

TI_GERICHTE 12.2016.115 vom 22. Januar 2018

TI Tribunale d'appello, 2018-01-22, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2016.115

FR: TI_GERICHTE 12.2016.115 du 22 janvier 2018

IT: TI_GERICHTE 12.2016.115 del 22 gennaio 2018

Regeste

Responsabilità della banca - valuta

Erwägungen

E. 1

Il 15 gennaio 2003 AO 1, broker navale _____ domiciliato in Italia, ha aperto presso la sede _____ della società svizzera AP 1, che in seguito ha mutato la sua ragione sociale in AP 1, il conto n. _____. I suoi consulenti all'interno dell'istituto bancario sono stati dapprima _____ e, dall'inizio del 2007, I _____.

E. 2

Tra il 17 aprile ed il 28 novembre 2008 sul conto n. _____ sono stati effettuati i seguenti 7 investimenti in prodotti derivati (opzioni) (cfr. doc. Q-Z, perizia p. 4 segg.): i) il 17 aprile una vendita open put 20 S&P 500 strike \$ 1'300.-, chiusa il successivo 25 aprile con un acquisto closing put 20 S&P Index 500 con un risultato positivo di \$ 21'279.52; ii) il 25 aprile un acquisto open call 10 S&P Index 500 strike \$ 1'400.-, chiuso il successivo 2 maggio con una vendita closing call 10 S&P Index 500 con un risultato positivo di \$ 288.67; iii) l'8 maggio una vendita open call 15 S&P Index 500 strike \$ 1'500.-, chiusa il successivo 28 maggio con un acquisto closing call 15 S&P Index 500 con un risultato positivo di \$ 10'438.62; iv) l'8 maggio una vendita open put 25 S&P Index 500 strike \$ 1'300.-, chiusa in tre tranches, il 18 settembre, il 13 ottobre e il 28 novembre 2008, con un acquisto closing put 25 (5, 5 e 15) S&P Index 500 con un risultato negativo di \$ 820'251.30; v) l'8 maggio un acquisto open call 15 S&P Index 500 strike \$ 1'450.- giunto a scadenza il successivo 19 dicembre con un risultato negativo di \$ 109'693.33; vi) il 28 novembre una vendita open put 8 S&P Index 500 strike \$ 1'300.-, chiusa il 21 gennaio 2009, su esplicito ordine di AO 1 (doc. 1), con un acquisto closing put 8 S&P Index 500 con un risultato negativo di \$ 69'803.-; vii) il 28 novembre un acquisto open put 8 S&P Index 500 strike \$ 700.-, chiuso il 21 gennaio 2009, su esplicito ordine di AO 1 (doc. 1), con una vendita closing put 8 S&P Index 500 con un risultato positivo di \$ 3'056.53.

E. 3

Con petizione 12 marzo 2010 AO 1, rilevando come i 7 investimenti in prodotti derivati (opzioni) di cui si è appena detto fossero stati effettuati da I _____ (o dalla "task force" della banca che lo ha sostituito nel novembre 2008) a sua insaputa, o senza una sufficiente informazione, o ancora con una gestione approssimativa, ha convenuto in giudizio innanzi alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 1, AP 1, che nelle more della causa è stata assorbita per fusione da AP 1, per ottenerne la condanna al pagamento di € 863'976.-, somma ridotta in sede conclusionale a € 841'020.-, oltre interessi

al 5% dal 24 novembre 2009 nonché di fr. 18'000.- oltre interessi al 5% dal 12 marzo 2010. Egli, in estrema sintesi, ha auspicato che la controparte fosse tenuta a risarcirgli il danno causatole da quegli investimenti, consistente nella differenza tra il saldo del conto al momento della sua chiusura, il 3 settembre 2009 (doc. HH), di € 444'749.-, e quello ipoteticamente conseguibile allora, di € 1'285'769.-, nonché a rifondergli le spese legali preprocessuali da lui assunte, di fr. 18'000.-. La convenuta si è integralmente opposta alla petizione.

E. 4

Con la sentenza 23 giugno 2016 qui impugnata (nella quale la convenuta è stata ancora indicata con la ragione sociale AP 1, ciò che va qui senz'altro rettificato), il Pretore, in parziale accoglimento della petizione, ha condannato la convenuta al pagamento di € 836'184.- oltre interessi al 5% dal 24 novembre 2009 (dispositivo n. 1), ponendo la tassa di giustizia e le spese, di fr. 40'500.-, per il 5% a carico dell'attore e per il 95% a carico della convenuta, tenuta altresì a rifondere alla controparte fr. 50'000.- per ripetibili (dispositivo n. 2). Il giudice di prime cure ha in sostanza obbligato la convenuta a risarcire il solo danno derivante da quegli investimenti, che ha tuttavia parzialmente ridotto nella sua entità (€ 1'280'933.- saldo del conto ipoteticamente conseguibile al momento della sua chiusura ./ € 444'749.- saldo effettivo a quel momento).

E. 5

La decisione pretorile è stata impugnata da entrambe le parti. Con appello 18 agosto 2016, avverso dalla controparte con risposta 29 settembre 2016, la convenuta, ritenendo infondata la pretesa attorea e contestando in ogni caso l'ammontare dell'eventuale danno da risarcire, ha chiesto di riformare il querelato giudizio nel senso di respingere la petizione e in via subordinata rispettivamente in via ulteriormente subordinata di accoglierla limitatamente a € 360'016.- o ancora per € 488'497.- in entrambi i casi oltre interessi al 5% dal 24 novembre 2009, protestando le spese e le ripetibili di entrambe le sedi. Con appello incidentale 29 settembre 2016, avverso dalla controparte con risposta 18 novembre 2016, l'attore, ribadendo il buon fondamento della sua pretesa per spese legali preprocessuali, ha invece chiesto di modificare la decisione pretorile nel senso di condannare la convenuta anche al pagamento di fr. 18'000.- oltre interessi al 5% dal 12 marzo 2010, con protesta delle spese e delle ripetibili di entrambe le sedi (ritenuto che quelle della procedura di primo grado sono state nell'occasione rivendicate in misura del 100%).

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 le procedure ricorsuali in rassegna, che, avendo preso avvio a seguito di una decisione pretorile comunicata dopo quella data, sono rette dalle nuove disposizioni federali (art. 405 cpv. 1 CPC).

E. 7

Nel suo giudizio il Pretore, dopo aver ritenuto inattendibile la deposizione resa dal teste I _____, ha innanzitutto rilevato che la convenuta non aveva provato che nel marzo 2008, nonostante l'avvenuta sottoscrizione tra le parti del "contratto riguardante le operazioni su opzioni e financial futures" (doc. E), la loro relazione contrattuale potesse

essersi modificata in un mandato di gestione patrimoniale, evidenziando al contrario come si fosse sempre in presenza di un contratto di consiglio agli investimenti (il tutto osservando però che l'esito non sarebbe stato diverso neppure se fosse stata ammessa la venuta in essere di un accordo di preventiva tacita accettazione delle proposte d'investimento formulate da I _____ oppure ancora di un mandato di gestione patrimoniale nella forma del "faccia lei"). Ma, soprattutto, ha poi aggiunto che la convenuta, quand'anche per ipotesi fosse possibile fondarsi sulla testimonianza di I _____, non aveva assolutamente rispettato l'obbligo di informare l'attore sulla natura degli investimenti proposti (effetto leva, rischi, margini, ecc.) né quello di seguire diligentemente quegli investimenti (controllo dei margini), ciò che in ogni caso innescava la sua responsabilità contrattuale.

E. 7.1

In questa sede la convenuta ha ribadito che I _____, sentito quale teste, aveva invece confermato che nel marzo 2008 l'attore, anche a seguito della sottoscrizione del doc. E (nel quale confermava di conoscere le operazioni in questione e, in particolare, di aver ricevuto, letto e capito l'opuscolo "rischi particolari nel commercio di valori mobiliari"), gli aveva dato "carta bianca" per effettuare degli investimenti in prodotti derivati (opzioni), conferendo con ciò un mandato informale di gestione patrimoniale, se del caso nella forma del "faccia lei". Ed ha pure contestato che essa potesse aver violato l'obbligo di informazione e di diligente gestione del mandato ricevuto.

E. 7.2

La questione a sapere se la deposizione resa dal teste I _____ sia effettivamente inattendibile, rispettivamente se l'attore fosse effettivamente stato del tutto all'oscuro dell'operatività su opzioni (circostanza smentita solo da quel teste), rispettivamente ancora se tra le parti, dall'aprile 2008, sia venuto in essere o meno un mandato di gestione patrimoniale, se del caso nella forma del "faccia lei" (ovvero quel sistema operativo per il quale il cliente si limita a dare delle indicazioni a grandi linee sulla strategia di investimento e lascia al consulente della banca la scelta delle singole operazioni, cfr. TF 31 agosto 2010 4A_484/2009 consid. 2), in vece del precedente contratto di consiglio agli investimenti - la cui esistenza era stata confermata dall'istruttoria (cfr. testi _____ p. 9 seg. e _____ p. 3; cfr. pure il "rapport legal" della "séance du comité d'audit du 22.09.2009" e il rapporto "mission spéciale - _____" (pertes sur options)" entrambi nella documentazione prodotta in edizione dalla convenuta) senza per altro che, contrariamente a quanto preteso dalla convenuta, l'attore abbia sostenuto il contrario a p. 3 della petizione (la sua affermazione secondo cui la convenuta "godeva di un'autonomia operativa circoscritta, per l'implementazione degli investimenti, entro i limiti discussi e definiti in occasione delle riunioni con l'attore" dovendo in effetti essere relativizzata alla luce di quanto da lui sostenuto più sopra, ossia che "il consulente di riferimento (signor _____) nel corso degli incontri presso la banca presentava al cliente delle proposte di investimento, che venivano da questi approvate (con le eventuali modifiche che erano di volta in volta concordate) e quindi implementate dalla Banca", per cui "quest'ultima non era al beneficio di un mandato di gestione") - può rimanere irrisolta, per le ragioni che verranno espone qui di seguito.

E. 7.3

In effetti, contrariamente a quanto preteso dalla convenuta, l'istruttoria non ha in ogni caso permesso di provare che I _____, pur avendo a quel momento chiesto ed ottenuto dall'attore la firma del doc. E (senza per altro avergli fatto firmare gli altri documenti imposti in tal caso dalla direttiva dell'Associazione dei Banchieri e dalla direttiva interna LRC06 e meglio l'atto di pegno, la dichiarazione di cessione, le "condizioni per contratti a termine su divise e metalli preziosi nonché opzioni su divise, metalli preziosi e tassi d'interesse", le "istruzioni telefoniche o tramite telescopia" e il prospetto "rischi particolari nel commercio di valori mobiliari", cfr. perizia giudiziaria p. 5), avesse allora informato quest'ultimo sulla natura di quei 7 investimenti, oggetto del contratto di consiglio agli investimenti o dell'eventuale mandato di gestione patrimoniale, e meglio sull'effetto leva, sui margini, sui rischi, ecc. (e ciò nonostante quelle operazioni comportassero delle perdite potenziali, e con ciò dei rischi, importantissimi, la i) di \$ 2'545'068.12, la ii) di \$ 86'074.36, la iii) di un ammontare infinito, la iv) di \$ 3'140'812.25, la v) di \$ 109'693.33, la vi) di \$ 702'559.33 e la vii) di \$ 61'947.48, cfr. perizia giudiziaria p. 4): nonostante egli, sentito in qualità di teste, abbia in un primo tempo affermato di averlo informato, almeno succintamente, su quegli aspetti ("informai il sig. AO 1 ... su quella che era la natura della opzioni segnatamente il significato di un put, di un call ma anche sulla natura rischiosa di questi investimenti. Comunque il sig. AO 1 avendo sempre fretta, si cercava di dirgli tutto quanto era necessario ma di concentrarlo, perché aveva poco tempo", p. 3, circostanza quest'ultima che per altro esclude, almeno in modo implicito, che la sottoscrizione del doc. E possa essere avvenuta dopo un'accurata e approfondita informativa, imposta invece da quel medesimo documento), nel prosieguo della sua deposizione - che la convenuta si è qui guardata dal riprodurre nel suo gravame - ha in effetti ampiamente smentito e ridimensionato quella sua precedente affermazione ("non credo che si parlò con AO 1 del tema inerente la supervisione del rischio Mi viene chiesto se io informai AO 1 sull'esposizione di rischio insito in queste operazioni in opzioni rispettivamente su quello che era il monitoraggio successivo da parte della banca. Rispondo che non abbiamo parlato dei dettagli tecnici sul monitoraggio da parte della banca. Non mi ricordo se parlai con AO 1 dei meccanismi del margine, del rischio di smarginatura e del potenziale rischio di perdere tutto il capitale. Neppure si parlò dell'eventuale possibilità di dover rientrare in altri investimenti per coprire eventuali smarginature ...", p. 7); se a ciò si aggiunge che in precedenza egli aveva altresì dichiarato di aver allora consigliato all'attore "di fare delle opzioni sugli indici perché erano meno rischiosi" rispetto agli investimenti futures (p. 2), non è in definitiva chiaro se e in che misura l'attore potesse effettivamente essere consapevole del rischio insito negli stessi.

E. 7.4

È poi altrettanto a ragione che il Pretore ha pure evidenziato come la gestione di quegli investimenti da parte di I _____ fosse stata oltremodo "dilettantesca" ed inappropriata, tema questo che, contrariamente da quanto ora preteso dalla convenuta, era stato puntualmente evocato dall'attore negli allegati preliminari (cfr. petizione p. 5, 7 e 12, replica p. 3 segg. e 12): sempre nella sua deposizione egli ha in effetti ammesso che il risk management della convenuta non provvedeva al monitoraggio giornaliero dell'andamento delle opzioni e delle relative coperture (p. 5) e neppure gli forniva il margine di copertura e il rischio d'esposizione del conto (p. 6), ed ha per finire riconosciuto di non sapere quale fosse il rischio di esposizione della relazione successivamente all'apertura delle posizioni in opzioni (p. 6) e che il calcolo dell'esposizione del conto veniva pertanto fatto da lui unicamente in modo approssimativo (p. 6), senza disporre dei mezzi tecnici per valutare

esattamente le posizioni (p. 7), le quali venivano di fatto da lui gestite “a spanne” e “ad occhio” (p. 7). Lo stesso perito giudiziario ha a sua volta confermato che ognuna delle 7 operazioni presa singolarmente creava un effetto leva che andava ben oltre un profilo di rischio crescita e che non era mai stato richiesto, nonostante quanto previsto dalle direttive, un margine per l’operatività su derivati (cfr. perizia giudiziaria p. 5 e 7). Anche altri testimoni hanno per altro dato atto dell’esistenza di una “problematica relativa all’operatività su opzioni” svolta da I _____, che aveva poi indotto la convenuta a licenziare quest’ultimo (cfr. teste _____ p. 2 seg.).

E. 8

Ammissa la violazione da parte della convenuta, qui - come detto - confermata, dell’obbligo di informazione e di diligente gestione degli investimenti in derivati (opzioni), il Pretore, nella sua sentenza, ha in seguito ritenuto che la stessa fosse causale con il danno patrimoniale subito dall’attore.

E. 8.1

Innanzi a questa Camera la convenuta ha censurato il fatto che la decisione fosse silente su tale presupposto di responsabilità ed ha ribadito che il fatto che l’indice S&P 500, sulla cui ascesa era imperniata quell’operatività con opzioni, già sceso del 20% nei primi mesi del 2008 (ciò che ragionevolmente poteva far prevedere una ripresa), fosse crollato di un ulteriore 30% tra settembre e dicembre 2008 (cfr. perizia giudiziaria p. 12), fosse talmente imprevedibile da far venir meno il nesso di causalità con il danno subito dall’attore.

E. 8.2

Le censure della convenuta devono senz’altro essere disattese. Sulla prima questione si osserva in effetti che la decisione del Pretore non era affatto silente sul tema, che è stato affrontato e risolto, come riassunto sopra, a p. 7 della sua pronuncia (sulla tematica, cfr. in ogni caso pure perizia giudiziaria p. 7). Il secondo aspetto sollevato dalla convenuta, per altro irricevibile siccome non evocato negli allegati preliminari ma solo in sede conclusionale (art. 78 CPC/TI; Cocchi/Trezzini, CPC-TI, m. 24 segg. ad art. 78), è invece infondato, atteso che la circostanza di cui quest’ultima si è prevalsa nell’occasione non è talmente intensa da interrompere il nesso di causalità tra le violazioni contrattuali da lei commesse e l’insorgenza del danno (DTF 116 II 519 consid. 4b).

E. 9

Il Pretore ha quindi ritenuto che il danno da risarcire all’attore in conseguenza delle violazioni contrattuali imputate alla convenuta ammontasse ad € 836’184.- (€ 1’280’933.- saldo netto del conto ipoteticamente conseguibile il 3 settembre 2009, data della sua chiusura [= € 1’786’247.- saldo lordo ipoteticamente conseguibile allora {cfr. delucidazione peritale p. 2 seg.} ./ €. 505’314.- trasferimento effettuato dall’attore il 29 dicembre 2008 {cfr. documentazione prodotta in edizione dalla convenuta}] ./ €. 444’749.- saldo effettivo a quel momento [cfr. doc. MM]). Egli ha nel contempo escluso che la convenuta potesse dedurre da quell’importo il mancato beneficio di € 128’480.72 risultante dal fatto che l’attore aveva ordinato la chiusura anzitempo, il 21 gennaio 2009, delle 2 operazioni vi) e vii), poste in atto il 28 novembre 2008 per cercare di recuperare le precedenti perdite (cosiddette operazioni “roll over”).

E. 9.1

In seconda istanza la convenuta ha censurato con tutta una serie di argomentazioni il calcolo del danno effettuato dal Pretore, evidenziando in via ulteriormente subordinata come lo stesso dovesse essere ridotto a € 488'497.- (€ 1'450'269.- saldo del conto ipoteticamente conseguibile il 16 dicembre 2008, data della revoca del mandato [= € 1'933'692.- saldo al 31 marzo 2008 ./ 25% performance negativa teoricamente conseguibile al 16 dicembre 2008 con una gestione dinamica] ./ € 961'772.- saldo effettivo a quel momento). Ed ha ribadito il benfondato della contropotesa per le operazioni "roll over", auspicando in via subordinata la riduzione del danno a € 360'016.- (€ 488'497.- ./ € 128'480.72 mancato beneficio da quelle 2 operazioni).

E. 9.2

Sul calcolo del danno effettuato dal Pretore si osserva quanto segue:

E. 9.2.1

La convenuta ha innanzitutto rimproverato al giudice di prime cure di aver ritenuto nel suo giudizio che a marzo 2008 il portafoglio dell'attore ammontasse a € 2'056'023.- (a p. 7, con riferimento alla tabella excel n. 1 allegata alla perizia giudiziaria) quando in precedenza aveva accertato che al 28 marzo 2008 lo stesso sommava a € 1'933'471.- (a p. 2, con riferimento al doc. I), ciò che comportava già un ingiustificato aggravio a suo carico di € 122'331.-. Il rilievo è manifestamente infondato. Pur essendo vero che l'indicazione del valore del portafoglio dell'attore a marzo 2008 riportata a p. 7 della sentenza era erronea (dato che in realtà la somma indicata di € 2'056'023.- corrispondeva al valore del portafoglio al 31 marzo 2007, mentre quella al 31 marzo 2008 era di € 1'933'692.-, cfr. tabella excel n. 1 allegata alla perizia giudiziaria), si osserva in effetti che il dato così corretto, risalente a 3 giorni dopo quello riportato a p. 2 del giudizio, è sostanzialmente identico, ciò che esclude l'esistenza di un qualsiasi ingiustificato aggravio a carico della convenuta.

E. 9.2.2

La convenuta ha in seguito rilevato come il calcolo del danno dovesse essere effettuato tenendo conto del fatto che il contratto era stato revocato dall'attore il 16 dicembre 2008, data in cui, anche secondo il Pretore (p. 7), l'attore aveva formulato delle richieste risarcitorie nei suoi confronti. Non è così. Contrariamente a quanto ritenuto dal Pretore e come invece risulta dal successivo scritto del 19 dicembre 2008 (doc. EE), a quella data l'attore si era in effetti limitato a contestare le 7 operazioni su opzioni, ma non risulta che, pur avendo auspicato il risarcimento del danno subito (cfr. petizione p. 6), abbia chiesto che lo stesso fosse calcolato con effetto da quella data a prescindere dalla successiva evoluzione, a lui favorevole o sfavorevole, del conto. Nemmeno il teste _____ (p. 2), menzionato dalla convenuta, si è espresso in termini diversi.

E. 9.2.3

La convenuta ha quindi preteso che il calcolo del danno dovesse quanto meno tener conto del fatto che nel marzo 2008 l'attore aveva di fatto modificato il suo profilo di rischio, da bilanciato a dinamico/crescita (cfr. perizia giudiziaria p. 3), assumendosi così il maggior rischio teorico insito in quel profilo (che, se attuato, avrebbe comportato fino al 16 dicembre 2008 l'accettazione di una perdita del 25%). Il rilievo è ampiamente infondato. È incontestabile che il calcolo del danno effettuato dal Pretore sia basato sull'ipotesi che l'attore, se fosse stato debitamente informato sui rischi e sulla "dilettantesca" modalità di gestione degli investimenti proposti, non avrebbe certo autorizzato le 7 operazioni su

opzioni in discussione. In tali circostanze è evidente che questi nemmeno avrebbe acconsentito a modificare di fatto in quel senso il suo precedente profilo di rischio, modifica questa che era piuttosto la conseguenza della sua accettazione - viziata dalle carenze informative di cui si è detto - degli investimenti su opzioni che gli erano allora stati proposti. È così escluso che l'attore si sia assunto il rischio di perdita quantificato dalla convenuta, oltretutto calcolato in modo meramente teorico per il caso in cui un portafoglio avente quelle caratteristiche di rischio fosse stato gestito ex novo.

E. 9.2.4

Ciò detto, non vi è motivo di rimettere in discussione il calcolo del danno effettuato dal Pretore, che per il resto non è neppure stato censurato dalla convenuta.

E. 9.3

Parimenti priva di fondamento è la pretesa della convenuta di dedurre dal danno così accertato il mancato beneficio di € 128'480.72 (pari a \$ 184'215.66, cfr. delucidazione peritale p. 4) risultante dal fatto che l'attore aveva chiuso anzitempo, il 21 gennaio 2009, le operazioni vi) e vii) poste in atto il 28 novembre 2008 per cercare di recuperare le precedenti perdite. L'istruttoria ha permesso da una parte di accertare che la combinazione di quelle 2 operazioni, pur potendo teoricamente permettere un parziale recupero delle perdite subite in precedenza, avrebbe però potuto causare all'attore un'ulteriore perdita di \$ 204'506.81 (perizia giudiziaria p. 4 e 7 seg.). E dall'altra si è potuto evincere che a quel momento la situazione del mercato era poco chiara ed era dunque assai arduo capire se in futuro vi sarebbe stata o meno un'ulteriore evoluzione negativa del mercato (cfr. teste _____ p. 8; cfr. pure perizia giudiziaria p. 12 e l'allegato grafico n. 1, da cui si evince che l'indice S&P 500 aveva toccato il suo minimo proprio nella primavera del 2009). Stando così le cose, il fatto che l'attore, il 21 gennaio 2009, abbia ritenuto di ordinare la chiusura di quelle 2 operazioni (doc. 1) conseguendo una perdita complessiva di \$ 66'746.47 (una perdita di \$ 69'803.- sulla prima operazione e un guadagno di \$ 3'056.53 sulla seconda, cfr. perizia giudiziaria p. 13), ed abbia in tal modo "vanificato" lo scopo delle stesse, che, come è poi risultato, se fossero invece state chiuse il 3 settembre 2009 avrebbero prodotto un guadagno complessivo di \$ 117'469.19, con una differenza quindi di \$ 184'215.66 (cfr. perizia giudiziaria p. 12 seg., delucidazione peritale p. 4), non può ovviamente andare a suo nocimento. Nell'occasione egli non ha in effetti rinunciato ad un guadagno "sicuro" (che difatti si è rivelato tale solo con il classico "senno di poi") aumentando così il suo danno o impedendone la diminuzione ai sensi dell'art. 44 cpv. 1 CO, tanto più che neppure la convenuta, seppur richiesta dalla controparte, ha accettato di subentrare in quelle operazioni (l'assunto in tal senso a p. 5 seg. della replica non è in effetti stato contestato ed anzi è stato persino ammesso a p. 7 della duplica), non volendosi assumere il relativo rischio di perdita, insito per altro in ogni investimento.

E. 10

Il Pretore, al termine dell'esame del danno da risarcire all'attore a seguito delle violazioni contrattuali di cui si è detto, ha ritenuto che la valuta europea con cui l'attore aveva formulato le sue pretese risarcitorie fosse corretta siccome era proprio quella la valuta del conto in cui si era prodotta la perdita di causa.

E. 10.1

Nella sua impugnativa la convenuta ha contestato la conclusione pretorile rilevando come il danno si fosse invece prodotto in valuta americana e pertanto avrebbe dovuto essere

azionato in quella valuta, un risarcimento in valuta europea non essendo possibile in applicazione dell'art. 84 CO.

E. 10.2

In una recente sentenza (TF 26 aprile 2017 4A_3/2016 consid. 4.1) il Tribunale federale ha ribadito che nel caso di debiti contratti in valuta estera il creditore può unicamente pretendere dal debitore di essere tacitato nella valuta straniera stabilita (art. 84 cpv. 1 CO; DTF 134 III 151 consid. 2.2). Di conseguenza, nel quadro di una procedura che tende al riconoscimento di un credito espresso in valuta estera, il giudice può riconoscere solo il diritto al pagamento in quella valuta (DTF 134 III 151 consid. 2.4). Chi si rivolge alle autorità giudiziarie elvetiche facendo valere un credito in valuta straniera deve pertanto pretendere il pagamento in tale valuta, ritenuto che se (per sbaglio) postula invece un pagamento in franchi svizzeri (N.d.R.: oppure in un'altra, diversa, valuta straniera), la petizione va respinta.

E. 10.3

La censura della convenuta è manifestamente infondata. Nelle particolari circostanze è in effetti a ragione, stante pure il fatto che la valuta di riferimento del conto in parola era l'euro (cfr. doc. B), che l'attore ha provveduto a chiedere un risarcimento del danno proprio in quella valuta, tanto più che se era vero che le operazioni in opzioni erano avvenute in valuta americana, era però altrettanto vero che le stesse avevano in realtà danneggiato l'attore anche in altre diverse valute, avendo comportato, in conseguenza delle perdite che si erano verificate e si erano accumulate, la liquidazione di investimenti o di altri attivi in queste altre valute (euro, dollari americani, sterline inglesi e franchi svizzeri, cfr. perizia giudiziaria p. 6), senza che sia possibile un'esatta quantificazione di quel pregiudizio (e del resto anche lo stesso perito giudiziario ha per finire ritenuto di dover quantificare proprio in valuta europea il risultato ipotetico della gestione del conto senza quegli investimenti, cfr. perizia giudiziaria p. 8 e delucidazione peritale p. 2 segg.). In definitiva, siccome il danno da risarcire nel caso di specie non corrispondeva al risultato delle operazioni contestate (nell'ambito del danno negativo) ma era costituito dalla differenza tra il valore netto ipotetico del patrimonio al 3 settembre 2009 senza quelle operazioni e quello effettivo a quella data (nell'ambito del danno positivo, cfr. Corboz, *La responsabilité de la banque selon la jurisprudence du Tribunal fédéral*, in: AAVV, *La responsabilità in ambito bancario e nella gestione patrimoniale*, p. 27; DTF 124 III 155 consid. 3d; II CCA 26 luglio 2011 inc. n. 12.2009.100, 27 giugno 2017 inc. n. 12.2015.140), appare perfettamente giustificato, non da ultimo per evidenti motivi di praticità, far capo alla valuta di riferimento del conto, tanto più che il 3 settembre 2009 l'attore, allo scopo di poter aderire allo "scudo fiscale" _____ (cfr. doc. 3), aveva effettivamente provveduto a convertire tutti i suoi averi in valuta europea (doc. HH).

E. 11

In un ultimo considerando il Pretore ha respinto la richiesta dell'attore volta alla rifusione delle spese legali preprocessuali da lui assunte, di fr. 18'000.- oltre interessi. Egli ha in sostanza argomentato che la vicenda in esame non presentava alcuna particolarità rispetto ai normali contenziosi bancari, dove una tale indennità non era richiesta e non veniva accolta (perché il suo campo di applicazione era eccezionale e non ordinario), aggiungendo poi che l'agire preprocessuale volto a costruire la fattispecie, onde poter presentare un'azione sufficientemente dettagliata ai sensi del CPC/TI, era coperto dalle ripetibili, attribuite

all'attore stante la sua vittoria processuale al 95%.

E. 11.1

In questa sede l'attore ha contestato la conclusione pretorile, rilevando come le spese legali preprozessuali da lui assunte fossero da risarcire siccome erano risultate necessarie, congrue ed utili, non essendo per altro vero che le spese così esposte comprendessero prestazioni professionali da remunerarsi con le ripetibili nell'ambito della procedura giudiziaria. Per tale ragione ha pure preteso che le spese e le ripetibili della procedura di primo grado fossero accollate integralmente alla controparte.

E. 11.2

La censura dell'attore sul tema delle spese legali preprozessuali è parzialmente fondata.

E. 11.2.1

Le spese connesse all'intervento di un legale prima dell'apertura di un processo civile e non comprese nelle ripetibili - che sono poi quelle indispensabili causate dal processo e un'adeguata indennità per gli onorari di patrocinio (art. 150 CPC/TI) - possono costituire una posizione di danno risarcibile unicamente nella misura in cui sia provata la necessità dell'intervento del legale sia in relazione alla situazione personale che in relazione alla natura del patrocinio, che, a sua volta, deve essere giustificato, necessario e appropriato (Cocchi/Trezzini, op. cit., m. 1 ad art. 150; DTF 117 II 101; TF 12 febbraio 2003 4C.288/2002; II CCA 13 ottobre 2005 inc. n. 12.2004.163), ritenuto che le stesse sono considerate appropriate e necessarie se la pretesa di cui si vuole ottenere l'esecuzione giudiziale esiste effettivamente (Cocchi/Trezzini, op. cit., m. 57 ad art. 150; TF 19 maggio 2003 4C.11/2003 consid. 5.2).

E. 11.2.2

Nel caso di specie, è incontestabile che l'intervento di un legale nella fase preprozessuale con un impegno, tutto sommato limitato, di circa 43 ore durante 6 mesi (cfr. doc. QQ; cfr. pure teste _____ p. 2, il quale ha riferito di aver partecipato a 3 o 4 incontri della durata di un'ora circa con il legale dell'attore, ciò che ovviamente non tiene conto dell'ulteriore tempo, che può ragionevolmente essere quantificato in una quarantina di ore, pure impiegato per la preparazione di quegli incontri e per lo studio della fattispecie; cfr. pure teste _____ p. 2, il quale ha illustrato le prestazioni da lui svolte, segnatamente la corrispondenza con la controparte e i contatti esplorativi con la stessa finalizzati alla conclusione di una transazione) fosse sicuramente giustificato e necessario, se non altro per la complessità della tematica in esame (già solo sugli aspetti tecnici, segnatamente la ricostruzione dei movimenti effettuati sul conto ed il calcolo del pregiudizio subito), per l'esistenza di operazioni ancora in corso, per l'importante entità delle somme in gioco e per la posizione intransigente assunta dalla convenuta (cfr. risposta p. 2); ed è pure incontestabile che quanto svolto dal legale riguardasse solo la fase preprozessuale e non fosse riferito ad eventuali atti in relazione con il successivo inoltro della causa giudiziaria (cfr. teste _____ p. 2). Appurato che la pretesa azionata dall'attore innanzi al Pretore non è stata accolta in modo integrale ma solo in ragione del 95%, è tuttavia lecito sostenere che costui non possa pretendere l'integralità dei fr. 18'000.- esposti per le spese legali preprozessuali, che di fatto, pur giustificate, non si erano così rivelate del tutto appropriate (II CCA 24 aprile 2007 inc. n. 12.2006.77). La soluzione corretta, che a detta del Tribunale federale si fonda per altro su motivazioni degne di rilievo (Cocchi/Trezzini, op. cit., m. 57 ad art. 150; TF 19 maggio 2003 4C.11/2003 consid. 5.2; II CCA 24 aprile 2007 inc. n.

12.2006.77, 2 ottobre 2013 inc. n. 12.2011.191), è in definitiva quella di ridurre automaticamente, in quella proporzione, la pretesa per spese legali preprozessuali (II CCA 19 giugno 2013 inc. n. 12.2011.165, 30 giugno 2014 inc. n. 12.2012.208), sicché all'attore, a questo titolo, può essere riconosciuto un importo di fr. 17'100.- oltre interessi al 5% dal 12 marzo 2010.

E. 11.3

L'ulteriore richiesta dell'attore di accollare alla controparte, nel caso di accoglimento della pretesa di fr. 18'000.-, la totalità delle spese e delle ripetibili della procedura di primo grado, che deve in tal modo essere accolta in modo parziale, non avrebbe in ogni caso potuto essere accolta integralmente. L'attore pare in effetti scordare che la petizione non era stata ammessa al 100%, la sua pretesa risarcitoria di iniziali € 863'976.- avendo trovato accoglimento solo in ragione di € 836'184.-.

E. 12

Ne discende che l'appello della convenuta dev'essere respinto nella misura in cui è ricevibile e che l'appello incidentale dell'attore dev'essere parzialmente accolto nel senso che la petizione è ammessa anche per fr. 17'100.- oltre interessi. Le spese giudiziarie di entrambe le sedi seguono la rispettiva soccombenza delle parti (art. 148 CPC/TI e 106 CPC), ritenuto che gli oneri giudiziari della procedura di secondo grado sono stati calcolati sulla base del valore ancora litigioso di € 836'184.- per l'appello e di fr. 18'000.- per l'appello incidentale. Per questi motivi, richiamati l'art. 106 CPC, la LTG e il RTar decide: I. L'appello 18 agosto 2016 di AP 1 è respinto nella misura in cui è ricevibile. II. Le spese processuali della procedura di appello di fr. 30'000.- sono a carico dell'appellante, che rifonderà all'appellato fr. 25'000.- per ripetibili. III. L'appello incidentale 29 settembre 2016 di AO 1 è parzialmente accolto. Di conseguenza la sentenza 23 giugno 2016 della Pretura del Distretto di Lugano, sezione 1, è così riformata: 1. La petizione è parzialmente accolta e di conseguenza AP 1 è condannata a pagare a AO 1 € 836'184.- oltre interessi al 5% dal 24 novembre 2009 e fr. 17'100.- oltre interessi al 5% dal 12 marzo 2010. 2. La tassa di giustizia e le spese, di fr. 40'500.-, da anticipare così come anticipate, sono a carico dall'attore per il 3% e per il 97% sono a carico della convenuta, la quale rifonderà all'attore fr. 52'225.- per parti di ripetibili. IV. Le spese processuali della procedura di appello incidentale di fr. 1'500.- sono a carico dell'appellata incidentalmente, che rifonderà all'appellante incidentalmente fr. 1'500.- per ripetibili. V. 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 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.