 12.1004.20).

#### **E. 8**

Come accennato, nella sua decisione il Pretore ha ritenuto che le parti avessero concluso un mandato di gestione patrimoniale finalizzato a una gestione “bilanciata” del conto dell’attore, ossia non limitato alla “conservazione” del patrimonio conferito, e che quanto eseguito dalla convenuta fosse conforme agli accordi. Nonostante le testimonianze di M\_\_\_\_\_ e L\_\_\_\_\_ sul contenuto del mandato, di tenore opposto, si elidessero a vicenda, il giudice di prime cure ha in effetti aggiunto che la versione del secondo, diversamente da quella del primo, aveva trovato molteplici conferme nell’istruttoria: il testo del mandato di gestione (doc. I) esponeva con chiarezza come il profilo di investimento richiesto non fosse volto alla garanzia del capitale quanto alla ricerca di una certa redditività; la conclusione di un mandato di gestione “bilanciata” era stata confermata all’attore con scritto 30 aprile 2007 (doc. 23); sull’intestazione degli estratti patrimoniali relativi al conto, che venivano regolarmente inviati all’attore e al suo consulente, figurava la menzione “strategia d’investimento bilanciato”. E che il termine “bilanciato” non significasse “conservativo”, ma fosse riferito a un profilo mediano tra conservazione e redditività doveva apparire evidente già all’attore, che era un dirigente d’azienda e dunque non era uno sprovveduto (neppure in questioni bancarie elementari come queste, tanto più che era un cliente della convenuta da lungo tempo e aveva beneficiato di un credito ipotecario e di un credito lombard), ma lo era a maggior ragione per il suo consulente, la cui asserita incompetenza in questioni bancarie non appariva credibile. Del resto sarebbe bastato aprire gli estratti per capire il significato del concetto di “bilanciato” e comprendere che non si trattava di un portafoglio “conservativo”, non potendo essere tale un patrimonio investito per il 46.64% in azioni e per il 15.64% in Hedge funds & Private equity (cfr., per esempio, doc. 14). L’attore non aveva infine assolutamente allegato, ancor prima che dimostrato, che quanto eseguito dalla convenuta non fosse conforme a una gestione patrimoniale “bilanciata”.

#### **E. 9**

In questa sede l’attore ha ribadito che il mandato di gestione patrimoniale conferito alla convenuta era in realtà volto a una gestione “conservativa” del suo conto o così almeno egli, non sufficientemente informato dalla controparte, aveva inteso. Non era in effetti vero che la testimonianza con cui M\_\_\_\_\_ aveva riferito che egli aveva inteso conferire un mandato di gestione “conservativa” sarebbe stata smentita dalla testimonianza di L\_\_\_\_\_, che sul tema era in realtà silente. E neppure era vero che l’istruttoria aveva confermato la venuta in essere di un mandato di gestione patrimoniale finalizzato a una gestione “bilanciata” del suo conto: il teste M\_\_\_\_\_, ritenuto credibile sull’argomento, aveva in effetti riferito che il mandato di gestione “bilanciata” mai era stato sottoposto e spiegato al suo cliente, il quale si era limitato a firmare la pagina 5 del contratto, che non riportava il tipo di gestione desiderata, indicato solo a pagina 4 (doc. I); il fatto che nello scritto 30 aprile 2007 (doc. 23) e sull’intestazione degli estratti patrimoniali relativi al conto fosse menzionata una “strategia d’investimento bilanciato”, evincibile anche dagli investimenti poi effettuati, era a sua volta irrilevante, non

solo in quanto quei documenti erano stati allestiti in epoca successiva, ma anche perché il primo giudice aveva misconosciuto che egli, non attivo nel settore bancario ed oltretutto cliente di lunga data della convenuta e con ciò al beneficio di una fiducia accresciuta tale da non imporgli verifiche supplementari, e il suo consulente non erano cogniti della materia, le circostanze evocate nella sentenza per concludere in senso contrario essendo prive di fondamento. Egli ha aggiunto che in ogni caso dal momento del ricevimento dell'email 21 aprile 2008 (doc. D) la controparte avrebbe dovuto comprendere che la sua intenzione originaria era quella di conferire un mandato di gestione "conservativa" ed avrebbe con ciò dovuto adeguarsi alla stessa o comunque, se avesse voluto continuare con la gestione "bilanciata", avrebbe dovuto informarlo in modo accurato, ciò che non era invece stato fatto.

#### **E. 10**

L'esito della causa in esame dipende essenzialmente dalla valenza probatoria che può essere attribuita alle deposizioni dei testi M\_\_\_\_\_ e L\_\_\_\_\_. Mentre il Pretore ha ritenuto che le stesse, di tenore opposto, si elidessero a vicenda, salvo aver poi aggiunto che la versione del secondo, diversamente da quella del primo, aveva trovato molteplici conferme nell'istruttoria ed andava di fatto preferita, l'attore in questa sede ha ribadito la perfetta attendibilità del primo (e di conseguenza l'inattendibilità del secondo).

#### **E. 10.1**

Giusta l'art. 90 CPC/TI il giudice valuta le prove secondo il suo libero convincimento in base alle risultanze del processo e ne dà ragione nella sentenza. In tema di prove testimoniali, la dottrina e la giurisprudenza cantonali hanno già avuto modo di stabilire che la deposizione, quale testimone, di un funzionario della banca convenuta per perdite in operazioni finanziarie causate per pretesa colpa di quello stesso funzionario non è inattendibile se le sue dichiarazioni non sono smentite da altre risultanze istruttorie ( Cocchi/Trezzini , CPC-TI App., m. 76 ad art. 90) e che più in generale la valenza di una deposizione testimoniale deve essere relativizzata e di principio alla stessa non può essere conferita forza probante quando è discordante ed imprecisa per rapporto agli elementi di fatto dedotti da altre prove ( Cocchi/Trezzini , CPC-TI App., m. 84 ad art. 90). Quanto alle risultanze dell'interrogatorio formale di una parte, è stato stabilito che le stesse, tranne qualora la parte faccia a quel momento dichiarazioni contrarie al suo interesse ( Cocchi/Trezzini , CPC-TI, m. 1 ad art. 271), rappresentano al più degli indizi, i quali, per costituire valida prova di un fatto, devono essere confermati da altri indizi di segno convergente ( Cocchi/Trezzini , CPC-TI, n. 764 ad art. 276; Cocchi/Trezzini , CPC-TI App., m. 3 seg. n. 433 ad art. 276), fermo restando però che ciò che la parte interrogata riferisce in esubero rispetto alle domande a lei poste non può che essere considerato alla stregua di un'allegazione della parte stessa ( Cocchi/Trezzini , CPC-TI, m. 1 ad art. 276).

#### **E. 10.2**

Nell'appello l'attore non ha di per sé indicato sulla base di quali circostanze si dovesse mettere in dubbio l'attendibilità della testimonianza del funzionario della convenuta L\_\_\_\_\_ (di principio data, cfr. supra consid. 10.1), salvo aver da una parte rilevato che l'incontro che il teste pretendeva di aver avuto con lui agli inizi di aprile 2007 era inesistente, aver dall'altra evidenziato che il teste non era credibile laddove aveva affermato di avergli spiegato i rischi contestuali al mandato di gestione senza aver però

ritenuto necessario consegnargli il relativo opuscolo informativo, ed aver infine aggiunto che la sua deposizione era contraddetta dalla testimonianza del proprio consulente M\_\_\_\_\_ . Il rilievo è infondato. Sulla prima argomentazione, ossia sulla presunta inesistenza dell'incontro ad inizio aprile 2007 tra l'attore e il teste menzionato da quest'ultimo, si osserva in effetti che lo stesso non può certo essere considerato inesistente in virtù del solo estratto della carta di credito dell'attore (doc. R): a parte che da quel documento risultava che costui fosse all'estero solo il 2 (in Inghilterra), 4, 5, 7, 10, 11 e 12 aprile 2007 (in Italia) ma non invece gli altri giorni feriali di quel mese segnatamente il 3, 6 e 13 aprile 2007 (anzi dallo stesso si evinceva la sua presenza in Ticino il 3 aprile 2007), la sua forza probatoria andava pure relativizzata in considerazione del fatto che dallo stesso l'attore risultava essere assente all'estero (in Italia) anche il 16 aprile 2007 ma ciò non gli aveva impedito di partecipare quello stesso giorno all'incontro in banca in cui erano avvenute l'apertura del conto e la conclusione del mandato di gestione. Sulla seconda questione, si osserva che non è vero che la deposizione del teste circa la sua spiegazione all'attore dei rischi insiti nel mandato di gestione, sia pure senza consegna allo stesso dell'opuscolo generale indicato nel documento "informazione sui rischi", fosse smentita da altre inequivocabili risultanze istruttorie (sul tema dell'efficacia o meno di una tale informativa al cliente si tornerà invece più avanti). In merito al terzo aspetto, come si dirà qui di seguito, si osserva invece che il fatto che le deposizioni testimoniali di L\_\_\_\_\_ e M\_\_\_\_\_ fossero di tenore opposto è ben lungi dal dimostrare l'inattendibilità del primo testimone, tanto più che, a ben vedere, ad essere inattendibile è proprio il secondo.

### **E. 10.3**

La deposizione di M\_\_\_\_\_, in alcuni punti, è stata smentita da altre inequivocabili risultanze. Il teste ha in effetti sostenuto di non aver mai saputo, prima del dicembre 2008, se tra le parti fosse stato concluso un mandato di gestione patrimoniale (p. 2, 3 e 5 e doc. P), quando invece egli stesso nell'email 21 aprile 2008 (doc. D) aveva chiesto alla convenuta di poter interloquire direttamente con il "gestore" incaricato rispettivamente nell'email 1° novembre 2008 (doc. F) aveva indicato che da "quanto espresso durante il primo incontro, la gestione del deposito avrebbe dovuto essere ...", e soprattutto lo stesso attore aveva pacificamente ammesso la conclusione di un tale contratto (interrogatorio formale ad 13), per altro nemmeno più contestata a questo stadio della lite. In tali circostanze egli non può dunque essere ritenuto attendibile laddove ha poi sostenuto che l'intento dell'attore sarebbe stato sin dall'inizio quello di investire i suoi averi conservando il capitale (p. 2, 4 e 5 e doc. P, ove si parla di un "investimento conservativo" da parte della banca), in altre parole di affidare alla convenuta un mandato di gestione "conservativa" (ritenuto che il fatto che l'attore, nel suo interrogatorio formale, ad 12, abbia confermato quella tesi non migliorava la sua posizione, stante la valenza indiziaria di tale prova e l'esorbitanza di quella sua dichiarazione rispetto alla domanda a lui allora posta). La sua deposizione, in altri punti, si è poi rivelata incredibile, al limite dell'inverosimile. Non è in effetti ammissibile che il teste, consulente fiscale (p. 1) al beneficio di un mandato professionale (cfr. la revoca del mandato di cui al doc. 10 p. 3) e direttore di una società di consulenza fiduciaria (cfr. doc. P), possa da una parte aver dichiarato di aver accompagnato l'attore ad un paio di incontri presso la convenuta (p. 3), di aver sottoscritto / allestito i vari documenti che gli erano stati mostrati (p. 3) e di aver discusso con lui sull'andamento della relazione bancaria (p. 3), salvo poi aver aggiunto dall'altra di non essersi accorto, quando aveva aperto la corrispondenza inviata dalla convenuta, dell'esistenza di un mandato di

gestione (p. 3), di non aver fatto caso alla menzione “strategia d’investimento bilanciato” riportata negli estratti bancari (p. 4), e oltretutto, “ non essendo del settore ”, di neppure intendersi di queste cose (p. 4) e di non essere in grado di dare consigli o suggerimenti all’attore (p. 4). Se a questo si aggiunge che, in un verbale di nemmeno 4 pagine, la sua testimonianza era infarcita di 3 “ non so ” e di 21 “ non ricordo ”, non si può che concludere, come giustamente fatto dal Pretore, per la assai scarsa valenza probatoria di tutte le sue deposizioni, e ciò anche sugli eventuali altri aspetti sui quali egli pareva professare un’ assoluta certezza.

#### **E. 11**

Alla luce di quanto precede, la ricostruzione dei fatti operata dal Pretore sulla base della testimonianza di L. \_\_\_\_\_, secondo cui tra le parti, nonostante l’investimento dell’attore riguardasse il suo avere pensionistico, era venuto in essere un mandato di gestione patrimoniale finalizzato a una gestione “bilanciata” del conto, resiste alle critiche d’appello, tanto più che, come rilevato dal giudice di prime cure, quella sua versione aveva trovato conferma nel testo del mandato di gestione firmato il 16 aprile 2007 (doc. I, nel quale sono in particolare stati crociati i quadratini che prevedevano una strategia d’investimento “bilanciata”, ritenuto che per “strategia d’investimento bilanciata” s’intendeva “ l’obiettivo è la crescita del patrimonio a lungo termine. Il rendimento è costituito dal reddito corrente da interessi e dividendi nonché da utili di capitale. Prevista una media volatilità del valore del capitale ”) e nella comunicazione inviata all’attore il 30 aprile 2007 (doc. 23, che indicava come la strategia d’investimento prescelta dall’attore fosse quella definita \_\_\_\_\_ “bilanciata”). Non potendosi - come detto - far capo alla testimonianza di M. \_\_\_\_\_, l’unica prova in senso contrario qui evocata dall’attore, non si può invece ritenere che a suo tempo quest’ultimo non fosse stato sufficientemente informato sul concetto di gestione patrimoniale “bilanciata” (cfr. anzi teste L. \_\_\_\_\_ p. 7 e 11, ritenuto per inciso che il fatto che all’attore, a cui quest’ultimo aveva verbalmente fornito delle informazioni sui rischi contestuali al mandato di gestione consegnandogli pure la “brochure” sul prodotto \_\_\_\_\_ [doc. 5, che per altro contiene una chiara informazione sui rischi], non sia stato consegnato l’opuscolo generale indicato nel documento “informazione sui rischi”, non fa ancora sì che l’informazione da lui ricevuta fosse carente [anche perché le disposizioni esecutive dell’art. 1 delle Direttive concernenti il mandato di gestione patrimoniale dell’ASB, di cui l’attore si è qui prevalso - per altro per la prima volta e con ciò in modo irritato (art. 317 cpv. 1 CPC) - e che parrebbero esigere la documentabilità di una tale informativa, non erano state versate agli atti e in ogni caso, essendo state emanate solo nel dicembre 2013, nemmeno erano applicabili alla fattispecie]) o potesse essere stato indotto, senza o contro la sua volontà, a firmare il contratto di gestione patrimoniale “bilanciata” di cui dal doc. I. E neppure si può ammettere che a quel momento l’attore non fosse in grado di capire e dunque potesse aver frainteso quanto gli era stato spiegato, ben potendosi al contrario ritenere che un ex dirigente d’azienda nel settore della telefonia, che la convenuta sapeva essere già detentore di titoli azionari (cfr. teste L. \_\_\_\_\_ p. 12), avesse compreso dei concetti bancari tutto sommato elementari, tanto più che nell’occasione era stato accompagnato dal proprio consulente, che indubbiamente era stato da lui coinvolto proprio per le sue competenze nella materia.

#### **E. 12**

Ma a prescindere da quanto precede, è altrettanto a ragione che il Pretore ha in ogni caso rilevato che l'avvenuta conclusione di un mandato di gestione patrimoniale finalizzato a una gestione "bilanciata" sarebbe stata riconoscibile dall'attore già solo dall'esame degli estratti patrimoniali relativi al conto, inviati successivamente a lui e al suo consulente (cfr. doc. 10): in effetti dall'estratto patrimoniale al 31 dicembre 2007 (nel plico doc. I° rich.), allestito il 3 gennaio 2008, su cui oltretutto figurava a chiare lettere la menzione "strategia d'investimento bilanciato", si poteva senz'altro capire che non era stata effettuata una gestione "conservativa", non potendo ovviamente essere tale un patrimonio, che nel frattempo aveva per altro maturato una perdita di CHF 52'971.- rispetto alla situazione iniziale (cfr. pure perizia p. 5), investito per il 48.65% in azioni e per il 15.67% in investimenti alternativi. L'attore, che deve essere smentito già laddove ha preteso che il fatto di essere un cliente della convenuta di lunga data e con ciò al beneficio di una fiducia accresciuta lo esimerebbe dal dover verificare nel dettaglio quegli estratti (appello p. 13), non può essere creduto nemmeno laddove ha sostenuto che quelle circostanze non sarebbero state comprensibili né a lui né al suo consulente, entrambi ignoranti della materia bancaria: la sua asserita ignoranza della materia mal si concilia in effetti con le richieste di informazioni formulate dal suo consulente all'indirizzo della controparte nell'email 10 ottobre 2008 (doc. E p. 2, nel quale era stato indicato che il cliente era "molto preoccupato di quello che sta succedendo sui mercati finanziari") e con il fatto che il medesimo consulente aveva dichiarato che egli già in precedenza gli "faceva notare che il suo investimento continuava a perdere" (teste M\_\_\_\_\_ p. 3), tanto più se si pensa che, per sua ammissione, i due avevano avuto modo di discutere in merito al contenuto della corrispondenza a loro trasmessa (interrogatorio formale dell'attore ad 12) e oltretutto egli stesso già nel settembre 2007 era stato in grado di constatare una perdita di CHF 30'000.- rispetto alla situazione iniziale e a quel momento, dopo aver contattato la convenuta, si era accontentato delle semplici assicurazioni fornitegli (cfr. pure teste L\_\_\_\_\_ p. 9), ritenuto che quel medesimo scenario si era poi ripresentato, dopo che egli aveva constatato ulteriori perdite, nel febbraio 2008 (in tal senso, pure, la "panoramica dei contatti" nel plico doc. I° rich.). Per altro, in base alle condizioni generali (doc. 3, che, al loro punto 2, impongono una contestazione del cliente entro un mese dal ricevimento degli estratti bancari, pena l'implicita approvazione di tutte le poste iscritte), in questi comportamenti dell'attore sarebbe persino ravvisabile un'accettazione per atti concludenti della gestione effettuata.

### **E. 13**

Resta da esaminare se l'attore possa eventualmente migliorare la sua posizione, richiamandosi all'email 21 aprile 2008 (doc. D) con cui M\_\_\_\_\_ aveva comunicato a L\_\_\_\_\_ che "con il presente scritto ti confermo l'appuntamento per il prossimo giovedì. In quell'occasione è pure auspicabile poter colloquiare direttamente con il gestore al fine di sapere quale politica d'investimento ha adottato, soprattutto per il fatto che la desiderata del cliente era stata improntata con la salvaguardia del capitale nominale di CHF 1'200'000.-". Non è così. Visto quanto si è detto in precedenza, il solo fatto che in quell'email M\_\_\_\_\_ possa aver indicato a L\_\_\_\_\_ che "la desiderata del cliente era stata improntata con la salvaguardia del capitale nominale di CHF 1'200'000.-" non è in effetti sufficiente, pur costituendo un indizio a favore della venuta in essere di un mandato di gestione patrimoniale "conservativa", per ammettere che a suo tempo l'accordo tra le parti fosse effettivamente quello. Del resto, se così fosse stato, il tenore di quell'email sarebbe stato

assai diverso ed in particolare il consulente dell'attore non avrebbe mancato di rimproverare alla convenuta il cattivo adempimento del contratto, formalizzato solo in data 24 dicembre 2008 (cfr. doc. L). A ben vedere, proprio il fatto che in occasione dell'incontro programmato per il successivo giovedì (il 24 aprile 2008) non siano stati adottati provvedimenti particolari ed anzi l'attore, pur confrontato con ulteriori perdite, per sua ammissione, si sia ancora una volta accontentato delle assicurazioni fornitegli (in tal senso, pure, la "panoramica dei contatti" nel plico doc. I° rich. e teste L. \_\_\_\_\_ p. 10), permette nuovamente di escludere che a suo tempo fosse stata decisa una gestione "conservativa". Per altro, come già detto, in base alle condizioni generali (doc. 3), in un tale comportamento sarebbe persino ravvisabile un'accettazione per atti concludenti della gestione così effettuata. Neppure appare pertinente l'altra tesi dell'attore, secondo cui la convenuta, ricevuto quell'email, avrebbe in ogni caso dovuto adeguarsi all'intenzione da lui così manifestata, e in alternativa, se avesse voluto continuare con la gestione in corso, avrebbe dovuto comunicarglielo in modo chiaro. Innanzitutto si osserva che quello scritto non chiedeva né di modificare la modalità di gestione né di sospendere il mandato in attesa di chiarimenti e che quegli aspetti sono dunque stati, se del caso, discussi solo in occasione del successivo incontro del 24 aprile 2008. Ora, ritenuto che in quell'incontro, come si è appena detto, non sono stati adottati provvedimenti particolari e anzi l'attore si è accontentato delle assicurazioni fornitegli, si deve concludere che l'eventualità di modificare per il futuro la tipologia della gestione da "bilanciata" a "conservativa", che è effettivamente stata allora oggetto di discussione, è in definitiva stata scartata (in tal senso, pure, la "panoramica dei contatti" nel plico doc. I° rich. e teste L. \_\_\_\_\_ p. 10). Emblematico è del resto il fatto che la tipologia di gestione neppure sia stata modificata in seguito, né prima né dopo l'inoltro della petizione.

#### **E. 14**

Escluso così che il mandato di gestione conferito dall'attore, che era stato debitamente informato, fosse finalizzato a una gestione "conservativa" del suo conto e che dal ricevimento dell'email 21 aprile 2008 (doc. D) la convenuta avrebbe in ogni caso dovuto procedere con una tale gestione, la petizione deve essere respinta, l'attore non avendo per altro censurato in questa sede l'assunto pretorile secondo cui egli non aveva né allegato né dimostrato che quanto eseguito dalla controparte non fosse conforme a una gestione patrimoniale "bilanciata".

#### **E. 15**

Ne discende che l'appello dell'attore deve essere respinto nella misura in cui è ricevibile, con conferma del primo giudizio. Le spese processuali e le ripetibili della procedura di secondo grado, calcolate sulla base di un valore litigioso di CHF 442'246.15, seguono la soccombenza (art. 106 cpv. 1 CPC). Per questi motivi, richiamati l'art. 106 CPC, la LTG e il RTar decide: I. L'appello 19 agosto 2015 di AP 1 è respinto nella misura in cui è ricevibile. II. Le spese processuali di CHF 12'000.- sono a carico dell'appellante, che rifonderà all'appellata CHF 12'000.- per ripetibili d'appello. III. Notificazione: - -  
Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 1 Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello Il presidente Il vicecancelliere  
Rimedi giuridici Nelle cause a carattere pecuniario con un valore litigioso superiore a CHF 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.