

2284

2284/M
Cron 890/M
Rep. 2571/22



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE DI ROMA
TERZA SEZIONE CIVILE

Il Tribunale, riunito in camera di consiglio nelle persone dei magistrati:

Dott.ssa	Elena	Raganelli	Presidente
Dott.	Stefano	Cardinali	Giudice rel.
Dott.	Francesco Remo	Scerrato	Giudice

ha pronunciato la seguente

SENTENZA
nella causa civile di 1° grado iscritta al n. 13610/08 R.G. vertente
TRA

[REDACTED]

elettivamente domiciliato in Roma, [REDACTED], presso lo studio dell'avv. [REDACTED], che lo rappresentano e difende, unitamente agli avv.ti [REDACTED] giusta procura apposta a margine dell'atto di citazione

ATTORE

E

in persona del legale rappresentante pro-tempore, elettivamente domiciliata in Roma, via delle Quattro Fontane n. 10, presso lo studio dell'avv. Lucio Ghia, che la rappresenta e difende giusta procura apposta in calce alla copia notificata dell'atto di citazione

CONVENUTA

[REDACTED]

1

elettivamente domiciliata in Roma, via Po n. 9, presso lo studio dell'

, che la rappresenta e difende, unitamente agli

giusta procura apposta

in calce alla copia notificata dell'atto di citazione

OGGETTO: opposizione a decreto ingiuntivo

CONCLUSIONI:


per l'attore: "in via principale accertare e dichiarare quanto segue: la nullità o l'annullamento o l'inefficacia o l'inopponibilità o comunque l'invalidità di tutti i negozi, contratti, operazioni indicate in atti per effetto della violazione delle norme di seguito specificate: violazione della normativa speciale in materia di conflitto di interessi (artt. 21, lett. c) TUF, 27 delibera Consob 11522/98); violazione della normativa in materia di obblighi della forma contrattuale, di consegna di copia del contratto, di sottoscrizione e di data certa (art. 23 TUF, 30 delibera Consob 11522/98, 1326 c.c., 2702 c.c., 2704 c.c.); indeterminatezza dell'oggetto del contratto (artt. 1325 e 1346 c.c.); violazione della normativa in materia di obblighi informativi (art. 21 lett. a) e b) TUF, nonché art. 28, comma 1, lett. b) 60, 61, 62 e 32 delibera Consob 11522/98); violazione in materia di adeguatezza delle operazioni (art. 21 TUF e 29 delibera Consob 11522/98); violazione della normativa in materia di tutela dell'interesse dei clienti e della integrità dei mercati (art. 21, primo comma, lett. a) TUF); violazione dell'obbligo di vendere le obbligazioni solo ad investitori professionali (artt. 100 e 30 TUF, 27, 28, 29 delibera Consob 11522/98, 21 TUF, nonché artt. 26 e 32 delibera Consob 11522/98 in materia di c.d. best execution); violazione reiterata di tutte le norme imperative citate poste a tutela del pubblico risparmio, con riferimento anche all'art. 1418 c.c. e all'art. 47 Costituzione; violazione dei principi di buona fede contrattuale, trasparenza, correttezza, diligenza (artt. 21 e 23, comma sesto, TUF, 1175 c.c., 1176 c.c., 1375 c.c., 1366 c.c., 1337 c.c., 1338 c.c., nonché art. 2 Costituzione; a fronte dell'intervenuta vendita di obbligazioni emesse come descritto in

narrativa e di tutte le condotte della banca (e del dipendente) descritte in narrativa, configurandosi la fattispecie del negozio in frode alla legge (art. 1344 c.c.) o comunque con causa illecita (art. 1343 c.c.) o comunque con motivo illecito (art. 1345 e art. 1346 c.c.), nonché la violazione dei più elementari principi di trasparenza, correttezza, buona fede, diligenza e di specifici obblighi informativi come sopra specificati; per dolo contrattuale (art. 1439 c.c.) o per errore nel quale è stato indotto l'attore viziandone il consenso (art. 1427, 1428 e 1429 c.c.); per violazione dell'art. 2050 c.c. (attività pericolose); per collocamento "mascherato" o "surrettizio" (artt. 94, 95 e ss. TUF, art. 99 TUF, delibera Consob 11971/99, artt. 23 TUF, 1418 e 1346 c.c.); vendita nella fase del "grey market" e omessa informativa (artt. 1325, comma 1 n. 3, 1346 e 1418 c.c., artt. 21 e 95 TUF, delibera Consob 11522/98, 1175, 1176, 1375, 1366, 1337, 1338, 1418 c.c., art. 2 Costituzione, artt. 1439, 1427, 1428 e 1429 c.c.); mancato rispetto della forma scritta relativa al conferimento del mandato per la gestione del patrimonio dell'investitore; in ogni caso per l'abusiva gestione del patrimonio dell'investitore (c.d. gestione surrettizia); e conseguentemente condannare la banca e il promotore in via diretta e/o solidale e/o concorrente a: restituire all'attore ex art. 2033 c.c. tutte le prestazioni dalle medesime effettuate in favore della banca, intendendosi per tali: tutto il capitale investito negli strumenti finanziari oggetto della presente controversia nella sua entità originaria, nonché tutte le somme comunque versate a qualsiasi titolo alla banca a fronte dei rapporti nulli, ivi comprese commissioni in genere, spese e quant'altro, senza eccezione alcuna; risarcire agli attori tutti i danni, sia di natura patrimoniale che non patrimoniale, contrattuale ed extracontrattuale, spettanti ai sensi dell'art. 1338 c.c., nonché degli artt. 2043 c.c., 482 e ss. c.p., 646 c.p., 640 c.p., 61 n. 11 c.p., 2059 c.c., 185 c.p., e di tutti gli ulteriori articoli di legge o di regolamento riportati nelle presenti conclusioni. Quanto precede precisando che l'entità del danno patrimoniale dovuto è da quantificare nell'interesse

negativo e nelle spese sostenute per la conclusione del contratto (danno emergente). In altre parole, la perdita subita. E' altresì da ricomprendere anche il danno derivante dal fatto di aver perduto l'occasione reale di concludere un altro contratto con lo stesso oggetto, che avrebbe potuto portare all'attore un vantaggio pari o maggiore di quello concluso (lucro cessante). In altre parole, il mancato guadagno. Più precisamente: per quanto riguarda il danno emergente, nella perdita subita dall'attore rispetto al capitale originariamente investito; per quanto riguarda il lucro cessante, nel mancato guadagno che avrebbe potuto ottenere da un investimento in altri strumenti finanziari. Appare equo in proposito il riferimento al rendimento medio dei titoli di Stato nel periodo di riferimento. In ogni caso il risarcimento del danno patrimoniale non potrà essere inferiore alla perdita subita che si quantifica in € 193.456,81. Il danno di natura non patrimoniale dovrà essere determinato dal giudice in via equitativa (cfr. art. 1226 c.c.). L'attore lo indica comunque, salva diversa valutazione del giudice ed in via prudenziale, in € 50.000,00 per ciascuno di essi. Il tutto ovviamente maggiorato degli interessi e della rivalutazione monetaria. In via subordinata, accertare e dichiarare la risoluzione per inadempimento ex art. 1453 c.c. del contratto di acquisto degli strumenti finanziari descritti in narrativa per effetto della violazione delle norme come sopra specificate per l'ipotesi della nullità, che devono intendersi tutte qui richiamate e trascritte. E conseguentemente condannare la banca e il promotore in via diretta e/o solidale e/o concorrente, in tutti i casi di accoglimento delle domande formulate in via subordinata a: risarcire all'attore il danno di natura patrimoniale, da determinarsi con riferimento ai principi stabiliti dal combinato disposto dell'art. 1218 c.c., nonché degli artt. 1223 e ss c.c., sia sotto il profilo del danno emergente (perdita subita), sia sotto il profilo del lucro cessante (mancato guadagno). Più precisamente: per quanto riguarda il danno emergente, nella perdita subita dall'attore rispetto al capitale originariamente investito; per quanto riguarda il lucro cessante, nel

mancato guadagno che avrebbe potuto ottenere da un investimento in altri strumenti finanziari. Appare equo in proposito il riferimento al rendimento medio dei titoli di Stato nel periodo di riferimento; in ogni caso il risarcimento del danno patrimoniale non potrà essere inferiore alla perdita subita che si quantifica in € 193.456,81. Risarcire il danno di natura non patrimoniale (ex art. 2043 c.c.) che dovrà essere determinato dal giudice in via equitativa (cfr. art. 1226 c.c.) e che gli attori indicano comunque, salva diversa valutazione del giudice ed in via prudenziale, in € 50.000,00. In ogni caso oltre interessi e rivalutazione dal dovuto al saldo. Con vittoria di spese, competenze e onorari di causa, IVA e CAP come stabiliti per legge”;
per la convenuta

“1 rigettare le domande tutte proposte da parte attrice e da parte dell'altra convenuta nei confronti di Banca Fideuram S.P.A., perché inammissibili e/o improponibili e/o nulle, prescritte, infondate, per tutto quanto esposto e dedotto nonché non provate né in fatto né in diritto; 2 in via subordinata, in caso di condanna della Banca Fideuram S.P.A. emessa a qualsiasi titolo in accoglimento delle domande di parte attrice, fatta salva ogni migliore tutela della stessa Banca Fideuram S.P.A. e salvo gravame: a) quantificare, anche a mezzo di una consulenza tecnica d'ufficio da esperirsi, le effettive spettanze di parte attrice a fronte delle asserite perdite subite e dei guadagni ottenuti in forza degli investimenti perfezionati per cui è causa; b) condannare, in ogni caso, parte attrice alla restituzione delle somme di € 9.710,96 e di € 35.035,62, rispettivamente percepite a titolo di interessi prodotti dai bond Repubblica Argentina 9,25% in scadenza nell'anno 2002 acquistati il 7/3/01 ed a titolo di rivendita a terzi dei medesimi bond in data 18/9/06, ovvero le somme minori o maggiori che risulteranno di giustizia, il tutto oltre interessi e rivalutazione; 3 sempre in via subordinata, nel caso di condanna emessa nei confronti di Banca Fideuram S.P.A., in via solidale o meno in accoglimento anche di una sola delle domande di parte attrice, salvo gravame e fatta salva ogni migliore tutela, condannare la sig.ra [REDACTED] a tenere



indenne e manlevare dalle domande tutte proposte nei suoi confronti dal sig. [redacted] e nella misura in cui queste ultime dovessero essere accolte, anche in parte, dall'ill.mo Tribunale; con vittoria di spese, competenze e onorari, ivi comprese le spese generali (12,5% dei diritti e degli onorari)";

per la convenuta [redacted] "nel merito, respingere le domande tutte formulate dal sig. Rinaldi, siccome illegittime, inammissibili infondate o come meglio; respingere altresì la domanda di [redacted] di cui al punto 3 delle conclusioni rassegnate in comparsa di costituzione e risposta del 10/4/08, volta ad ottenere la condanna della sig.ra [redacted] a tenere indenne e manlevare [redacted], in quanto illegittima, inammissibile, nulla, infondata, non provata o come meglio; in ogni caso con vittoria di spese, diritti onorari, nonché rimborso forfettario 12,5%".

Svolgimento del processo

Con atto di citazione ritualmente notificato, [redacted] ha convenuto in giudizio la [redacted] e [redacted] affinché venisse dichiarata la nullità, l'annullamento o l'inefficacia di una serie di contratti, negozi e operazioni intercorsi con la banca, per il tramite del promotore finanziario [redacted] nell'ambito di un rapporto, da qualificarsi complessivamente di gestione patrimoniale, nel corso del quale aveva affidato ai convenuti le sue risorse finanziarie. In conseguenza di tale accertamento, ha chiesto che i convenuti venissero condannati in via diretta o solidale alla restituzione, ai sensi dell'art. 2033 c.c., di tutte le somme ricevute e al risarcimento dei danni spettanti ex art. 1338 c.c.. In via subordinata, ha chiesto che venisse dichiarata la risoluzione per grave inadempimento delle convenute dei contratti di acquisto di strumenti finanziari conclusi con la banca, con conseguente condanna delle convenute al risarcimento del danno. A sostegno delle proprie domande ha esposto, premesso di essere stato vittima, nel 1995, di un gravissimo

incidente stradale che gli aveva provocato un'invalidità totale, impedendogli di svolgere qualsiasi attività lavorativa, di aver affidato, a partire dal 1998, a ██████████ che già conosceva e che si presentava come promotrice finanziaria della ██████████ la gestione patrimoniale delle somme via via incassate dalle compagnie di assicurazione a titolo di risarcimento del danno, versando le somme di L. 553.000.000, in data 28/9/98, e L. 800.000.000, in data 4/9/99. Ha sostenuto che le sue gravissime condizioni di salute e l'esigenza di sottoporsi continuamente a cure e controlli medici, anche all'estero, avevano reso impossibile seguire direttamente gli investimenti da effettuarsi e che la gestione del patrimonio era stata direttamente e autonomamente effettuata dalle convenute che avevano agito facendosi sottoscrivere, per il tramite della ██████████, una pluralità di moduli in bianco che dovevano essere compilati secondo le necessità, tenendo presenti le particolari esigenze, sue e della sua famiglia, di non correre alcun rischio di perdite sul capitale. Ha aggiunto che, non appena le sue condizioni di salute lo avevano consentito, si era attivato per verificare la situazione degli investimenti effettuati dal promotore, chiedendo alla banca la relativa documentazione, mai ricevuta prima di allora, e, dopo l'invio di tale documentazione con comunicazioni della banca in data 14/4/05, 16/6/05 e 6/2/06, resosi conto che il patrimonio originariamente conferito si era pesantemente decurtato, aveva interrotto i rapporti con le convenute, smobilizzando gli investimenti ancora in essere. Ha quindi affermato che, dall'esame dei documenti inviati dalla banca, era emerso che molte delle firme apposte sui contratti e gli ordini esibiti erano sicuramente apocriefe e altre "dubbe", e di non essere in grado di ricordare quali moduli fossero stati da lui sottoscritti in bianco. Con riferimento ai singoli documenti, dal medesimo prodotti in copia, il ██████████ ha eccepito la mancanza di forma scritta dei "contratti quadro", che non risultavano sottoscritti dalla banca per accettazione, la non autenticità delle firme risultanti su alcuni ordini di

acquisto o di vendita di strumenti finanziari, il conflitto di interessi della Banca, che non aveva segnalato correttamente di essere garante o collocatrice degli strumenti finanziari che ne costituivano oggetto, l'inadempimento da parte della banca degli obblighi informativi previsti dalla legge e dalla buona fede contrattuale, la violazione delle indicazioni ricevute dal cliente e del profilo di rischio concordato e una serie di ulteriori irregolarità, di volta in volta specificate dall'attore.

La [redacted] è costituita eccependo la nullità delle domande proposte dal [redacted] per indeterminatezza del petitum e della causa petendi, e la loro infondatezza nel merito, sia sotto il profilo dell'esistenza di una sua qualsiasi responsabilità contrattuale o extracontrattuale, sia sotto il profilo dell'indicazione e della quantificazione dei danni lamentati dall'attore. Ha chiesto, pertanto, il rigetto delle domande spiegate nei suoi confronti e, in via subordinata, in ipotesi di accoglimento, anche parziale delle stesse, la condanna del [redacted] alla restituzione delle somme percepite a titolo di interessi e a titolo di rivendita dei bond Argentina — che costituivano uno dei tanti prodotti finanziari acquistati — e la condanna della [redacted] a tenerla indenne e manlevarla da ogni pretesa riconosciuta in favore dell'attore.

Si è costituita anche [redacted] eccependo la sua carenza di legittimazione passiva rispetto alla domanda di accertamento della responsabilità contrattuale, avendo ella svolto il solo compito di segnalare al [redacted] i prodotti finanziari offerti da [redacted] e la prescrizione dell'asserito credito derivante da responsabilità extracontrattuale. Nel merito, ha sostenuto l'inesistenza dei presupposti di fatto e di diritto posti a fondamento delle domande spiegate dall'attore e ne ha chiesto il rigetto.

Le parti hanno scambiato memorie ai sensi degli artt. 6 e 7 d.lgs. n. 5/03 e quindi, a seguito di istanza di fissazione dell'udienza di discussione depositata dal [redacted] il Tribunale ha trattenuto la causa in decisione sulle produzioni documentali acquisite al giudizio.

Motivi della decisione

La tesi sostenuta in via principale dall'attore, secondo la quale i numerosi investimenti finanziari effettuati tramite la banca convenuta, attraverso il suo promotore finanziario ██████████, sarebbero da ricondurre tutti nell'ambito di un unico rapporto di gestione patrimoniale, mai formalizzato secondo le disposizioni di legge, in forza del quale le convenute avrebbero avuto la piena e autonoma disponibilità e responsabilità delle somme dallo stesso attore loro consegnate al fine di ottenere i migliori rendimenti, con l'obbiettivo esplicitato di conservare, comunque, il capitale investito, risulta smentita dalla documentazione prodotta dallo stesso attore e da quella prodotta dalle convenute medesime, dalla quale emerge una serie di disposizioni contrattuali sottoscritte dal ██████████, aventi per oggetto le diverse operazioni di investimento, direttamente poste in essere dal medesimo. Il disconoscimento effettuato dall'attore in atto di citazione con riferimento a gran parte dei documenti dallo stesso prodotti, infatti, non è idoneo a privare la documentazione prodotta dalle convenute della propria efficacia probatoria, sia perché quest'ultima non è stata tempestivamente disconosciuta dall'attore con il primo atto difensivo successivo alla produzione effettuata dalla parte che intendeva avvalersi delle scritture prodotte, sia perché, con riguardo al disconoscimento preventivo operato dal ██████████ relativamente ai documenti da lui stesso prodotti, in considerazione delle diverse motivazioni poste a fondamento delle contestazioni – falsità dichiarata della firma, firma apposta su modulo "in bianco" e firma la cui autenticità è incerta – e dei ripetuti riferimenti ad un generico disconoscimento di tutta la documentazione prodotta, non è possibile desumere con la necessaria univocità e determinatezza quali siano i documenti effettivamente disconosciuti dall'attore e le ragioni del disconoscimento (l'eventuale riempimento abusivo dei moduli firmati in bianco, peraltro, non è stato neppure chiaramente dedotto dall'attore, che non ha specificato quali fossero i diversi accordi intercorsi fra le parti).

Ne discende che il complesso dei rapporti intercorsi fra le parti deve essere valutato alla luce dei diversi contratti prodotti dalle convenute, sia con riferimento alla validità dei contratti e ordini di acquisto o di vendita dei diversi strumenti finanziari, di cui l'attore ha chiesto che venisse dichiarata la nullità o annullabilità o invalidità, sia con riferimento all'eventuale inadempimento delle obbligazioni da essi nascenti, che giustificerebbe, secondo quanto sostenuto dall'attore medesimo, la risoluzione degli stessi e il conseguente suo diritto ad ottenere il risarcimento dei danni subiti. Tali contratti, come emerge dai documenti citati, sono i seguenti: 1) contratto n. 959517 del 21/9/98 per la prestazione di servizi bancari di conto corrente, deposito titoli ed intermediazione in valori mobiliari (c.d. contratto quadro), a valere sul quale sono state posti in essere gli ordini di acquisto e vendita di titoli che risultano dagli estratti conto prodotti, che riepilogano tutte le operazioni su titoli effettuate; 2) contratto n. 958974 del 17/9/98 per la prestazione di servizi bancari di conto corrente, deposito titoli ed intermediazione in valori mobiliari (c.d. contratto quadro), a valere sul quale sono state posti in essere gli ordini di acquisto e vendita di titoli che risultano dagli estratti conto e dai "fissati" prodotti, che riepilogano tutte le operazioni su titoli effettuate; 3) lettera di mandato per la sottoscrizione di quote del fondo monetario Fideuram Moneta del 4/2/99; 4) lettera di mandato per la sottoscrizione di quote del fondo azionario Fonditalia del 19/10/98; 5) un contratto di gestione patrimoniale individuale in data 13/6/01, con il quale il ████████ ha conferito alla banca la somma di L. 390.000,00; 5) polizze assicurative n. 7510037, n. 7437777, n. 7447586, n. 7448405 emesse dalla Assicurazioni Internazionali di Previdenza S.P.A. e distribuite da

In relazione a tali contratti il ████████ ha eccepito la nullità, l'annullabilità o l'invalidità per una serie molteplice di motivi, dei quali appare assorbente la dedotta nullità per carenza di forma scritta, derivante dalla mancanza, sui vari moduli contrattuali prodotti, della firma della banca per accettazione.

La forma scritta ad substantiam, infatti, è espressamente prevista dall'art. 23 TUF e la sua mancanza comporterebbe la nullità di tutti contratti sopra descritti e delle operazioni finanziarie che hanno costituito esecuzione degli stessi. In proposito, tuttavia, si deve convenire con l'orientamento ormai consolidato della Suprema Corte secondo il quale ai fini della sussistenza del requisito della forma scritta nei contratti non occorre che la volontà negoziale sia manifestata dai contraenti contestualmente e in un unico documento, dovendosi ritenere il contratto perfezionato anche qualora le sottoscrizioni siano contenute in documenti diversi, anche cronologicamente distinti, qualora, sulla base di una valutazione rimessa al giudice di merito, si accerti che il secondo documento è inscindibilmente collegato al primo, sì da evidenziare inequivocabilmente la formazione dell'accordo. Ne discende che le comunicazioni prodotte dalla banca - estratti conto e conferme della avvenuta esecuzione delle disposizioni impartite, con espresso riferimento ai rapporti contrattuali sopra menzionati - tutte sottoscritte dal funzionario responsabile dell'istituto, devono ritenersi idonee, anche alla luce delle modalità di conclusione dei contratti per il tramite del promotore finanziario, ad integrare il requisito della forma scritta richiesta dalla legge, rappresentando l'espressa accettazione delle proposte contrattuali sottoscritte dal [REDACTED], attraverso la manifestazione scritta della volontà di darvi esecuzione, intervenuta in epoca certamente precedente all'introduzione del presente giudizio, atteso che il mancato ricevimento da parte dello stesso [REDACTED] di tale documentazione, oltre ad apparire del tutto implausibile, in considerazione della durata del rapporto e della pacifica esecuzione che entrambe le parti vi hanno dato negli anni - dimostrata dagli ordini impartiti dal cliente ed eseguiti dalla banca - deve essere escluso per non aver egli adempiuto all'obbligo, previsto nelle condizioni generali di contratto, specificamente approvate nei due contratti quadro sottoscritti, di comunicare entro i termini ivi previsti, il mancato ricevimento della documentazione in questione. Per quanto riguarda, poi, il

M

contratto di gestione individuale stipulato il 13/6/01, l'accettazione della banca risulta espressamente prevista dalla volontà contrattuale delle parti con riferimento al momento della sottoscrizione da parte del solo proponente.

Anche l'altra causa di nullità astrattamente prevista dalla legge (art. 30 TUF), che l'attore ha dedotto con esclusivo riferimento al detto contratto di gestione individuale del 13/6/01, non ricorre nel caso di specie, atteso che la clausola relativa alla facoltà di recesso risulta regolarmente inserita nel contratto in questione, sottoscritto dal ██████████ e che ogni questione relativa alla certezza, ai sensi dell'art. 2704 c.c., della data indicata in tale scrittura deve ritenersi assolutamente irrilevante, trattandosi di valutarne l'efficacia fra le parti e non nei confronti di terzi.

Escluse, dunque, queste causa di nullità dei contratti in questione si devono esaminare gli altri profili di illegittimità dei contratti medesimi e del comportamento delle convenute che, secondo quanto sostenuto dall'attore, giustificerebbero, per diverse ragioni, la dichiarazione di invalidità o la risoluzione degli atti di acquisto degli strumenti finanziari e il conseguente risarcimento dei danni asseritamente subiti. Al riguardo, il ██████████ ha posto in evidenza – oltre a generici richiami alla violazione del principio di separatezza dei patrimoni, delle norme in materia di organizzazione, procedure interne e controlli interni, delle norme in materia di obblighi di comportamento dei promotori finanziari, di presentazione e comportamento nei confronti degli investitori, all'illiceità della causa e dell'oggetto dei contratti stipulati e al dolo o all'errore che li avrebbero viziati, richiami che non possono costituire oggetto di valutazione per la carenza di allegazione circa gli specifici elementi di fatto e di diritto sui quali si fondano e circa le conseguenze che tali circostanze avrebbero comportato in ordine allo svolgimento del rapporto, che, peraltro, si è pacificamente concluso, prima dell'introduzione del presente giudizio, con la vendita da parte del ██████████ tutti gli strumenti finanziari che ne


costituivano l'oggetto – il conflitto di interessi in cui la banca si sarebbe trovata con riguardo alla maggior parte degli strumenti finanziari che avevano costituito oggetto delle negoziazioni intercorse fra le parti, il difetto di informazione sui rischi degli investimenti proposti dalla banca, e la violazione delle norme sulla gestione di portafogli, in particolare, con riferimento alle caratteristiche della gestione, alla tipologia delle operazioni e al parametro oggettivo di riferimento (benchmark).

In proposito si deve rilevare che, mentre le uniche fattispecie di conflitto di interessi che possono desumersi dall'istruttoria espletata sono quelle che risultano espressamente segnalate dalla banca e, in quanto tali, non possono dare luogo al richiesto annullamento, dovendosi considerare conosciute ed accettate dal cliente che ha sottoscritto i relativi ordini contenenti tali segnalazioni, con riguardo alle ulteriori specifiche violazioni della normativa in materia di intermediazione finanziaria segnalate dall'attore appare opportuno richiamare, indipendentemente da ogni ulteriore considerazione circa le diverse eccezioni sollevate dalle convenute, l'orientamento recentemente manifestato dalla Suprema Corte a SS.UU., secondo il quale "la violazione dei doveri d'informazione del cliente e di corretta esecuzione delle operazioni che la legge pone a carico dei soggetti autorizzati alla prestazione dei servizi d'investimento finanziario può dar luogo a responsabilità precontrattuale, con conseguente obbligo di risarcimento dei danni, ove tali violazioni avvengano nella fase precedente o coincidente con la stipulazione del contratto d'intermediazione destinato a regolare i successivi rapporti tra le parti; può invece dar luogo a responsabilità contrattuale, ed eventualmente condurre alla risoluzione del predetto contratto, ove si tratti di violazioni riguardanti le operazioni d'investimento o disinvestimento compiute in esecuzione del contratto d'intermediazione finanziaria in questione. In nessun caso, in difetto di previsione normativa in tal senso, la violazione dei suaccennati doveri di comportamento può però determinare la nullità del contratto

d'intermediazione, o dei singoli atti negoziali conseguenti, a norma dell'art. 1418, 1° comma, c.c." (Cass. SS.UU. 26724/07).

Al riguardo, questo Tribunale ha già avuto modo di osservare che le SS.UU. della Cassazione, riprendendo la nota distinzione fra regole di validità e regole di comportamento e richiamando espressamente l'orientamento espresso da Cass. 19024/05, hanno sostanzialmente rilevato che la nullità del contratto per contrarietà a norme imperative postula che siffatta violazione attenga ad elementi intrinseci della fattispecie negoziale, cioè relativi alla struttura o al contenuto del contratto, come del resto si desume dal dato testuale dell'art. 1418, 1° comma, c.c. che si riferisce al contratto e non a comportamenti antecedenti o successivi delle parti ("Il contratto è nullo quando è contrario a norma imperativa"), con la conseguenza che l'illegittimità della condotta tenuta nel corso delle trattative per la formazione del contratto ovvero nella sua esecuzione non determina la nullità del contratto, indipendentemente dalla natura delle norme con le quali sia in contrasto, a meno che questa sanzione non sia espressamente prevista dalla legge, così come prescritto dall'art. 1418, 3° comma, c.c.. Anche la violazione di regole di comportamento può quindi in ipotesi portare all'invalidità del contratto, ma questo avviene solo nei casi espressamente stabiliti dalla legge.

In tale contesto argomentativo, in relazione alla su richiamata distinzione fra responsabilità precontrattuale e contrattuale, appare utile richiamare anche la distinzione fra il cd contratto quadro e le singole successive operazioni, cui si ricollegano specifici obblighi a carico dell'intermediario e conseguenze in caso di violazione. Al riguardo questo contratto, da qualificare come contratto di intermediazione finanziaria e per alcuni aspetti riconducibile alla figura del contratto di mandato, disciplina i diversi servizi alla cui prestazione l'intermediario si obbliga verso il cliente e proprio per questo è destinato ad assolvere appunto alla funzione di



contratto quadro rispetto alle successive attività negoziali, in cui poi si estrinsecherà l'espletamento dei servizi di investimento ed accessori.

Il predetto contratto, previsto dall'art. 30 dell'allora vigente Regolamento Consob 11522/98, avente ad oggetto la prestazione dei servizi di investimento, regola il rapporto fra cliente ed intermediario, stabilendo i servizi forniti e le loro caratteristiche, la durata del rapporto e le modalità di rinnovo o di modifica del suo contenuto, le modalità con le quali il cliente impartisce ordini o istruzioni all'intermediario, la frequenza, il tipo e i contenuti della documentazione di rendiconto dell'attività svolta dall'intermediario, la costituzione della provvista a garanzia delle operazioni disposte e le altre condizioni per la prestazione del servizio.

Proprio per la sua importanza, dalla legge (cfr. art. 23, 1° comma, D.Lgs 58/98, c.d. TUF, nel testo vigente all'epoca dei fatti, prima della modifica apportata con D.Lgs 164/07 con decorrenza 1/11/07, ma la regola è rimasta la stessa) era prescritto che "i contratti relativi alla prestazione di servizi di investimento e accessori sono redatti per iscritto e un esemplare è consegnato ai clienti. Nei casi di inosservanza della forma prescritta, il contratto è nullo", con la precisazione che, trattandosi di c.d. nullità di protezione o nullità relativa, "... la nullità può essere fatta valere solo dal cliente" (cfr. art. 23, 3° comma, D.Lgs. 58/98: norma rimasta immutata). Le successive operazioni che l'intermediario compie per conto del cliente ed in adempimento del contratto quadro, quand'anche possano consistere in atti di natura negoziale, costituiscono pur sempre il momento attuativo del precedente contratto di intermediazione, con la conseguenza che l'eventuale inadempimento e l'eventuale risoluzione contrattuale non potrà che riguardare il solo contratto quadro. L'esecuzione del contratto tende di regola alla conclusione, nell'interesse del cliente, di nuovi contratti aventi ad oggetto l'acquisizione o la dismissione di strumenti finanziari, nella varie forme in cui ciò è possibile. In particolare la prestazione dell'intermediario, che, previo consenso scritto, può agire anche quale

mandatario senza rappresentanza del cliente (art. 21, comma 2, TUF), si sostanzia, su semplice richiesta del cliente o all'esito di procedimenti che traggono origine dalla sua iniziativa, nel compimento di meri atti giuridici (così nella ricezione e trasmissione di ordini e nella mediazione: artt. 33 e 34 Regolamento Consob), nella conclusione di nuovi contratti (così nella negoziazione diretta e nella negoziazione per conto terzi qualora l'intermediario agisca come mandatario del cliente: art. 32, commi 5 e 6, Regolamento Consob), ovvero negli uni e negli altri (così nel collocamento e nella gestione di portafogli, nella quale possono concludersi anche operazioni allo scoperto: artt. 35, 37, 40 e 43 Regolamento Consob).

Facendo applicazione di tali principi, si deve, dunque, in primo luogo, escludere che le violazioni della normativa di settore imputate dall'attore alle convenute, indipendentemente da ogni considerazione circa la loro effettiva sussistenza, possano dar luogo alla nullità dei contratti relativi alla prestazione di servizi di investimento stipulati dalle parti e, tanto più, delle operazioni finanziarie che di tali contratti hanno costituito singoli atti esecutivi, con la conseguenza che le domande dirette ad ottenere la dichiarazione di nullità o invalidità di tali atti devono essere respinte.

Per quanto riguarda la domanda spiegata in via subordinata al fine di ottenere la dichiarazione della "risoluzione per inadempimento ex art. 1453 c.c. del contratto di acquisto degli strumenti finanziari descritti in narrativa" e la conseguente condanna del risarcimento dei danni da tale risoluzione causati, sembra potersi desumere, dal letterale tenore delle conclusioni così come precisate, che essa si riferisca ai singoli ordini di acquisto degli strumenti finanziari, con la conseguenza che, alla luce della già esposta considerazione secondo la quale oggetto della risoluzione è il contratto di intermediazione, cioè il contratto quadro, e non evidentemente le singole operazioni svolte in esecuzione del contratto stesso, tale domanda non può trovare accoglimento.

In ogni caso, se anche si potesse ritenere che la domanda in questione sia riferita anche ai contratti di intermediazione finanziaria "a monte" dei successivi atti di acquisto di strumenti finanziari espressamente menzionati, la stessa non potrebbe trovare accoglimento, né con riguardo alla richiesta di risoluzione, né con riguardo a quella di risarcimento del danno. Gli inadempimenti dedotti, infatti, non potrebbero considerarsi, se anche ne fosse accertata la sussistenza, di gravità tale da giustificare la risoluzione del contratto quadro in relazione agli ordini per cui è causa, atteso che l'art. 1455 c.c. prevede la non scarsa importanza, con riguardo all'interesse dell'altra parte, per fondare la risoluzione. Tutti gli ordini in questione, infatti, hanno avuto regolare e completa esecuzione, senza alcuna doglianza da parte dell'attore, che anzi ha percepito le cedole, incassato i corrispettivi delle vendite di volta in volta effettuate e, da ultimo, come non è in contestazione, provveduto a disinvestire l'intero capitale acquisendone il ricavato.

D'altra parte, questo Tribunale ha già osservato che, in astratto, la violazione dei più volte richiamati obblighi di comportamento, anche con riferimento alla responsabilità extracontrattuale, potrebbe assumere rilievo nella misura in cui, come comportamento di per sé illecito o come inadempimento contrattuale, abbia prodotto un danno, così come qualsiasi atto illecito o qualsiasi inadempimento contrattuale può essere fonte di obbligo risarcitorio se ed in quanto si provi di aver sofferto un danno e la riconducibilità dello stesso al fatto del debitore. Nel caso di specie, tuttavia, alla luce della domanda di risoluzione dei contratti e di quella di "conseguente" risarcimento del danno svolta dagli attori e preso atto dell'inesistenza delle cause di risoluzione che costituiscono il presupposto di entrambe, si deve ritenere che non sia possibile procedere alla positiva valutazione della domanda risarcitoria, connessa invero ad una domanda rigettata. In altri termini la domanda di risarcimento non può essere accolta per difetto di causa petendi, visto che evidentemente, in base alla domanda

così come formulata in atti, il non accoglimento della domanda di risoluzione non può che portare al rigetto della connessa domanda risarcitoria. Sul punto – è ben vero – si potrebbe obiettare che la domanda di risarcimento dei danni per inadempimento contrattuale può essere proposta, oltre che congiuntamente, anche separatamente da quella di risoluzione, visto che l'art. 1453 c.c., facendo salvo in ogni caso il risarcimento del danno, esclude che l'azione risarcitoria presupponga il necessario esperimento dell'azione di risoluzione del contratto o, a maggior ragione, il suo accoglimento, ma non va dimenticato che in relazione alle conclusioni attoree, vincolanti per il collegio, il risarcimento del danno è stato ricollegato unicamente e consequenzialmente all'accoglimento della domanda di risoluzione, della cui infondatezza si è detto, e non al mero comportamento tenuto da parte delle convenute.

Le domande spiegate dall'attore, pertanto, devono essere respinte.

Le spese, seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, respinge le domande proposte da nei confronti della e di e condanna l'attore a rimborsare alle convenute le spese sostenute per il presente giudizio, che liquida, per ciascuno, in € 9.000,00, di cui € 1.400,00 per competenze e € 50,00 per spese, oltre IVA, CPA e rimborso spese generali come per legge.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della terza sezione civile il 25/1/11.

Il Giudice estensore

dott. Stefano Cardinali

Stefano Cardinali

Il Presidente

dott.ssa Elena Raganelli

Elena Raganelli

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

14 4/2/11

Sachis Spl

PERVENUTO AL REPERTORIO

Il 14 FEB. 2011