



data dai singoli acquisti fino all'effettivo soddisfo, ed il maggior danno ex art. 1224, comma 2, c.p.c.

2) in subordine, accertare e dichiarare la nullità degli ordini di acquisto dei titoli azionari per violazione dell'obbligo della forma scritta, prescritta ad substantiam dal contratto quadro, con conseguente condanna della Banca alla restituzione, in favore degli attori, ex art. 2033 c.c., dell'intero importo investito per la compravendita dei titoli azionari, maggiorato delle spese e commissioni, oltre interessi a far data dai singoli acquisti fino all'effettivo soddisfo, ed il maggior danno ex art. 1224, comma 2, c.p.c.

3) sempre in via gradata, accertare e dichiarare la risoluzione del contratto quadro e degli singoli ordini di acquisto per violazione degli obblighi informativi prescritti dalla normativa di settore e, per l'effetto, condannare la Banca Fideuram alla restituzione, in favore dei [REDACTED] dell'intero importo investito per la compravendita dei titoli azionari, oltre interessi a far data dai singoli acquisti fino all'effettivo soddisfo, ed il maggior danno ex art. 1224, comma 2, c.p.c.;

4) in ogni caso, (tanto in caso di nullità, quanto di risoluzione) condannare la Banca intermediaria al risarcimento del danno patrimoniale da lucro cessante, nella misura che sarà accertata e quantificata in corso di causa a mezzo CTU, la cui nomina sin da ora si invoca;

5) condannare la Banca intermediaria al pagamento delle spese e delle competenze legali, con le maggiorazioni dovute per spese generali, cpa ed iva, con distrazione in favore dei sottoscritti Avvocati anticipatari.

### **Conclusioni di parte convenuta**

Voglia l'Ecc.mo Tribunale adito, previa declaratoria in via pregiudiziale di avvenuta prescrizione delle domande di risarcimento:

- nel merito, in via principale, respingere le domande attoee, siccome inammissibili e infondate in fatto ed in diritto;

- in via riconvenzionale subordinata:

(a) nella denegata ipotesi di condanna della Banca Fideuram S.p.A. emessa in accoglimento della domanda di nullità del contratto di intermediazione, condannare [REDACTED]

[REDACTED] alla restituzione alla banca di tutti i titoli negoziati in forza di tale contratto ovvero



del controvalore ove gli stessi siano stati alienati, nonché alla restituzione di ogni plusvalenza o dividendo incassato.

b) nella denegata ipotesi di condanna della Banca Fideuram S.p.A. emessa a qualsiasi titolo in accoglimento delle domande degli attori, condannare i [REDACTED] alla restituzione alla banca degli stessi titoli contestati ovvero del controvalore ove gli stessi siano stati alienati, nonché alla restituzione di ogni plusvalenza o dividendo incassato.

(c) nella denegata ipotesi di accoglimento delle domande attoree volte ad ottenere la condanna della banca al risarcimento del danno, determinare il danno risarcibile tenendo conto che: (i) i titoli oggetto di causa mantengono un loro valore; (ii) sono state percepite plusvalenze o dividendi.

Con espressa riserva di adempimento della Banca ai propri obblighi restitutori soltanto dopo l'adempimento degli attori a quanto richiesto in via riconvenzionale.

Con vittoria di spese, onorari e competenze.

### **Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione**

Per quanto riguarda il completo svolgimento del processo, ai sensi del vigente art. 132 c.p.c., si fa rinvio agli atti delle parti e al verbale di causa.

1. Oggetto della presente causa sono alcuni ordini di acquisto di strumenti finanziari, nella specie azioni, effettuate dagli attori negli anni 1999-2002 tramite un promotore finanziario della convenuta Banca Fideuram s.p.a.

2. Parte attrice ha in primo luogo eccepito la nullità di tali operazioni per difetto del contratto quadro scritto richiesto dall'art. 23 TUF, chiedendo conseguentemente la restituzione degli importi investiti e delle spese sostenute.

La domanda è infondata.

Parte convenuta ha infatti prodotto sub doc. 2 il contratto sottoscritto dagli attori in data 30/8/1997. Esso si compone di quattro parti e disciplina vari servizi; rileva in particolare la parte quarta, intitolata "Norme speciali relative alla negoziazione, alla sottoscrizione, al collocamento e alla raccolta di ordini concernenti valori mobiliari."



Parte attrice, nella memoria ex art. 183, sesto comma, n. 1, c.p.c., ha ulteriormente eccepito la nullità di tale contratto perché, nella copia prodotta, non è stato sottoscritto dalla Banca e quindi non rispetterebbe la necessaria forma scritta.

Tale difesa non è condivisibile.

Al riguardo deve evidenziarsi la differenza normativa tra il disposto dell'art. 23 TUF e l'art. 1350 c.c. Mentre secondo la norma codicistica alcuni contratti "Devono farsi per atto pubblico o per scrittura privata, sotto pena di nullità", il citato art. 23 prevede che "I contratti relativi alla prestazione dei 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. ... la nullità può essere valere solo dal cliente."

Evidente è che il fulcro della legislazione speciale è posto sulla redazione per iscritto del regolamento contrattuale, del quale il cliente deve essere in possesso, ai fini della sua agevole, completa e puntuale conoscenza e verifica della correttezza del comportamento dell'altro contraente. Nella fattispecie l'interesse tutelato è quello di protezione del contraente più debole, il quale è infatti l'unico legittimato ad eccepire la nullità, non quello pubblico relativo alla forma scritta dell'atto, che non è destinato alla trascrizione in pubblici registri o comunque ad avere effetti rilevanti verso i terzi.

In altri termini la finalità perseguita dal legislatore, anche a seguito dell'impulso fornito dalla normativa comunitaria, è quella di evitare, in questo come in altri settori, quale quello dei consumatori, la possibilità di concludere contratti contenenti clausole fortemente squilibrate a danno del soggetto più debole o di consentire un assetto contrattuale che comporti per il contraente debole difficoltà od ostacoli per la comprensione e l'esercizio dei propri diritti.

Nel caso di specie è pacifico e documentale che il testo contrattuale sia stato redatto in forma scritta, né parte attrice ha allegato di aver incontrato difficoltà o incertezze nello svolgimento del rapporto a causa della mancanza formale di sottoscrizione da parte della Banca. Peraltro il contratto ha avuto regolare esecuzione per anni tra le parti, senza che sia stata allegata alcuna contestazione al riguardo. Il disposto dell'art. 23 TUF risulta, quindi, rispettato, di modo che non sussiste la nullità del contratto quadro (cfr. in questo senso anche Cassazione civile, sez. I, 22 marzo 2012, n. 4564).



Parte attrice ha altresì dedotto la nullità del contratto quadro perché non conforme all'art. 30, delibera Consob 11522/1998, con specifico riferimento ai requisiti di cui alle lettere a), b), e) ed f) della norma citata.

Anche tale censura è infondata. In primo luogo è opportuno osservare che nella parte che qui rileva la citata delibera Consob, pubblicata nella G.U. del 17/7/1998, in base all'art 70 della stessa è entrata in vigore il 1/8/1998 e deve trovare applicazione dopo ulteriori 180 giorni, di modo che il contratto quadro oggetto di causa, anche se stipulato nel 1997, rimane soggetto a tale disciplina dal 28/1/1999 e quindi nel periodo in cui sono stati impartiti gli ordini di investimento oggetto di causa. Ciò chiarito, va tuttavia rilevato che detto contratto rispetta i requisiti evidenziati da parte attrice. Infatti, quanto alla specificazione dei servizi forniti (lett. a dell'art. 30) già nelle dichiarazioni preliminari del contratto è indicato che l'oggetto è "l'incarico di raccogliere i nostri ordini relativi a valori mobiliari nonché di negoziare e/o sottoscrivere gli ordini che Vi saranno impartiti". Gli artt. 9 e 10 delle norme generali (parte prima) disciplinano le modalità di recesso e di modifica delle condizioni, anche economiche, del contratto (lett. b). Il versamento dei margini a garanzia per le operazioni in derivati (lett. e) è regolato dall'art. 56, mentre la richiamata lett. f) si riferisce genericamente ad "altre condizioni contrattuali eventualmente convenute con l'investitore per la prestazione del servizio", di modo che essa non postula la necessità di clausole dal contenuto determinato.

Non sussiste, quindi, alcun vizio di nullità per il contratto quadro stipulato dagli attori.

2. Al punto 2), in sede di precisazione delle conclusioni, parte attrice ha chiesto di accertare la nullità dei singoli ordini di investimento per difetto della forma scritta, convenzionalmente pattuita nel predetto contratto quadro all'art. 48. Tale domanda, tuttavia, è inammissibile perché non è stata formulata in citazione ed è dunque nuova. E' vero che essa è conseguenza delle difese e delle produzioni svolte dalla convenuta in sede di tempestiva costituzione in giudizio, ma a tale titolo la domanda poteva e doveva essere introdotta alla prima udienza dell'8/7/2010, ai sensi di quanto disposto dall'art. 183, quinto comma, c.p.c., cosa che invece non è stata fatta. E' pertanto tardiva la formulazione di tale domanda nuova solo con la prima memoria di trattazione.



3. E' invece fondata la domanda di risoluzione contrattuale formulata al punto 3) delle conclusioni. Parte attrice ha eccepito di non aver ricevuto le informazioni necessarie prima della effettuazione degli investimenti per cui è causa, i quali sono risultati caratterizzati da un elevato profilo di rischio che ha determinato la perdita pressoché totale del capitale investito, mentre la finalità degli attori era quella di perseguire “investimenti di prodotti finanziari non speculativi e per operazioni a basso rischio”.

In proposito va ricordato che in forza dell'art. 28, comma 2, delibera Consob 11522/1998 citata, “Gli intermediari autorizzati non possono effettuare o consigliare 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.”

Sul punto la Banca ha svolto delle difese molto generiche, allegando che i titoli azionari scelti dagli attori erano caratterizzati da una rischiosità “del tutto compatibile la loro pregressa operatività” (v. comparsa di costituzione, pag. 8). Ma tale operatività non è stata descritta e quindi non è possibile trarre da essa elementi sufficienti per ritenere che attori abbiano effettuato scelte consapevoli di investimento, come richiesto dalla citata norma regolamentare. Si noti che la Banca non ha né allegato, né provato, di aver consegnato agli attori il Documento sui rischi generali degli investimenti in strumenti finanziari, come imposto dal comma 1 del citato art. 28, e non ha offerto di provare di aver fornito agli investitori le prescritte informazioni sulla natura, sui rischi e sulle implicazioni delle specifiche operazioni di investimento che gli attori avevano richiesto. E tale obbligo sussiste anche se, come nel caso di specie, il cliente si sia rifiutato di fornire notizie circa la sua esperienza in materia di investimenti finanziari e e la sua situazione finanziaria, come risulta dalla spunta apposta alla casella B nell'epigrafe del contratto quadro di cui al doc. 2 att.

Nella fattispecie l'intermediario è quindi risultato del tutto inadempiente ai fondamentali obblighi informativi posti dal citato art. 28, reg. Consob 11522/1998, obblighi che sono strumentali al rispetto dei criteri generali posti dall'art. 21 TUF, con particolare riferimento all'obbligo di comportarsi con diligenza, correttezza e trasparenza per servire al meglio l'interesse dei clienti e operare in modo che essi siano sempre adeguatamente informati.



Si tratta di obbligazioni di fonte legale che assumono una importanza decisiva nel contesto della esecuzione del contratto quadro e degli ordini impartiti in forza di esso, la cui violazione giustifica, ai sensi dell'art. 1455 c.c., la risoluzione di detti atti, ivi compresi gli ordini i quali non costituiscono un mero aspetto esecutivo, ma rivestono una innegabile valenza negoziale, sotto specie di altrettanti mandati conferiti alla Banca intermediaria perché procuri al cliente la proprietà dei titoli di volta in volta richiesti.

Restano, pertanto, assorbiti, gli ulteriori profili di inadempimento dedotti in citazione.

Parte attrice ha quindi fondatamente richiesto la restituzione di quanto versato per l'esecuzione di tali ordini, sia per capitale che per commissioni e spese, e la domanda va accolta ai sensi dell'art. 1458 c.c. Poiché la risoluzione ha effetto retroattivo, sulle predette somme sono dovuti gli interessi legali dalle singole date di esborso. La c.t.u. affidata al [REDACTED] depositata il 6/4/2012, ha indicato con lodevole precisione sia gli esborsi sostenuti da ciascun attore, che le perdite registrate al netto dei dividendi incassati. Poiché la risoluzione comporta effetti restitutori, ciò che rileva non sono le perdite, ma le spese globali effettivamente sostenute da ciascun attore per gli investimenti finanziari oggetto di causa. Sulla base della tabella n. 2 riportata alle pagg. da 7 a 12 della citata c.t.u., esse ammontano per [REDACTED] ad euro 144.955,84 per capitali, euro 831,30 per commissioni ed euro 709,40 per spese e così complessivamente ad euro 146.496,54.

[REDACTED] ha invece corrisposto alla Banca euro 40.029,64 per i capitali necessari, euro 210,46 per commissioni ed euro 174,54 per spese e così complessivamente euro 40.414,64. La parte ha svolto al punto 2) una domanda restitutoria e non di risarcimento del danno, di modo che non vi è luogo a provvedere sulla richiesta di liquidare il "maggior danno ex art. 1224, comma 2, c.p.c.", *recte* c.c.

4. La domanda riconvenzionale svolta dalla Banca convenuta sub b) è fondata quanto alla richiesta di restituzione dei titoli acquistati, perché ciò è conforme al disposto del citato art. 1458 c.c. Naturalmente, in caso di alienazione dei titoli, dovrà essere restituito alla Banca il relativo controvalore, bene evidenziato nella citata tabella 2 della c.t.u. del [REDACTED].



Non può invece essere accolta la domanda di restituzione dei dividendi, perché essi non sono stati corrisposti dalla Banca ma dalla società che emesso le azioni, di modo che l'intermediario non ha titolo per vantare la restituzione.

5. Parte attrice ha altresì chiesto il risarcimento del danno da lucro cessante, invocandone la liquidazione in base agli interessi riconosciuti ai BTP decennali dell'epoca.

Al riguardo l'eccezione di prescrizione sollevata da parte convenuta è fondata solo con riferimento all'acquisto di azioni di AMERICA ONLINE avvenuto in data 1/4/1999. Infatti il risarcimento richiesto deriva da un inadempimento contrattuale ed ad esso si applica quindi l'ordinario termine decennale ex art. 2946 c.c. L'atto di citazione è stato infatti notificato in data 14/1/2010 e quindi oltre il termine decennale decorrente dalla predetta operazione; questo decorre dalla data dell'ordine di acquisto perché la domanda di risarcimento è conseguenza dell'inadempimento informativo in cui è incorsa la Banca (cfr. sopra) e quindi prescinde dalla data di default dell'emittente. Tutti gli altri acquisti sono avvenuti dopo il 14/1/2000 e quindi la relativa azione risarcitoria non è prescritta.

In proposito parte attrice ha davvero spese poche parole in citazione (cfr. pag. 12), e nessuna nella comparsa conclusionale, limitandosi ad indicare che quei BTP avevano una rischiosità coerente con il profilo dimostrato in precedenza dagli investitori. Ma anche in questo caso la parte non ha in alcun modo allegato e provato, come era suo onere, quale fosse l'orientamento di investimento degli attori, quali siano state le loro precedenti scelte, quale fosse il loro portafoglio all'epoca. In presenza di una così assoluta carenza di allegazione e di prova non è possibile presumere che gli attori avrebbero comunque investito e l'avrebbero fatto acquistando BTP decennali. La domanda risarcitoria deve quindi essere respinta per carenza di allegazione e di prova.

6. Nel caso di specie non vi è soccombenza reciproca, né ricorrono le altre ipotesi previste nell'art. 92 c.p.c. per derogare al principio della soccombenza per la liquidazione delle spese, ivi comprese quelle di c.t.u., operata in dispositivo in base ai parametri medi indicati dal d.m. 55/2014. La liquidazione tiene conto dell'assenza della replica alla conclusionale avversaria. I difensori degli attori hanno dichiarato di aver anticipato gli oneri della difesa, di modo che la liquidazione deve essere distratta in loro favore, ai sensi degli art. 93 c.p.c.





**Per questi motivi**  
**il Tribunale di Milano**  
**in composizione monocratica**  
**VI sezione civile**

definitivamente pronunciando, disattesa ogni altra domanda ed eccezione, così provvede:

- 1) rigetta la domanda di accertamento della nullità del contratto quadro di cui al punto 1 delle conclusioni di parte attrice;
- 2) dichiara inammissibile la domanda di accertamento della nullità degli ordini di acquisto oggetto di causa, di cui al punto 2 delle conclusioni di parte attrice;
- 3) accoglie la domanda di cui al punto 3;
- 4) per l'effetto accerta e dichiara la risoluzione del contratto quadro stipulato tra le parti in data 30/8/1997 e degli ordini di acquisto di strumenti finanziari indicati in citazione;
- 5) condanna parte convenuta – Banca Fideuram s.p.a. – a restituire a [REDACTED] la somma di euro 146.496,54 e a [REDACTED] la somma di euro 40.414,64, oltre interessi legali dalle date dei singoli esborsi;
- 6) dichiara prescritta la domanda di risarcimento danni in relazione all'ordine di acquisto di azioni America Online del 1/4/1999;
- 7) rigetta per il resto l'eccezione di prescrizione sollevata da parte convenuta;
- 8) rigetta la domanda di risarcimento del danno da lucro cessante svolta da parte attrice;
- 9) accoglie parzialmente la domanda riconvenzionale svolta da parte convenuta;
- 10) per l'effetto condanna gli attori a restituire in favore di parte convenuta i titoli azionari oggetto degli ordini come sopra risolti, ovvero il loro controvalore in caso di vendita, secondo quanto indicato nella tabella 2 della c.t.u. depositata in data 6/4/2012;
- 11) condanna, altresì, parte convenuta a rimborsare in favore di parte attrice le spese di giudizio, che liquida in euro 11.000,00 per compensi ed euro 348,00 per spese esenti, oltre 15% per spese generali, CPA ed IVA sugli importi imponibili, oltre al rimborso delle spese di c.t.u. eventualmente sostenute dalla parte;
- 12) distrae il rimborso delle spese come sopra liquidate in favore dei difensori di parte attrice.



Milano, 14 gennaio 2015

Il giudice  
dott. Antonio S. Stefani

