

Civile Ord. Sez. 6 Num. 9446 Anno 2022

Presidente: AMENDOLA ADELAIDE

Relatore: ROSSETTI MARCO

Data pubblicazione: 23/03/2022

### ORDINANZA

sul ricorso 30487-2019 proposto da:

AMATI PASQUALE, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA IV  
NOVEMBRE N. 96, presso lo studio dell'avvocato MARCO DA  
VILLA, che lo rappresenta e difende;

- *ricorrenti* -

*contro*

BANCA MONTE DEI PASCHI DI SIENA SPA, in persona del  
legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in  
ROMA, V. BOEZIO 6, presso lo studio dell'avvocato MASSIMO  
LUCONI, che la rappresenta e difende unitamente agli avvocati  
ROBERTO MARIA CISANI, GUIDO FERRARINI;

- *controricorrente* -

*contro*

1263  
25

SKANDIA LEBEN FL AG, in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIALE DI VILLA MASSIMO,57, presso lo studio dell'avvocato LUCA PESCATORE, che la rappresenta e difende unitamente agli avvocati GAETANO IORIO FIORELLI, GIANFRANCO DI GARBO;

*- controricorrente -*

avverso la sentenza n. 402/2019 della CORTE D'APPELLO di TORINO, depositata il 04/03/2019;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non partecipata del 02/02/2022 dal Consigliere Relatore Dott. MARCO ROSSETTI.

#### **FATTI DI CAUSA**

1. Nel 2010 Pasquale Amati convenne dinanzi al Tribunale di Aosta le società Skandia Leben FL AG (che nel corso del giudizio muterà ragione sociale in Youplus Assurance S.A.) e MPS Banca Personale s.p.a. (nella cui posizione processuale succederà la Banca Monte dei Paschi di Siena s.p.a.), esponendo che:

- ) nel 2006 aveva stipulato con la Skandia Leben, per il tramite dell'intermediario AXA Sim s.p.a., un contratto formalmente qualificato come assicurazione sulla vita;
- ) il contratto prevedeva che il premio versato dal contraente fosse investito in fondi speculativi; non prevedeva un rendimento minimo; non comportava la garanzia di restituzione almeno del capitale investito;
- ) il premio versato dal contraente venne investito in due fondi di investimento divenuti illiquidi;
- ) allorché l'attore, nel 2008, esercitò il diritto di riscatto, ricevette la restituzione d'una somma largamente inferiore a quella investita.

Ric. 2019 n. 30487 sez. M3 - ud. 02-02-2022  
-2-

L'attore chiese pertanto che fosse dichiarato nullo il suddetto contratto per la violazione delle norme di legge che disciplinano gli obblighi informativi precontrattuali e gli obblighi di diligenza gravanti sugli intermediari, allorché questi propongano al risparmiatore la stipula di contratti assicurativi-finanziari; in subordine, chiese che fosse dichiarato nullo il suddetto contratto per la violazione delle norme di legge che disciplinano gli obblighi informativi precontrattuali e gli obblighi di diligenza gravanti sugli intermediari i quali propongano la stipula di contratti finanziari (non assicurativi); in ogni caso che le convenute fossero condannate al risarcimento del danno.

2. Con sentenza 7 giugno 2012 n. 320 il Tribunale di Aosta rigettò la domanda.

La sentenza venne appellata dal soccombente.

Con sentenza 6 novembre 2013 n. 2355 la Corte d'appello di Torino rigettò il gravame.

Con sentenza 16 maggio 2017 n. 11999 questa Corte cassò con rinvio la sentenza d'appello.

La cassazione della sentenza d'appello avvenne sul presupposto che erroneamente la Corte d'appello aveva reputato inammissibile ex art. 342 uno dei motivi di appello proposti da Pasquale Amati, ed in particolare il motivo col quale l'appellante intese sostenere che il contratto da lui stipulato dovesse qualificarsi come "contratto finanziario", con conseguente applicabilità delle norme dettate a tutela dell'investitore dal d. lgs. 58/98 e dal relativo Regolamento di attuazione, il regolamento Consob 11522/98.

3. Il giudizio venne riassunto da Pasquale Amati.

Ric. 2019 n. 30487 sez. M3 - ud. 02-02-2022

-3-

A conclusione del giudizio di rinvio la Corte d'appello di Torino, con sentenza 4 marzo 2019 n. 402 rigettò nuovamente l'appello.

Ritenne la Corte d'appello che:

- ) l'unica questione rimasta *sub iudice*, dopo la cassazione con rinvio della prima sentenza d'appello, fosse l'accertamento del rispetto, da parte dell'intermediario finanziario, delle norme dettate dagli articoli 21, 22, 27 e 28 d.lgs. 58/98, nonché l'articolo 37 del regolamento Consob 11522/98;
- ) tali norme non risultavano violate nel caso di specie, in quanto:
  - ) il contratto era adeguato al profilo di rischio del cliente e il risparmiatore aveva ricevuto per iscritto tutte le informazioni necessarie, salvo quelle che egli stesso aveva espressamente rifiutato, e dunque fu rispettato l'articolo 21 del suddetto testo unico;
  - ) il contratto era stato stipulato in forma scritta, e dunque fu rispettato l'articolo 23;
  - ) il contratto non poteva essere qualificato come "gestione di portafoglio", dal momento che non prevedeva alcuna reale concreta personalizzazione della gestione, né alcuna discrezionalità del gestore.

4. La sentenza d'appello è stata impugnata per cassazione da Pasquale Amati con ricorso fondato su due motivi.

Hanno resistito con controricorso sia Skandia Leben che Banca Monte dei Paschi di Siena.

Tutte le parti hanno depositato memoria.

#### **RAGIONI DELLA DECISIONE**

1. Col primo motivo il ricorrente lamenta sia il vizio di violazione di legge (assume violati gli articoli 1882 e 1919 c.c.); sia il vizio di omesso esame d'un fatto decisivo.

Ric. 2019 n. 30487 sez. M3 - ud. 02-02-2022

-4-

Nella illustrazione del motivo (pagine 8-12 del ricorso) si prospetta una tesi così riassumibile:

- ) con l'atto introduttivo del primo giudizio di appello, Pasquale Amati aveva censurato la sentenza di primo grado sostenendo che il contratto da lui concluso (una polizza *unit-linked*) non era in realtà un'assicurazione, ma uno strumento finanziario, e come tale era soggetto alla disciplina dettata dal testo unico sull'intermediazione finanziaria, il d.lgs. 58/98;
- ) tale motivo d'appello era stato ritenuto inammissibile ex art. 342 c.p.c. dalla Corte d'appello, ma la relativa statuizione venne cassata con rinvio da questa Corte;
- ) in sede di rinvio, pertanto, la Corte d'appello avrebbe dovuto affrontare il problema della natura giuridica del contratto oggetto del contendere, ed in particolare stabilire se esso avesse conservato la causa assicurativa di cui all'articolo 1882 c.p.c., o se non andasse qualificato come contratto di investimento finanziario;
- ) la Corte d'appello, invece, non solo aveva ommesso tale indagine, ma aveva anzi espressamente qualificato il contratto come avente uno scopo di investimento.

Il ricorrente conclude l'illustrazione del motivo sostenendo che, accertata la carenza dei requisiti minimi di una polizza assicurativa, il contratto si sarebbe dovuto dichiarare nullo (così il ricorso, pagina 11, secondo capoverso).

1.1. Il motivo è inammissibile per difetto di rilevanza.

Il ricorrente sostiene, in definitiva, di avere stipulato un contratto formalmente qualificato "assicurazione", ma che in verità costituiva un contratto di investimento; e assume che tale circostanza renderebbe il contratto nullo.

Ric. 2019 n. 30487 sez. M3 - ud. 02-02-2022  
-5-

Ma un contratto di investimento, ovviamente, è valido e lecito, e non diventa nullo sol perché le parti lo abbiano qualificato “assicurazione sulla vita”, se non siano state violate altre norme sostanziali.

Pertanto il fatto che le parti abbiano definito “assicurazione sulla vita” un contratto che non era tale non rende di per sé nullo il negozio, se esso non contrasti con norme imperative, o se l’erroneità della qualificazione formale non abbia tratto in inganno una delle parti.

Ma nel caso di specie la prima delle suddette eventualità è stata esclusa dal giudice di merito; la seconda non è stata neanche prospettata.

2. Col secondo motivo il ricorrente lamenta, ai sensi dell’articolo 360, n. 3, c.p.c., la violazione dell’articolo 1, comma 5 *quinquies*, d.lgs. 58/98. Il motivo investe la sentenza d’appello nella parte in cui ha escluso che il contratto stipulato tra Pasquale Amati e la Skandia potesse essere qualificato come contratto di gestione individuale di portafoglio di investimento.

A sostegno della censura il ricorrente svolge argomenti così riassumibili:

-) il contratto di investimento prevedeva che il premio versato dall’assicurato dovesse essere investito secondo le istruzioni di quest’ultimo; tuttavia il gestore del fondo nel quale il premio sarebbe stato investito poteva “a sua assoluta discrezione” modificare la composizione dei vari portafogli che componevano il fondo, come pure versare il premio in portafogli composti da nuovi fondi;

-) tale facoltà accordata al gestore dei portafogli dimostrava che il contratto stipulato tra le parti aveva ad oggetto una “gestione attiva” portafoglio, e che di conseguenza erroneamente la Corte d’appello aveva escluso che il contratto potesse qualificarsi come un contratto di “gestione patrimoniale”.

Ric. 2019 n. 30487 sez. M3 - ud. 02-02-2022

-6-

L'illustrazione del motivo si conclude con l'affermazione secondo cui quello concluso con la Skandia era un vero e proprio "servizio di investimento", e deduce che, se fosse stato qualificato come "servizio di investimento", al contratto in esame si sarebbero dovuti applicare gli artt. 21 e 24 d. lgs. 58/98, e l'art. 37 Reg. Consob 11522/98.

2.1. Il motivo è inammissibile per più ragioni.

La prima ragione è che l'illustrazione del motivo investe l'interpretazione del contratto, censura non consentita in sede di legittimità a meno che non venga prospettata la violazione degli articoli 1362-1371 c.c.

2.2. La seconda ragione è il difetto di interesse ex art. 100 c.p.c..

Infatti:

- a) l'art. 21 d. lgs. 58/98 disciplina gli obblighi di correttezza e buona fede gravanti sugli intermediari finanziari, obblighi che la Corte d'appello nel caso di specie ha ritenuto rispettati, con accertamento di fatto non sindacabile in questa sede; aggiungasi che le modalità di offerta della polizza erano state ritenute legittime dal Tribunale, con statuizione sulla quale si è formato il giudicato (cfr. il § 1.2 della sentenza 11999/17);
- b) l'art. 24 d. lgs. 58/98 (nel testo applicabile *ratione temporis*, e cioè previgente alle modifiche introdotte dall'art. 4 d. lgs. 164/07), detta prescrizioni la cui violazione non risulta mai prospettata nel ricorso;
- c) lo stesso dicasi per le previsioni dell'art. 37 Reg. Consob 11522/98.

Ne discende che, anche a voler ammettere in ipotesi che la Corte d'appello abbia erroneamente escluso che il contratto oggetto del contendere dovesse qualificarsi come "servizio di investimento", la illustrazione del motivo di ricorso non evidenzia un concreto interesse

Ric. 2019 n. 30487 sez. M3 - ud. 02-02-2022

-7-

al suo accoglimento, dal momento che la Corte d'appello ha comunque escluso, con accertamento di fatto, che era stato rispettato sia l'onere della forma scritta, sia l'assolvimento da parte dell'intermediario finanziario degli obblighi di correttezza, informazione, buona fede. Né il ricorso, in violazione dell'onere di cui all'articolo 366, n. 4, c.p.c., indica quali obblighi gravanti sul gestore di portafogli sarebbero stati violati, ed in qual modo.

3. Le spese del presente giudizio di legittimità seguono la soccombenza, ai sensi dell'art. 385, comma 1, c.p.c., e sono liquidate nel dispositivo.

**P.q.m.**

- (-) dichiara inammissibile il ricorso;
- (-) condanna Pasquale Amati alla rifusione in favore di Youplus Assurance S.A. delle spese del presente giudizio di legittimità, che si liquidano nella somma di euro 10.000, di cui 200 per spese vive, oltre I.V.A., cassa forense e spese forfettarie ex art. 2, comma 2, d.m. 10.3.2014 n. 55;
- (-) condanna Pasquale Amati alla rifusione in favore di Banca Monte dei Paschi di Siena s.p.a. delle spese del presente giudizio di legittimità, che si liquidano nella somma di euro 10.000, di cui 200 per spese vive, oltre I.V.A., cassa forense e spese forfettarie ex art. 2, comma 2, d.m. 10.3.2014 n. 55;
- (-) ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. n. 115 del 2002, dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte del ricorrente, di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello previsto per il ricorso a norma del comma 1-*bis* dello stesso art. 13, se dovuto.

Ric. 2019 n. 30487 sez. M3 - ud. 02-02-2022

-8-

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Sesta Sezione  
civile della Corte di cassazione, addì 2 febbraio 2022.

M

Il Presidente

(*Adelaide Amendola*)

A