

CORTE D'APPELLO DI FIRENZE - prima sezione civile - proc. n. 1676/2008 R.G.



REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

La Corte d' appello di Firenze  
Sezione I civile

Composta dai magistrati:

- ANDREA RICCUCCI	Presidente
- DOMENICO PAPARO	Consigliere
- MARCO ZANASI	Consigliere ausiliario rel.

Ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Nella causa n. 1676/2008 R.G.

**Promossa da**

**Cassa di Risparmio di San Miniato s.p.a.** rappresentata ed assistita dall'avv.

, presso il cui studio in Firenze, via \_\_\_\_\_, è elettivamente domiciliata, giusta procura in atti

APPELLANTE

**Contro**

, rappresentati ed assistiti dagli avv.ti Roberto Polloni, Vittorio Bovini e Alberto Foggia, giusta procura in atti, elettivamente domiciliati in Firenze, presso lo studio dell'avv.

APPELLATI

La causa è stata tenuta in decisione all'udienza del 7 febbraio 2017 sulle seguenti

**Conclusioni**

Parte appellante Cassa di Risparmio di San Miniato s.p.a.: "Piaccia all'Ill.ma Corte d'Appello di Firenze, in totale riforma dell'impugnata sentenza n. 564/2008 emessa inter partes il 18 marzo - 21 aprile 2008 dal Tribunale di Pisa, rigettare, in quanto infondate in fatto ed in diritto, tutte le domande proposte con citazione del 19.10.2005 dal sig.

\_\_\_\_\_ quale procuratore di \_\_\_\_\_ nei confronti della Cassa di Risparmio di San Miniato S.p.A. con condanna del predetto sig. \_\_\_\_\_, nella citata qualità, alla restituzione delle somme corrisposte dall'odierna appellante in forza



della sentenza impugnata. Con vittoria di spese, diritti ed onorari di entrambi i gradi di giudizio" (oltre a conclusioni in via istruttoria).

Parti appellate "Rigettare l'appello proposto dalla Cassa di Risparmio di S. Miniato S.p.A. con conseguente conferma della sentenza del Tribunale di Pisa n. 564/08. Con vittoria di spese, compensi, 15% rimborso spese forfettarie, IVA e CAP. IN IPOTESI ISTRUTTORIA / Ammettersi la CTU sul seguente quesito: / determinare il corso e l'attuale controvalorizzazione dei titoli bond Argentina codice titolo 70114000 Eur Arg. 10% 2004 2T, 70123000 EUR BAIREES 10,75% 05, 70105800 Eur Arg. 10 % 04, 70123000 EUR BAIREES 10,75% 05, verificare se esisteva un prospetto informativo ed il rating dello strumento finanziario al momento dell'acquisto e nel corso del rapporto fino al default."

### SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1.- Con atto di citazione notificato il 19.10.2005 il sig. \_\_\_\_\_, quale procuratore generale dei sigg.ri \_\_\_\_\_ conveniva dinanzi al Tribunale di Pisa la predetta banca, dolendosi dell'esito di quattro ordini di acquisto di titoli emessi dalla Repubblica Argentina impartiti dal sig. \_\_\_\_\_ ra il gennaio 2000 ed il marzo 2001.

Esponeva a riguardo parte attrice che l'anziano sig. \_\_\_\_\_ - privo di istruzione, commerciante ambulante in pensione ed invalido civile al 100% - in data 11.1.2000 era stato contattato da personale della suddetta filiale bancaria che lo aveva indotto a dismettere quanto in precedenza investito - in titoli di stato e obbligazioni a rendimento garantito - e ad acquistare, a più riprese, i più remunerativi bond della repubblica Argentina, per complessivi Euro 100.000,00.

In conseguenza del default dello stato argentino e della conseguente perdita dell'investimento, parte attrice chiedeva: a) l'accertamento di plurime violazioni delle regole di condotta degli intermediari finanziari compiute dalla banca; b) in subordine, la declaratoria di nullità dell'ordine di acquisto dei bond argentini; c) in subordine, la declaratoria di nullità dell'ordine di acquisto dei bond argentini per vizio del consenso; d) in tutti tali casi, previa restituzione dei titoli e dell'importo delle cedole se riscosse, la condanna della banca al risarcimento del danno patito, equivalente alla somma investita di € 100.000,00 oltre accessori e l'ulteriore la condanna al risarcimento "del danno morale e/o biologico ed esistenziale, che si indica, in via equitativa, in € 10.000,00 o in quella somma che sarà ritenuta equa e di giustizia".

La Cassa di Risparmio di San Miniato si costituiva in giudizio contestando l'assunto



CORTE D'APPELLO DI FIRENZE – prima sezione civile – proc. n. 1676/2008 R.G.

attoreo ed evidenziando che non era stato il proprio personale a suggerire l'investimento in titoli argentini al sig. i, che, al contrario, lo aveva spontaneamente richiesto. Aggiungeva la banca che nell'occasione era stata compilata la scheda relativa agli obiettivi di investimento mobiliare e consegnato il prescritto documento sui rischi generali degli investimenti ed erano state date ai sigg.ri (padre e figlio) informazioni sulle caratteristiche dei titoli acquistati *motu proprio*.

La causa, trattenuta definitivamente in decisione all'udienza collegiale del 18.3.2008, veniva definita con sentenza n. 564/2008 depositata il 21.4.2008, dal Tribunale di Pisa, senza l'espletamento di un'istruttoria e con le seguenti motivazioni:

a) l'eliminazione dell'effetto ammissivo dei fatti affermati dall'attore, conseguente alla tardiva notificazione della comparsa di risposta, in ragione della pronuncia di illegittimità costituzionale della relativa norma implica che la decisione dovrà fondarsi sul comune principio dell'onere della prova, che - nella fattispecie - incombe alla convenuta banca;

b) la banca, tuttavia, essendosi costituita tardivamente, è decaduta dalla facoltà di proporre acquisizioni istruttorie; le prove orali capitolate sarebbero, peraltro, inammissibili;

c) la prima domanda proposta dall'attore è fondata in quanto deve ritenersi acquisita la circostanza che (ultraottantenne, privo di rilevante istruzione e dedito a investimenti a basso rischio) venne contattato da un funzionario della banca e indotto a sottoscrivere i cd. bond Argentina; ciò senza ricevere alcuna particolare informativa, neppure successiva, sull'andamento dei titoli;

d) ciò vale per tutti gli ordini di acquisto in quanto il primo fu sottoscritto l'11.1.2000 mentre il documento relativo alla propensione al rischio venne sottoscritto solo l'8.5.2000; per ciò che concerne i successivi ordini valgono le medesime conclusioni in quanto "*deve essere osservato che il manifestato intendimento di assumere ulteriori obbligazioni, come poi avvenuto effettivamente, così da impegnare tutto il capitale a disposizione presso l'odierna convenuta doveva indurre quest'ultima, in considerazione di tale esposta circostanza, nonché della note caratteristiche sia del pregresso rapporto intrattenuto, sia personali del cliente, a richiedere esplicita conferma, in realtà non posta in essere*";

e) conseguentemente la banca è inadempiente, va dichiarata la risoluzione del rapporto e deve essere disposta la condanna dell'istituto di credito alla restituzione della somma investita, oltre gli interessi legali;

f) va invece rigettata la domanda dell'attore volta al risarcimento di danni ulteriori, non sussistenti.



**2.1.-** Con motivo di appello sostanzialmente unico la banca contesta la sentenza gravata per le seguenti ragioni.

**A)** Il Tribunale, pur avendo correttamente affermato che la dimostrazione della "*diligenza profusa*" fosse onere a carico della convenuta, ha errato sia nel ritenere tardiva la comparsa di risposta della Cassa di Risparmio, sia nel ritenere provati fatti che l'attore ha esclusivamente allegato.

Sotto il primo aspetto la banca ha provato di avere tempestivamente trasmesso via fax la comparsa di risposta ad un componente del collegio difensivo degli attori. A ciò si aggiunga, in primo luogo, che l'eventuale tardiva costituzione della convenuta non avrebbe comunque comportato la sua decadenza dalla facoltà di proporre acquisizioni istruttorie, né l'implicita ammissione delle circostanze addotte dagli attori. A ciò si aggiunga inoltre che la banca ha depositato tempestivamente la definitiva formulazione delle istanze istruttorie e delle conclusioni ai sensi dell'art. 10, comma 1, D.Lgs 5/2003.

**B)** Il Tribunale ha nuovamente errato nel ritenere inammissibili le prove orali capitolate dalla convenuta: i capitoli da 1 a 4 non sono affatto generici; il capitolo n. 5 è sì formulato in forma negativa, ma è ugualmente ammissibile.

**C)** Errata è comunque anche la decisione nel merito in quanto la Cassa di Risparmio non sarebbe incorsa in alcun inadempimento: il *rating* dei bond argentini all'epoca dell'acquisto rendeva l'operazione adeguata anche per un investitore con un profilo di rischio più basso di quello dichiarato dal sig. [redacted], il documento sui rischi generali precisava chiaramente la possibilità della mancata remunerazione dell'investimento in caso di dissesto dell'emittente; contrario al vero e non dimostrato è che il sig. [redacted] fu indotto dalla banca all'acquisto dei titoli in questione, sulla base dell'assicurazione della loro assoluta solidità; al contrario, il sig. [redacted] era perfettamente consapevole del rischio; la banca non aveva alcun obbligo di avvertire i clienti dell'andamento negativo dei titoli acquistati in quanto tale obbligo è escluso dal contratto di custodia prodotto in giudizio.

**D)** Ulteriore profilo di erroneità della sentenza gravata è dato dal fatto che difetta il nesso causale tra le (contestate) omissioni della banca ed il danno lamentato dall'investitore: "*Non può qui sostenersi ragionevolmente che un investitore avente le caratteristiche del sig. [redacted] - il quale investiva su consiglio o dietro, sia pure garbata, insistenza del figlio [redacted] -, a fronte anche degli avvertimenti forniti dalla banca, avrebbe desistito dall'investimento rassegnandosi a tenersi il vecchio fondo Griforend*".

**3.1.-** Così replicano gli appellati.

In via preliminare, essi contestano che la banca abbia integrato il contraddittorio con



CORTE D'APPELLO DI FIRENZE – prima sezione civile – proc. n. 1676/2008 R.G.

"gli altri eredi dei due de cuius. Il che comporta l'estinzione del giudizio e la condanna dell'appellante alle spese del grado".

**A)** Per quanto riguarda il primo capo dell'impugnazione, gli appellati negano che il proprio difensore abbia avuto comunicazione via fax della comparsa di costituzione della banca; sicché la mancata, e non sanata, la notifica della stessa e la successiva tardiva costituzione in giudizio della convenuta le hanno precluso la formulazione di qualsivoglia richiesta istruttoria.

**B)** La dedotta e comprovata inadeguatezza delle operazioni per dimensione, tipologia e oggetto, richiedeva che l'informazione fosse resa per iscritto, il che - pacificamente - è escluso. La prova per testi dedotta era quindi dunque inutile e superflua e correttamente il Tribunale non l'ha ammessa. Condivisibile è comunque l'acclarata inammissibilità dei capitoli per la loro genericità e formulazione negativa.

**C)** Il Tribunale di Pisa ha deciso correttamente sulla base dei seguenti elementi, in parte documentati, in parte non contestati:

a) il                    e la                    (moglie cointestataria) erano molto anziani, invalidi civili e pressoché privi di istruzione; nel passato avevano sempre richiesto e privilegiato forme di investimento a basso rischio quali titoli di stato e/o fondi obbligazionari a capitale garantito; hanno tuttavia poi investito nei bond argentini il 100% del proprio patrimonio;

b) relativamente alla prima sottoscrizione dell'11.1.2000 non risulta contestualmente firmato alcun documento portante l'indicazione della propensione al rischio; riguardo alle successive sottoscrizioni, l'asserito manifestato intendimento dei coniugi                    i di assumere ulteriori obbligazioni così da impegnare tutto il loro capitale disponibile presso la convenuta appellante, doveva indurre quest'ultima a richiedere loro esplicita conferma in merito (citata sul punto giurisprudenza di legittimità);

c) già dal 1997 i bond argentini avevano un rating "BB-" o "BA3", notoriamente corrispondente ad obbligazioni speculative con grado di rischio significativo, ed erano da tempo oggetto di un progressivo *downgrading*;

d) le operazioni *de quibus* erano inadeguate per dimensione (100% del patrimonio), per tipologia (l'acquisto era avvenuto quando era già intervenuto un primo significativo declassamento del rating dal quale poteva ragionevolmente desumersi la crisi economica sussistente all'interno del Paese e la conseguente difficoltà di tale Stato estero ad adempiere agli impegni economici assunti) e per oggetto (la giurisprudenza è ormai consolidata nel ritenere che la prova della inadeguatezza dell'operazione rispetto al profilo del cliente deve essere fornita esclusivamente per iscritto e corrispondere a una effettiva e



dettagliata informazione) .

e) non vi è stato l'assolvimento dell'onere imposto dall'art. 29 reg. Consob. 11522/98: dall'esame degli ordini risulta che non è stata né segnalata, né illustrata compiutamente la inadeguatezza dell'operazione, non essendo presente neppure una crocettatura nei diversi riquadri.

Acclarata l'omessa specificazione delle ragioni per le quali le operazioni erano inadeguate, la banca aveva dunque l'onere di astenersi dall'esecuzione della stessa, o, in alternativa, ricevere il consenso scritto dell'investitore dopo aver illustrato le ragioni per le quali l'operazione era inadeguata, riportandole nell'ordine.

D) Anche qualora la prova del nesso di causalità dovesse ricadere sull'investitore, l'omessa informazione costituisce la conseguenza diretta del pregiudizio economico patito dal cliente.

4. Il Collegio, verificata la regolarità del contraddittorio e ritenuta la causa matura per la decisione, ai sensi dell'art. 352 c.p.c. invitava le parti a concludere e teneva la causa in decisione assegnando alle medesime i termini di legge per conclusionali e repliche.

Va infine dato atto che il procedimento di appello è stato interrotto per il decesso di \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_ i e riassunto dalla banca con notifica in capo ai figli \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_ che tuttavia affermano, in comparsa conclusionale, che il contraddittorio con ulteriori eredi non sarebbe stato compiutamente integrato.

#### MOTIVI DELLA DECISIONE

5.1.- Preliminarmente va esaminata l'eccezione proposta dagli appellati riguardo alla mancata integrazione del contraddittorio "*con gli altri eredi dei due de cuius*". In tema così Cassazione civile, sez. III, 18/10/2001, n. 12740 (conf. Cassazione civile 27 maggio 2009 n. 12346) "*In caso di riassunzione del giudizio interrotto per morte di una delle parti, ove siano stati evocati in causa solo alcuni degli eredi della parte defunta, è onere della parte che eccepisce la non integrità del contraddittorio indicare nominativamente gli eredi pretermessi, documentando, altresì, i presupposti di fatto che giustificano l'integrazione; senza peraltro che sussista, a carico della stessa parte, anche l'onere di dimostrare la esistenza in vita di tali soggetti e la loro residenza, domicilio o dimora attuali*".

Non avendo gli appellati adempiuto a tale onere l'eccezione va pertanto rigettata.

5.2.- Per quanto concerne la validità della notificazione della comparsa di risposta di primo grado da parte della banca, effettuata a mezzo telefax, sussistono orientamenti contrastanti nella giurisprudenza di merito (in relazione al cd. rito societario).

Così Tribunale Monza, 30/12/2004 "*L'art. 17 d.lg. n. 5 del 2003 si limita a prevedere*



CORTE D'APPELLO DI FIRENZE – prima sezione civile – proc. n. 1676/2008 R.G.

*che le notificazioni e comunicazioni alle parti costituite possono essere eseguite, oltre che a norma degli art. 137 e ss. del codice di rito, anche mediante trasmissione dell'atto a mezzo fax o per posta elettronica; tale disposizione, tuttavia, non abilita i legali delle parti ad eseguire direttamente le notifiche degli atti processuali, omettendo di avvalersi delle formalità previste dalla vigente normativa, il cui rispetto è espressamente imposto dal comma 2 dell'art. 17 (tali conclusioni sono rafforzate dalla stessa lettera della legge che prevede lo scambio diretto tra difensori, attestato da sottoscrizione per ricevuta sull'originale, quale ulteriore modalità di notificazione accanto alla spedizione via fax e a mezzo a posta elettronica)" (sostanzialmente nello stesso senso Tribunale Milano, sez. VI, 07/11/2007, n. 12044, Tribunale Tolmezzo, 02/05/2006, Tribunale Arezzo, 10/12/2009).*

*Contra Tribunale Pavia, sez. I, 01/07/2008, n. 646: "Nell'ambito dei procedimenti in materia di diritto societario, intermediazione finanziaria, bancaria e creditizia, il requisito dell'osservanza delle condizioni regolamentari relative alla sottoscrizione e alla trasmissione dei documenti informatici, richiesto ai fini dell'esistenza delle comunicazioni e notificazioni alle parti costituite, a mezzo fax, può considerarsi soddisfatto quando l'atto sia inoltrato dal difensore di una parte al numero di fax indicato in atti dall'altra parte, ai sensi degli art. 4 e 17 d.lg. 5/2003, e ancor più quando sia depositata la ricevuta del corretto invio".*

E' tuttavia intervenuta recentemente la Suprema Corte (Cassazione civile, sez. I, 02/02/2015, n. 1797) affermando che:

*"Reputa il Collegio come, da un lato, non possa ritenersi che la notificazione diretta a mezzo fax dell'atto da parte del difensore di una parte a quello dell'altra sia valida, alla stregua della norma invocata, non sussistendo ancora - quando, nella specie, essa fu eseguita - i presupposti regolamentari occorrenti per l'attuazione del citato art. 17, comma 1, lett. a) e b), all'evidenza richiesti dal legislatore allo scopo di munire di certezza la notificazione quanto all'avvenuta consegna, alla sua data ed alla conformità all'originale.*

*Dall'altro lato, però, non può dirsi addirittura inesistente la notificazione eseguita in via diretta da difensore a difensore, ai sensi della norma in esame.*

*Costituisce, invero, diritto vivente che la notificazione è giuridicamente inesistente solo nell'ipotesi in cui l'atto esorbiti completamente dallo schema legale degli atti di notificazione, difettando gli elementi caratteristici del modello delineato dalla legge, mentre nel caso in cui sussistano violazioni di tassative prescrizioni del procedimento di notificazione, comprese quelle relative alla competenza dell'organo notificante, l'atto è nullo e suscettibile di sanatoria mediante la costituzione in giudizio della parte destinataria*



della notificazione".

Di conseguenza "la descritta violazione del citato art. 17 conduce ad un'ipotesi di mera nullità della notificazione, sanabile ai sensi dell'art. 156 c.p.c., comma.

Ne deriva che, in conclusione, la nullità risulta sanata dal raggiungimento dello scopo, essendosi la cooperata appellata costituita regolarmente nel giudizio di gravame, senza che ne sia pertanto discesa alcuna reale compromissione del suo diritto di difesa".

Applicando tali principi al caso di specie non può che confermarsi la decisione del Tribunale di Pisa in ordine alla tardività della costituzione della banca in primo grado (*recte*, alla circostanza che, essendo nulla la notifica della comparsa di risposta, i successivi atti della convenuta abbiano esorbitato dal termine previsto nell'art. 5 D.Lgs 5/2003).

Se infatti la notifica a mezzo telefax è da considerarsi nulla e sanata solo ove l'atto abbia raggiunto il suo scopo, non è possibile giungere alla conclusione che vi sia stata sanatoria, in quanto l'attore ha negato di aver ricevuto tale notifica e (essendo già costituito in giudizio) non risulta aver assunto alcuna iniziativa atta a far concludere che la notifica abbia raggiunto il suo scopo.

**5.3.-** Tali conclusioni depongono quindi a favore dell'inammissibilità delle istanze istruttorie (dunque) tardivamente dedotte dalla banca convenuta in primo grado.

*Ad abundantiam* questa Corte ritiene tuttavia corretta la decisione del Tribunale di Pisa anche in ordine alla inammissibilità dei capitoli di prova dedotti dalla Cassa di Risparmio in conseguenza della loro genericità (*recte*, a rigore, tali capitoli non sono ammissibili in quanto risultano irrilevanti ai fini della decisione).

Essi non infatti contengono alcuna circostanza che - se confermata dal testimone - potrebbe dimostrare che la banca ha effettivamente formulato "specifiche" avvertenze al

i circa le precise natura e caratteristiche dei titoli acquistati, il loro emittente, il rating nel periodo di esecuzione dell'operazione, ed eventuali situazioni di grey market o di default dell'emittente. I capitoli per l'ammissione dei quali la banca insiste anche in questo grado consistono infatti semplicemente nel chiedere al testimone se conferma di aver informato il "sulla natura, rischi ed implicazioni del predetto ordine di acquisto".

**5.4.-** Per quanto concerne il "terzo" motivo (sopra riassunto al punto "C" del secondo paragrafo), in fattispecie analoga, concernente (anche) un acquisto di bond argentini avvenuto il 23 febbraio 2000, si è pronunciato il Giudice di Legittimità, con la sentenza n. 9066 del 07/04/2017, i cui arresti questa Corte condivide. E' dunque opportuno, per dare puntuale conto delle ragioni della decisione, ripercorrerne l'iter





CORTE D'APPELLO DI FIRENZE – prima sezione civile – proc. n. 1676/2008 R.G.

argomentativo verificando successivamente come esso si presti ad un'esatta applicazione alla fattispecie *de qua*.

**5.4.1.-** *"I doveri di informazione imposti dall'art. 21 t.u.f. e dal reg. Consob n. 11522/1998 all'intermediario, finanziario nella prestazione dei servizi di investimento hanno notoriamente ad oggetto doveri di informazione "passiva" (c.d. know your customer rule), consistenti nella richiesta delle informazioni indicate all'art. 28, lett. a) reg. cit., sia in doveri di informazione "attiva" (c.d. know the security rule), che culminano nell'obbligo di segnalare al cliente l'inadeguatezza dell'operazione e di astenersi dall'effettuarla, salvo il cliente manifesti per iscritto o su supporto durevole la chiara volontà di procedere all'operazione stessa.*

*Tale obbligo di informazione "attiva" ha una connotazione di specificità. Come questa Corte ha ricordato di recente, esso deve sostanziarsi nella rappresentazione, all'investitore, della natura, della quantità e della qualità dei prodotti finanziari, oltre che nella formulazione delle indicazioni atte a dar conto della loro rischiosità (Cass. 21 aprile 2016, n. 8089). In particolare - è stato ancora sottolineato -, l'obbligo informativo ha ad oggetto la natura e le caratteristiche peculiari del titolo, con particolare riferimento alla rischiosità del prodotto finanziario offerto, la precisa individuazione del soggetto emittente, non essendo sufficiente la mera indicazione che si tratta di un "Paese emergente", il rating nel periodo di esecuzione dell'operazione ed il connesso rapporto tra il rendimento e il rischio, eventuali carenze di informazioni circa le caratteristiche concrete del titolo (situazioni cd. di "grey market") e l'avvertimento circa il pericolo di un imminente default dell'emittente (Cass. 26 gennaio 2016, n. 1376).*

*E' evidente, allora, che l'obbligo di cui trattasi non è assolto attraverso informazioni di carattere generale afferenti l'attività di investimento, quand'anche essa sia riferita a particolari tipologie di prodotti finanziari. In particolare, l'obbligo informativo non può esaurirsi nella consegna agli investitori del documento sui rischi generali degli investimenti in strumenti finanziari, previsto dall'art. 28, comma 1, lett. b) reg. Consob n. 1152/1998, e richiamato dalla sentenza impugnata per dar conto dell'adempimento dell'obbligo stesso da parte dell'intermediario: lo si desume dal 3 co. dello stesso art. 28, con il quale si prevede che gli intermediari autorizzati non possano effettuare operazioni o prestare il servizio di gestione se non dopo aver fornito all'investitore informazioni adeguate sulla natura, sui rischi e sulle implicazioni della specifica operazione o del servizio, la cui conoscenza sia necessaria per effettuare consapevoli scelte di investimento o disinvestimento. Quest'ultima previsione fa comprendere, infatti, come l'intermediario sia*



*tenuto a prestare un'attività informativa ulteriore rispetto a quella consistente nella consegna del predetto documento sui rischi generali.*

*L'obbligo della banca non può ritenersi assolto nemmeno attraverso la comunicazione relativa ai rischi connessi agli investimenti in prodotti finanziari "strutturati" in "Paesi emergenti": e ciò in considerazione del carattere generico e standardizzato di una informazione siffatta. Infatti, l'informativa - che la stessa Corte di appello rileva essere stata fornita con esclusivo riferimento alla seconda operazione, posta in atto il 25 settembre 2001 (sicchè non potrebbe comunque rilevare per il primo investimento, risalente al 23 febbraio 2000) - non fornisce alcuna specifica indicazione quanto ai concreti rischi dell'investimento posto in essere, essendo innegabile che non tutti i titoli di "Paesi emergenti" presentino il medesimo rating (si veda, in motivazione, Cass. 26 gennaio 2016, n. 1376 cit.) e risultando parimenti evidente che, a seconda dei casi, ciascuno di tali Paesi possa essere interessato, o non interessato, nel tempo, a diverse vicende, più o meno prevedibili: come, appunto, il noto default che colpì le obbligazioni argentine pochi mesi dopo il loro acquisto da parte di C.. In sè considerata, la comunicazione in esame non consente quindi di ritenere che il cliente fosse adeguatamente informato, secondo quanto prescrive, in termini generali, l'art. 21, comma 1, lett. b) t.u.f., e secondo quanto precisa, nella declinazione applicativa di tale norma di legge, il cit. art. 28 reg. Consob.*

*Né la carenza dell'attività informativa può essere colmata dal rilievo, svolto dalla Corte di merito, per cui il ricorrente aveva investito in titoli obbligazionari di Paesi che presentavano un rendimento e una rischiosità elevata (addirittura superiore, è esposto, ai bond argentini). Vero è, infatti, che, giusta l'art. 31, comma 1 reg. Consob n. 11522/1998, nei rapporti tra intermediari autorizzati e operatori qualificati non si applica l'art. 28: ma è altrettanto vero che l'acquisto di titoli a rischio non basta a rendere l'investitore un operatore qualificato ai sensi della normativa regolamentare dettata dalla Consob (Cass. 29 ottobre 2010, n. 22147; Cass. 25 giugno 2008, n. 17340; cfr. pure Cass. 19 gennaio 2016, n. 816)".*

**5.4.2.-** Verificando, come si è scritto in esordio del presente capo, il risultato dell'applicazione di tali principi alla presente controversia, si giunge alla conclusione che sia infondata la censura alla sentenza di primo grado nella parte in cui il Tribunale ha sostanzialmente ritenuto che la banca era venuta meno agli obblighi precontrattuali e ai doveri attinenti all'esecuzione dei contratti di intermediazione stipulati.

Ciò anche se va corretto qualche passaggio di tale pronuncia, che non pare pienamente conforme a diritto. Come rilevato dall'appellante, infatti, è vero che



CORTE D'APPELLO DI FIRENZE – prima sezione civile – proc. n. 1676/2008 R.G.

l'eliminazione dell'effetto ammissivo dei fatti affermati dall'attore conseguente alla tardiva notificazione della comparsa di risposta, in ragione della pronuncia di illegittimità costituzionale della relativa norma, implica che la decisione dovrà fondarsi sul comune principio dell'onere della prova, che - nella fattispecie - incombe alla convenuta banca.

Ma tale principio concerne esclusivamente la questione della "diligenza" della banca e consente di considerare acquisiti - su altri temi - solo i fatti di cui gli attori hanno fornito piena prova o effettivamente non contestati dalla convenuta. Ciò esclude, per chiarezza, che possa considerarsi provata la circostanza che fu la banca a proporre l'investimento ai coniugi i e ii (come allegano, ma non provano gli attori e come contestato dalla Cassa di Risparmio).

I fatti provati o (effettivamente) non contestati che questa Corte ritiene di porre a fondamento della decisione sono i seguenti:

a) e erano ultraottantenni ed invalidi civili all'epoca della sottoscrizione degli ordini di acquisto (docc. 4/6).

b) Nel passato avevano sempre richiesto e privilegiato forme di investimento a basso rischio quali titoli di stato e/o fondi obbligazionari a capitale garantito (tra i quali anche il fondo obbligazionario "Griforend") ed hanno investito nei bond argentini il 100% del proprio patrimonio presso la banca appellante (o, comunque, non risulta e non è stato provato dalla banca che i e avessero in passato investito i propri risparmi anche in prodotti finanziari ad alto/medio rischio).

c) Relativamente alla prima sottoscrizione di bond argentini dell'11 gennaio 2000 (per Euro 84.000,00), non risulta contestualmente firmato dal e/o dalla alcun documento portante l'indicazione della propensione al rischio; al contrario, tale documento risulta sottoscritto solo in data 8 maggio 2000.

d) La Cassa di Risparmio si è limitata a richiamare (principalmente) la generica dichiarazione, rivolta all'investitore, secondo cui l'operazione era "*inadeguata*", e ad evidenziare che, a fronte di tale segnalazione il appose la firma alla (altrettanto generica) conferma dell'intenzione di dare corso a detta operazione; ma detta segnalazione di inadeguatezza dell'operazione non può essere sufficiente ad esonerare la banca da qualsivoglia responsabilità in quanto essa non contiene alcuna indicazione delle eventuali "*specifiche*" avvertenze ricevute dal cliente circa la natura ed alle caratteristiche del titolo acquistato, il suo emittente, il rating nel periodo di esecuzione dell'operazione, ed eventuali situazioni di grey market o di default dell'emittente, ai fini suindicati.

Resta infine da valutare, sempre in relazione al "terzo" motivo di appello la



questione attinente alla effettiva "consapevolezza" della banca e/o, più in generale del mercato, in ordine alla rischiosità dell'investimento in bond argentini nell'anno 2000.

Sul punto, valgono tuttavia le puntuali osservazioni della Suprema Corte contenute nella già citata sentenza del 7 aprile 2017 n. 9066, alle quali può aggiungersi la rilevanza, nella presente fattispecie non solo delle già ricordate caratteristiche "personali" del coniugi (anziani ed in precedenza dediti ad investimenti a basso rischio), ma anche e soprattutto della valenza "presuntiva" (in argomento) della sottoscrizione del documento relativo alla propensione al rischio in data ben successiva (8.5.2000) al primo (più consistente) acquisto dei bond argentini (11.1.00).

Il fatto che tale ordine fosse *"incoerente con obiettivi/propensione al rischio dichiarati"* (doc. 7) e che solo l'8.5.2000 il            abbia dichiarato una propensione al rischio *"elevata"* (doc. 15), rende quantomeno verosimile che nella stessa considerazione (dell'epoca) della banca un investimento in bond argentini fosse coerente esclusivamente con una tale profilazione del cliente.

E, se così è, risulta manifestamente priva di pregio la tesi della Cassa di Risparmio secondo la quale (p. 18/19 dell'appello) *"il rating che caratterizzava le obbligazioni de quibus all'epoca dell'acquisto rendeva comunque adeguata l'operazione anche per un investitore con un profilo di rischio più basso di quello dichiarato dal sig.            "*

**5.5.-** Per quanto concerne infine il "quarto" motivo di ricorso (punto "D" del paragrafo n. 2: mancanza del nesso eziologico tra condotta della banca e danno) esso appare inammissibile o comunque da rigettare alla luce del fatto che il Tribunale di Pisa non ha affatto condannato la banca ad un risarcimento del danno, ma ha statuito che *"..deve ritenersi sussistente un inadempimento delle obbligazioni assunte dalla Cassa di Risparmio ...con riferimento ai rapporti per cui è controversia, legittimante la dichiarazione della risoluzione.... Va pertanto disposta a carico dell'odierna convenuta la restituzione delle somme impiegate dal Mori per la sottoscrizione dei cd. bond Argentina, seppure l'attore abbia impropriamente qualificato come risarcimento tale effetto dell'accoglimento della domanda"*.

**6.-** Le spese del grado seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo.

**P.Q.M.**

**rigetta**

l'appello proposto da Cassa di Risparmio di San Miniato s.p.a. contro            e  
e, per l'effetto,



CORTE D'APPELLO DI FIRENZE – *prima sezione civile* – proc. n. 1676/2008 R.G.

**condanna**

Cassa di Risparmio di San Miniato s.p.a. a pagare agli attori, in solido tra loro, le spese processuali del grado che liquida in Euro 2.835,00 per la fase di studio, in Euro 1.820,00 per la fase introduttiva, ed in Euro 4.860,00 per la fase decisoria; oltre al 15% degli onorari per spese forfetarie ed oltre CAP e IVA di legge.

Così deciso in Firenze il 3 ottobre 2017

Il relatore estensore

Marco Zanasi

Il Presidente

Andrea Riccucci

