

4460 2018



**REPUBBLICA ITALIANA**  
**LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE**  
**PRIMA SEZIONE CIVILE**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati

TIRELLI FRANCESCO	Presidente
DI VIRGILIO ROSA MARIA	Consigliere - Rel.
DE CHIARA CARLO	Consigliere
ACIERNO MARIA	Consigliere
DI MARZIO MAURO	Consigliere

Oggetto

Intermediazione  
finanziaria-  
Conflitto di  
interessi.

Ud. 13/10/2017  
CC  
Cron. 4460  
R.G.N.  
12094/2014  
MOTIVAZIONE  
SEMPLIFICATA

**ORDINANZA**

sul ricorso 12094/2014 proposto da:

Intesa Sanpaolo S.p.a., già Banca Intesa S.p.a., (per incorporazione del Sanpaolo Imi S.p.a.), in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in Roma, Via

*c. J. C. I.*

-ricorrente -

contro

*avv. 1102  
2017*

*5*

G

-controricorrente -

avverso la sentenza n. 1458/2013 della CORTE D'APPELLO di MILANO, depositata il 4/04/2013;  
udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 13/10/2017 dal cons. DI VIRGILIO ROSA MARIA;  
lette le conclusioni scritte del P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale CARDINO ALBERTO che ha chiesto che Codesta Corte di Cassazione voglia accogliere il secondo motivo di ricorso.

La Corte,

Rilevato che:

Ghisleri Francesco, premesso di aver acquistato a settembre 2003, su suggerimento del funzionario di Banca Intesa, un milione di euro di obbligazioni Parmalat 5,50%, scadenza marzo 2009, al posto delle obbligazioni C.I.R. dallo stesso richieste, perchè a detta della Banca non cedibili da intermediari a risparmiatori, e successivamente, il 12/11/2003, altre obbligazioni Parmalat per l'importo di euro 250.000,00 e di avere subito la perdita del capitale investito per le note vicende del gruppo, chiedeva il risarcimento del danno nella misura pari alla differenza tra il valore delle obbligazioni richieste e non cedute dalla Banca e quello sulle quali era stata invece dirottata la sua scelta, oltre al danno biologico.

La Banca contestava la domanda.

Il Tribunale accoglieva la domanda di risoluzione per inadempimento e condannava la Banca a corrispondere la somma di euro 1.251.955,51, oltre interessi dalla domanda.

Con sentenza depositata il 4/4/2013, la Corte d'appello di Milano, in parziale accoglimento dell'appello principale di Intesa Sanpaolo spa (già Banca Intesa spa) ha disposto la restituzione in favore dell'appellante ed a carico degli eredi Ghisleri, Luigi e Margherita, della somma di euro 28.794,98, oltre interessi dalla domanda al saldo, e nel resto ha respinto l'appello principale e l'incidentale; ha condannato Banca Intesa alla spese del grado.

La Corte d'appello ha respinto il primo motivo dell'appello principale, ritenendo che il Ghisleri sin dall'atto di citazione aveva prospettato il conflitto d'interessi; ha rilevato che a tenore dell'art.31 del Regolamento Consob non si applica la disposizione dell'art.27 sul conflitto di interessi nei rapporti tra intermediari autorizzati ed operatori qualificati, ma che non risultava il Ghisleri rientrare nelle specifiche categorie di cui all'art.31, da ritenersi di stretta interpretazione; ha ritenuto scriminante, al fine del valutare la sussistenza del conflitto d'interessi, la circostanza che le vendite delle obbligazioni Parmalat erano avvenute da parte di banca Intesa nell'immediatezza dell'offerta al mercato di un rilevante quantitativo di obbligazioni della stessa emittente da parte della consociata Nextra, in un contesto in cui la stessa banca aveva proposto di propria iniziativa al cliente l'acquisto di obbligazioni Parmalat; ha respinto le due censure articolate sulla rilevanza causale del conflitto di interessi e sulla gravità dell'inadempimento; ha infine accolto l'appello principale quanto alla deduzione dei dividendi maturati e percepiti dopo la proposizione della domanda.

Ricorre Intesa Sanpaolo s.p.a. sulla base di cinque motivi.



Si difendono i G con controricorso.

Il PG ha depositato le conclusioni ex art.380 *bis*.1.cod.proc.civ.

Le parti hanno depositato le memorie ex art.380 *bis*.1. cod.proc.civ.

Considerato che:

Col primo motivo, la ricorrente si duole del vizio di extrapetizione, per avere la Corte d'appello ritenuto tempestiva la deduzione del conflitto d'interesse, non segnalata dall'intermediario, mentre questa era stata fatta valere solo con la memoria conclusiva, in violazione degli artt. 2,10 e 13 del d.lgs.5/2003, applicabile *ratione temporis*.

Il motivo è infondato.

Come risulta dalla verifica diretta dell'atto di citazione, che questa Corte deve compiere trattandosi di denuncia di vizio processuale, a pag.3 e nella nota 3, la parte aveva dedotto i fatti rilevanti, la mancata informazione e l'assoluta contemporaneità con la vendita delle obbligazioni Parmalat da parte della consociata Nextra.

Col secondo motivo, Intesa Sanpaolo denuncia la violazione o falsa applicazione degli art.21, comma 1, d.lgs 58/98 nella formulazione *ratione temporis* applicabile e 27 del Regolamento Consob n.11522/1998, e conseguentemente dell'art.1453 cod.civ.

Sostiene che le due emissioni erano diverse, quella acquistata nel 2003 dal G era del 1999, mentre l'operazione Nextra era relativa a titoli obbligazionari del 2003-2004; che Banca Intesa ha dovuto reperire le obbligazioni Parmalat sul mercato, a prezzo di mercato; che gli interessi in conflitto devono valutarsi non certo con riferimento alla stessa emittente ma in riferimento alla singola negoziazione considerata, né rileva che la banca avesse essa stessa promosso l'acquisto nei confronti del cliente.

Col terzo mezzo, si duole del vizio di motivazione, per avere la Corte d'appello ommesso di considerare che si trattava di titoli non in

portafoglio, ma di cui la Banca si è dovuta specificamente approvvigionare.

I due motivi sono strettamente collegati, vanno valutati unitariamente e presentano profili di inammissibilità ed infondatezza. La ricorrente sostiene l'esistenza del vizio di violazione di legge, per avere la Corte d'appello ritenuto sussistente il conflitto di interessi considerando le negoziazioni da parte della società consociata di uno stesso emittente, ma in relazione ad altre e diverse obbligazioni, quindi in astratto e non in concreto, cioè avendo riguardo alla singola negoziazione intermediata.

Ed in questo consisterebbe la violazione dell'art.21, comma 1, t.u.f. («Nella prestazione dei servizi di investimento e accessori i soggetti abilitati devono:

**a)** comportarsi con diligenza, correttezza e trasparenza, nell'interesse dei clienti e per l'integrità dei mercati;...

**c)** organizzarsi in modo tale da ridurre al minimo il rischio di conflitti di interesse e, in situazioni di conflitto, agire in modo da assicurare comunque ai clienti trasparenza ed equo trattamento;...») e dell'art.27 del Regolamento Consob 11522/1998( «1. Gli intermediari autorizzati vigilano per l'individuazione dei conflitti di interessi. 2. Gli intermediari autorizzati non possono effettuare operazioni con o per conto della propria clientela se hanno direttamente o indirettamente un interesse in conflitto, anche derivante da rapporti di gruppo, dalla prestazione congiunta di più servizi o da altri rapporti di affari propri o di società del gruppo, a meno che non abbiano preventivamente informato per iscritto l'investitore sulla natura e l'estensione del loro interesse nell'operazione e l'investitore non abbia acconsentito

espressamente per iscritto all'effettuazione dell'operazione. Ove l'operazione sia conclusa telefonicamente, l'assolvimento dei citati obblighi informativi e il rilascio della relativa autorizzazione da parte dell'investitore devono risultare da registrazione su nastro magnetico o su altro supporto equivalente. 3. Ove gli intermediari autorizzati, al fine dell'assolvimento degli obblighi di cui al precedente comma 2, utilizzino moduli o formulari prestampati, questi devono recare l'indicazione, graficamente evidenziata, che l'operazione è in conflitto di interessi»).

A detta prospettazione della ricorrente non può prestarsi adesione. Ed infatti, è di chiara evidenza che, nella sostanza, la doglianza è intesa a far valere l'erroneità della valutazione in fatto operata dalla Corte d'appello, atteso che questa, nella valutazione di merito che le spetta, ha evidenziato i fatti ritenuti rilevanti per concludere congruamente per la sussistenza di una situazione di conflitto di interessi, volta che ha dato valore non alla serie delle obbligazioni cedute, ma al fatto che provenissero da una stessa emittente e che altra società del gruppo stesse vendendo massicciamente titoli della medesima emittente ( e ciò denotava la consapevolezza dell'insolvibilità di questa) allorquando sono state ceduti al Ghisleri titoli di notevole entità, tanto più che le obbligazioni Parmalat non erano state nemmeno richieste dal cliente, ma offerte dalla Banca.

La doglianza di cui al secondo motivo, pertanto, è infondata là dove prospetta l'erroneità della valutazione in astratto, che tale non è stata, e nel resto inammissibile, in quanto impinge nella valutazione di merito operata dalla Corte ambrosiana.

Il terzo mezzo è inammissibile; la ricorrente prospetta il vizio ex art.360 n.5 cod. proc. civ., sostenendo che il Giudice del merito non avrebbe valutato il fatto decisivo, oggetto di discussione tra le parti,

che Banca Intesa si è dovuta approvvigionare sul mercato dei titoli Parmalat per eseguire l'ordine del cliente.

Nella specie si applica l'art.360, comma 1, n. 5, cod. proc. civ., riformulato dall'art. 54 del d.l. 22 giugno 2012, n. 83, conv. in legge 7 agosto 2012, n. 134, che, come ritenuto nella pronuncia Sez.U. 8053/2014, introduce nell'ordinamento un vizio specifico denunciabile per cassazione, relativo all'omesso esame di un fatto storico, principale o secondario, la cui esistenza risulti dal testo della sentenza o dagli atti processuali, che abbia costituito oggetto di discussione tra le parti e abbia carattere decisivo (vale a dire che, se esaminato, avrebbe determinato un esito diverso della controversia). Ne consegue che, nel rigoroso rispetto delle previsioni degli artt. 366, primo comma, n. 6, e 369, secondo comma, n. 4, cod. proc. civ., il ricorrente deve indicare il "fatto storico", il cui esame sia stato omesso, il "dato", testuale o extratestuale, da cui esso risulti esistente, il "come" e il "quando" tale fatto sia stato oggetto di discussione processuale tra le parti e la sua "decisività", fermo restando che l'omesso esame di elementi istruttori non integra, di per sé, il vizio di omesso esame di un fatto decisivo qualora il fatto storico, rilevante in causa, sia stato comunque preso in considerazione dal giudice, ancorché la sentenza non abbia dato conto di tutte le risultanze probatorie.

Ora, la ricorrente tenta di far valere la decisività del fatto, che la Corte del merito ha in realtà valutato in termini di irrilevanza, come risulta dall'ultimo capoverso di pag. 7, e ciò sempre nell'ambito della valutazione di merito che ha condotto.

Col quarto motivo, la Banca, in subordine, torna a sostenere, denunciando vizio motivazionale, la qualità di operatore qualificato del Ghisleri ex art.31 del Regolamento Consob e si duole dell'omesso

esame da parte della sentenza impugnata della deduzione dei ruoli gestori del Ghisleri nella ADR Finanziaria spa e nella Boero Bartolomeo spa che, da soli, integravano il possesso dei requisiti di professionalità richiesti dalla norma.

Col quinto mezzo, denuncia la violazione dell'art.31 cit., avendo la Corte del merito interpretato la disposizione normativa nel senso non solo che la persona fisica debba possedere i requisiti di professionalità, ma che dichiari anche di possedere detti requisiti, mentre la norma richiede la dichiarazione scritta solo con riferimento a quelle categorie di soggetti per i quali non sussistano requisiti oggettivi connessi ad una specifica attività professionale.

I due motivi, in quanto connessi, vanno valutati unitariamente e sono da ritenersi infondati.

La Corte del merito ha statuito in punto di fatto, escludendo in capo all'ing.Ghisleri le funzioni professionali rilevanti ai sensi della normativa cit. (pag.7, 2° cpv), ed in ogni caso, è principio consolidato che le persone fisiche, per essere considerate operatori qualificati ai sensi dell'art. 31, comma 2, del Regolamento Consob, adottato con delibera dell'1 luglio 1998, n. 11522, in attuazione del d.lgs. n. 58 del 1998 ed applicabile "*ratione temporis*", devono aver manifestato all'intermediario la volontà di essere considerate tali, non essendo sufficiente che le stesse siano in possesso dei requisiti di professionalità stabiliti dal medesimo decreto legislativo per i soggetti che svolgono funzioni di amministrazione, direzione e controllo presso società di intermediazione mobiliare (in tal senso le pronunce 23805/2015, 21887/2015 e 13872/2017).

Conclusivamente, va respinto il ricorso; le spese seguono la soccombenza.

**P.Q.M.**

La Corte respinge il ricorso; condanna la ricorrente alle spese, liquidate in euro 8000,00, oltre euro 200,00 per esborsi; oltre spese forfettarie ed accessori di legge.

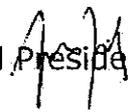
Ai sensi dell'art.13, comma 1 *quater* del d.p.r. 115 del 30/5/2002, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso principale, a norma del comma 1 bis dello stesso articolo 13.

Così deciso in Roma, in data 13 ottobre 2017

Il Funzionario Giudiziario  
Dott.ssa Fabrizia BARONE



Il Presidente



DEPOSITATO IN CANCELLERIA  
Il.....23 FEB. 2018.....

Il Funzionario Giudiziario  
Dott.ssa Fabrizia Barone

