



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

IL TRIBUNALE DI LECCO

II SEZIONE

450/12
3667/09
216
1411
R. SENT.
R. G.
CRON.
REP.

20. LUG. 2012
LECCO,

in persona della dott.ssa Alessandra Cucuzza, in funzione di giudice unico, ha
pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di primo grado iscritta al numero 3467 del ruolo generale degli
affari contenziosi dell'anno 2009, vertente

IL CASO.it
TRA
e
elettivamente domiciliate in Lecco,

presso lo studio dell'avv. che le rappresenta e

difende, giusta procura in atti;

ATTRICE

E

BANCA S.P.A. con sede legale in Roma, P.le G.

Douhet n. 31, in persona del procuratore speciale

elettivamente domiciliata in Lecco, presso lo studio

dell'avv. che la rappresenta e difende insieme all'avv.

el Foro d giusta procura in atti;

CONVENUTA

NONCHE'

, residente in

_____ elettivamente domiciliata in _____, Via
_____ n. _____ presso lo studio dell'avv. _____ che lo rappresenta e
difende, disgiuntamente e congiuntamente all'avv. _____ giusta procura
in atti;

CONVENUTO E TERZO CHIAMATO

OGGETTO: intermediazione finanziaria.

CONCLUSIONI

PER PARTE ATTRICE:

“Le Signore _____ insistendo per l'ammissione delle
istanze istruttorie come formulate nella memoria ex Art. 183 VI comma n.2 C.p.c. in data
22.10.2010, formulano le seguenti conclusioni:

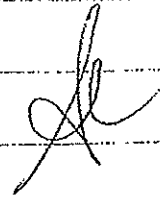
Voglia l'IU.mo Tribunale di Lecco *contrarius rejectis*, così giudicare

In via principale:

Accertare e dichiarare per i motivi esposti in atti la nullità degli ordini di cui ai documenti da 2
a 30 predisposti a nome delle _____ e per l'effetto:

Condannare il Signor _____ e Banca _____ S.p.a., in persona del legale
rappresentante *pro tempore*, in via solidale tra loro, alla restituzione degli importi versati dalle
attrici dal 1995 al 2007, dedotto l'importo già liquidato in sede di disinvestimento nel mese di
giugno 2007, oltre interessi legali maturati e maturandi dai singoli versamenti; alla restituzione
delle somme versate a titolo di commissione sulle singole operazioni, oltre interessi legali
maturati e maturandi; al risarcimento del danno, ex art. 1224 2° comma C.C., da
quantificarsi nella somma non inferiore al tasso di rendimento medio degli investimenti di
mercato nel periodo dal 1995 al 2007, o nella maggiore o minore somma che risulterà di
giustizia.

Sempre in via principale:



Accertare e dichiarare, per tutti i motivi dedotti in atti, la annullabilità
e/o risoluzione del contratto di acquisto del prodotto
e per l'effetto, condannare il Signor

S.p.a., in persona del legale rappresentante pro tempore, in
via solidale tra loro alla restituzione dell'importo di Euro.5.000,00,
oltre interessi legali maturati e maturandi dai singoli versamenti al
saldo, nonché dei costi di commissione e al risarcimento del danno ex
art. 1224 2° comma C.C., come sopra quantificato;

In via subordinata:

Accertare e dichiarare, per tutto quanto esposto in atti, il grave inadempimento e il
comportamento illecito del Signor e il grave inadempimento della Banca

il rapporto di intermediazione mobiliare intercorso tra le parti, e per l'effetto:

Dichiarare la nullità e/o annullabilità e/o risoluzione degli ordini di cui ai documenti da 2 a
30 e 34, condannare il Signor e Banca S.p.a., in persona del legale
rappresentante pro tempore, in via solidale tra loro alla restituzione degli importi versati dalle
attrici dal 1995 al 2007 dedotto quanto già liquidato in sede di disinvestimento nel giugno
2007, oltre interessi legali maturati e maturandi dai singoli versamenti; alla restituzione delle
somme versate a titolo di commissione sulle singole operazioni, oltre interessi legali maturati e
maturandi; al risarcimento del danno ex art. 1224 2° comma C.C., da quantificarsi nella
somma non inferiore al tasso di rendimento medio degli investimenti di mercato nel periodo dal
199 al 2007, o nella maggiore o minore somma che risulterà di giustizia. Con vittoria di spese,
diritti ed onorari per il presente giudizio, oltre rimborso forfetario del 12,50%, I.V.A. e cassa
di previdenza sulle somme dovute".

PER LA CONVENUTA BANCA

"Piaccia all'Ec.mo Tribunale adito, ogni contraria istanza, eccezione e deduzione disattesa, e

previi i necessari accertamenti e declaratorie:

a) in via pregiudiziale e/o preliminare, dichiarare inammissibili e/o improponibili e/o nulle le domande tutte proposte dalle sig.re

b) sempre in via pregiudiziale e/o preliminare, rigettare in quanto prescritte le domande tutte proposte dalle sig.re

c) in via subordinata e nel merito, salvo gravame, rigettare in quanto infondate e/o non provate le domande tutte proposte dalle sig.re e ciò tanto in relazione ai presupposti processuali, quanto al merito delle domande;

d) in via ulteriormente subordinata, in caso di condanna della Banca S.p.A. emessa a qualsiasi titolo in accoglimento delle domande proposte dalle sig.re

atta salva ogni migliore tutela di Banca S.p.A. e salvo ogni gravame: a) condannare, in ogni caso, le sig.re alla restituzione in favore di Banca S.p.A. di € 3.073,01, quale guadagno ottenuto a seguito dell'investimento e delle successive operazioni disposte sui fondi per cui è causa

oggi abusivamente disconosciute, ovvero la somma minore o maggiore che risulterà di giustizia, oltre alla restituzione della somma di danaro che verrà individuata per effetto della qui richiesta CTU tecnico contabile, volta alla esatta quantificazione dei guadagni ottenuti dalle attrici per effetto di tutti gli investimenti per cui è causa, nonché dei successivi ordini impartiti; il tutto oltre interessi e rivalutazione monetaria dal dì del dovuto al saldo; b) ridurre o escludere la condanna emessa nei confronti della Banca S.p.A.: i) ex art.

1227 c.c., I° e/o II° comma, previo accertamento del concorso colposo delle sig.re

ii) previa compensazione, come supra meglio precisato, con la somma di € 3.073,01, ovvero la somma minore o maggiore che risulterà di giustizia, nonché con la somma di danaro che verrà individuata per effetto della qui richiesta CTU tecnico contabile, volta alla esatta quantificazione dei guadagni ottenuti dalle attrici per effetto di tutti

gli investimenti per cui è causa, nonché dei successivi ordini impartiti; il tutto oltre interessi e rivalutazione monetaria dal dì del dovuto al saldo;

e) in via subordinata e/o alternativa, dichiarare esclusivamente il Sig. _____ tenuto a corrispondere in favore delle sig.re _____ a somme tutte

comunque ritenute dovute ai medesimi a qualsivoglia titolo in virtù dell'atto di citazione de quo e/o all'esito del presente giudizio e/o in connessione con il medesimo, ovvero in linea gradata dichiarare il medesimo Sig. _____ tenuto a manlevare, garantire e tenere indenne la

Banca _____ p.A. in ordine alle pretese tutte azionate con l'atto di citazione de quo e/o accertate all'esito del presente giudizio e/o in connessione con il medesimo, con ogni conseguente pronuncia di condanna nei confronti del medesimo Sig. _____ al relativo ed integrale ristoro

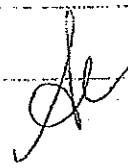
in favore della Banca _____ S.p.A. per tutte le somme che quest'ultima fosse - in denegata ipotesi - tenuta a corrispondere o comunque corrisponda alle sig.re _____

ivi comprese le spese legali e/o di eventuali consulenze tecniche.

In via istruttoria: ove l'Il.mo Giudice adito ritenesse di non poter addivenire ad un decisione sulla base degli atti e dei documenti, si chiede di ammettere: A) CTU tecnico-contabile volta alla esatta quantificazione dei guadagni (o, in ipotesi denegata, delle perdite) ottenuti dalle attrici per effetto degli investimenti per cui è causa, perfezionati per il tramite del promotore finanziario _____ nonché dei successivi ordini (versamento, conversione, liquidazione, disinvestimento) impartiti e contestati nell'odierno giudizio; B) prova per interrogatorio formale del sig. _____ sui seguenti capitoli di prova: 1. "Vero è che le firme delle attrici

presenti sulla lettera di mandato per l'acquisto di quote del fondo comune d'investimento _____ n. 108164.82.004, che le si rammostra (doc. 10), sono state apposte in sua presenza in data 21 settembre 1993"; 2. "Vero è che, in occasione della sottoscrizione della lettera di mandato di cui al capitolo 1, Lei ha consegnato alle attrici il prospetto informativo che Le si rammostra (allegato al doc. 10)"; 3. "Vero è che, in occasione della sottoscrizione

della lettera di mandato di cui al capitolo 1, Lei ha descritto alle attrici il contenuto del prospetto informativo che Le si rammostra (allegato al doc. 10)"; 4. "Vero è che, in occasione della sottoscrizione della lettera di mandato di cui al capitolo 1, Lei ha consegnato alle attrici il documento informativo di cui all'art. 6, comma 1 lett. b della l. n. 1/1991"; 5. "Vero è che le firme delle attrici presenti sulla lettera di mandato per l'acquisto di quote del fondo comune d'investimento che le si rammostra (doc. 11), sono state apposte in sua presenza in data 26 gennaio 1996"; 6. "Vero è che, in occasione della sottoscrizione della lettera di mandato di cui al capitolo 5, Lei ha consegnato alle attrici il prospetto informativo che Le si rammostra (allegato al doc. 11)"; 7. "Vero è che, in occasione della sottoscrizione della lettera di mandato di cui al capitolo 5, Lei ha descritto alle attrici il contenuto del prospetto informativo che Le si rammostra (allegato al doc. 11)"; 8. "Vero è che, in occasione della sottoscrizione della lettera di mandato di cui al capitolo 5, Lei ha consegnato alle attrici il documento informativo di cui all'art. 6, comma 1 lett. b della l. n. 1/1991"; 9. "Vero è che le firme delle attrici e della sig.ra _____ presenti sul contratto _____ che le si rammostra (doc. 1 ter), sono state apposte in sua presenza in data 13 marzo 2007"; 10. "Vero è che, in occasione della sottoscrizione del contratto di cui al capitolo 9, Lei ha consegnato alle attrici i prospetti informativi che Le si rammostrano (doc. 24 e 5 allegati al doc. 1 ter)"; 11. "Vero è che, in occasione della sottoscrizione del contratto di cui al capitolo 9, Lei ha descritto alle attrici il contenuto dei prospetti informativi che Le si rammostrano (doc. 24 e 5 allegato al doc. 1 ter)"; 12. "Vero è che, prima della stipula della lettera di mandato di cui al precedente capitolo 1, Lei ha interrogato le attrici in merito alla loro situazione finanziaria, esperienza in materia di investimenti, obiettivi di investimento, propensione al rischio"; 13. "Vero è che, prima della stipula della lettera di mandato di cui al precedente capitolo 5, Lei ha interrogato le attrici in merito alla loro situazione finanziaria, esperienza in materia di investimenti, obiettivi di investimento, propensione al rischio"; 14.



"Vero è che, prima della stipula del contratto di cui al capitolo 9, Lei ha interrogato le attrici in merito alla loro situazione finanziaria, esperienza in materia di investimenti, obiettivi di investimento, propensione al rischio"; 15. "Vero è che le attrici hanno ricevuto gli estratti dei loro conti correnti intrattenuti presso Banca _____ s.p.a., dall'anno 2000 all'anno 2008, che Le si rammostrano (doc. 27)"; 16. "Vero è che le attrici hanno ricevuto le conferme di esecuzione delle operazioni relative al contratto: _____ che Le si rammostrano (doc. 23)";

C) istanza di verificaione ex art. 216 c.p.c. (che si propone per la sola ipotesi - non creduta, denegata e che si rigetta - in cui non dovesse essere accolta la nostra eccezione di riconoscimento tacito ex art. 215 c.p.c.) delle firme "_____ presenti

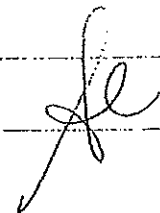
sui documenti allegati in copia (docc. da 2 a 30 nel fascicolo di parte attrice) ed in originale (sub doc. 2 nel fascicolo di parte convenuta), chiedendo che vengano assunte quali scritture di comparazione le sottoscrizioni apposte dalle medesime attrici sui docc. 10 e 11 di parte convenuta (originali lettere di mandati _____, in data 21 settembre

1993 e _____ n. _____ in data 26 gennaio 1996). Si chiede altresì all'Onorevole Giudicante: i) di nominare un Consulente tecnico d'Ufficio ai fini dell'espletamento di una perizia grafologica sulle suddette firme, ordinando alle attrici di rendere saggio grafico e scrivere sotto dettatura, al fine di reperire ulteriori scritture di comparazione; ii) di ammettere il seguente capitolo di prova per interrogatorio formale del sig.:

"Vero è che le firme presenti sui documenti allegati in copia (docc. da 2 a 30 nel fascicolo di parte attrice) ed in originale (sub doc. 2 nel fascicolo di parte convenuta), che Le si mostrano, sono state apposte dalle attrici ed in sua presenza".

Sempre in via istruttoria, rigettare le richieste di parte attrice, in quanto inammissibili; in subordine, in caso di denegata ammissione delle istanze istruttorie orali attoree, si chiede di essere ammessi alla prova contraria sui medesimi capitoli, con gli stessi testi indicati dalle sig.re

_____ e con il sig. _____



Con riserva di più ampiamente dedurre, precisare e modificare le proprie conclusioni, nonché di articolare mezzi istruttori.

Con vittoria di spese, competenze ed onorari, ivi comprese le spese generali (12,5% dei diritti e degli onorari) e salvo ogni diritto".

PER IL CONVENUTO E TERZO CHIAMATO

"Voglia il Giudice adito In via principale: respingere la domanda attorea in quanto infondata in fatto e diritto in ragione di tutto quanto esposto in atti. In via subordinata: nella denegata ipotesi di accoglimento delle domande svolte dalle attrici

respingere le richieste formulate da Banca _____ p.a. nei confronti del terzo chiamato

_____ in quanto attiene la richiesta di una condanna del signor _____ a far

fronte in via esclusiva alla rifusione di tutte le somme eventualmente dovute alle attrici, sia per

quanto attiene la richiesta di una condanna del terzo chiamato a manlevare la _____

_____ in quanto infondale in l'atto e diritto in ragione di tutto quanto esposto in

atti. In punto spese. In ogni caso condannare le attrici a rifondere tutte le spese di lite oltre

IVA e CTA.

In via istruttoria.

Ci si oppone, ove riproposte in sede di precisazione delle conclusioni,

all'ammissione di tutti i mezzi istruttori richiesti da parte attrice in ragione

di tutto quanto già esposto da questa difesa nelle proprie memorie ex art. 183

e. 6 n.2 e n. 3 (date rispettivamente 21.10.2010 e 10.11.2010) da intendersi

qui richiamate ed in particolare stante l'intervenuto riconoscimento ex art.

215 c.p.c. delle sottoscrizioni apposte dalle attrici sui documenti prodotti

dalla convenuta Banca _____ in denegata ipotesi di ammissione delle

istanze istruttorio di controparte si insiste altresì per l'ammissione delle pro

ve dedotte da questa di fesa con la memoria istruttoria del 21.10.2010".

FATTO E DIRITTO

1. Le domande.

Le attrici, con atto di citazione notificato in data 14.08.2009 e in data 25.08.2009, hanno convenuto in giudizio rispettivamente Banca _____ p.a. e il promotore finanziario _____ chiedendo in via principale la dichiarazione di nullità degli ordini di acquisto (doc. da 2 a 30 fasc. attrici) sottoscritti a nome delle due attrici e conseguentemente la condanna dei due convenuti alla restituzione degli importi versati dalle stesse nel periodo 1995-2007, delle somma corrisposte a titolo di commissioni, nonché degli interessi legali maturati sulle predette somme e delle somme derivanti a titolo di risarcimento del danno ai sensi dell'art. 1224 co. 2 c.c.. Sempre in via principale chiedevano l'annullamento e/o risoluzione del contratto di acquisto del prodotto _____ mentre in via subordinata chiedevano la dichiarazione di nullità e/o annullabilità e/o risoluzione degli ordini predetti per inadempimento e comportamento illecito da parte del promotore finanziario e grave inadempimento da parte della banca citata.

Le domande saranno, pertanto, esaminate separatamente, previo rigetto dell'eccezione preliminare di carenza di legittimazione passiva formulata dalla _____ convenuta, sulla base del presupposto che la stessa sarebbe mera mandataria delle due attrici e non direttamente preposta alla gestione del denaro confetito nei fondi comuni.

L'eccezione è infondata in quanto gli obblighi formali e di comportamento richiamati da parte attrice sulla base della l. 1/91, del D.lgs. 415/96 e del D.lgs. 58/98 trovano applicazione proprio nei confronti dei soggetti che offrono un servizio di investimento quale quello di cui hanno usufruito le attrici.

Sulla base delle poche allegazioni e dalle scarse prove fornite dalle parti sul punto, si deve ritenere, infatti, che l'odierna convenuta abbia provveduto, su incarico delle attrici, ad acquistare e a vendere quote di fondi comuni di investimento, compiendo in tal modo una tipica attività rientrante nel novero dei servizi di investimento (non è ben chiaro se direttamente di collocamento, di negoziazione per conto terzi o di ricezione e trasmissione ordini), aventi ad oggetto strumenti finanziari.

Parimenti va rigettata l'eccezione preliminare di prescrizione delle azioni fatte valere da parte attrice, in quanto l'azione di nullità, proposta in via principale da parte attrice, è imprescrittibile, salva la prescrizione decennale delle azioni di ripetizione conseguenti, l'azione di annullamento si prescrive in cinque anni, mentre quella per la risoluzione contrattuale per inadempimento nell'ordinario termine decennale. Poiché, però, parte attrice contesta una serie di ordini avvenuti fra il 1995 ed il 2004 e nel 2007, con atto che può assumere significato interruttivo, ha contestato la nullità degli ordini suddetti, la prescrizione potrebbe riguardare solo una parte degli ordini e solo in relazione alle domande, peraltro formulate in via subordinata, di annullamento degli ordini e, per un numero di ordini ancora inferiore, di risoluzione.

2. La nullità degli ordini e la conseguente domanda di restituzione.

La prima domanda proposta in via principale da parte attrice attiene alla dichiarazione di nullità degli "ordini" prodotti dalla stessa (docc. da 2 a 30 fasc. attore). Le attrici hanno, infatti, affermato che tali ordini non sarebbero stati sottoscritti dalle stesse e che, pertanto, le firme ivi apposte sarebbero apocriefe con la conseguenza che gli ordini sarebbero nulli per carenza del requisito essenziale della forma scritta ex art. 23 d.lgs. 58/98.

La banca convenuta contesta tale ricostruzione evidenziando come i suddetti ordini sarebbero mere operazioni esecutive rientranti nell'ambito di due contratti quadro sottoscritti dalle due attrici rispettivamente in data 21.09.1993 e 26.01.1996 (docc. 1 e 1 bis fasc. convenuta) e non disconosciuti dalle stesse.

In effetti, dall'esame dei documenti prodotti risulta che:

- le due attrici sottoscrissero in data 21.09.1993 una lettera di mandato per la sottoscrizione di quote (n. contratto) e in data 26.01.1996 una lettera di mandato per la sottoscrizione di quote n. contratto

- nessuna delle sottoscrizioni apposte ai suddetti contratti di mandato è stata contestata o disconosciuta dalle attrici, né tanto meno le stesse hanno chiesto di far valere la nullità di tali contratti, tenendo presente che, nel caso in oggetto, la nullità assume carattere relativo e, dunque, non può essere rilevata

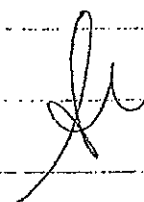
d'ufficio dal giudice;

- tutti gli ordini disconosciuti dalla attrici sono riferibili ai suddetti contratti, riportando espressamente il relativo numero di contratto;

- gli ordini disconosciuti sono in sostanza o disposizioni c.d. di switch da una tipologia di fondo ad un altro o disposizioni di disinvestimento, con versamento della relativa quota in denaro sul conto corrente delle attrici, o disposizioni di investimento, con addebito della relativa somma sul conto corrente delle due attrici;

- le attrici non hanno contestato di avere ricevuto gli estratti relativi al conto corrente loro intestato.

Pertanto, dalla sola analisi dei documenti prodotti e senza necessità in proposito di alcuna ulteriore attività istruttoria, come già evidenziato in corso di causa,



emerge in primo luogo, che gli ordini oggetto di contestazione costituiscono attuazione del rapporto contrattuale disciplinato dal contratto-quadro generale sottoscritto dalle parti per regolare lo svolgimento del servizio di investimento (negoiazione per conto terzi/ricezione e trasmissione ordini, in base a quanto è possibile dedurre dagli elementi forniti dalle parti) avente ad oggetto, nel caso specifico, quote di fondi comuni di investimento.

In questi casi, pur essendoci dei contrasti ermeneutici in ordine alla qualificazione dei singoli ordini emessi sulla base del contratto-quadro (poiché una parte degli interpreti ritiene che abbiano valenza negoziale, mentre altra parte sostiene che abbiano valenza esclusivamente esecutiva), la giurisprudenza è, tuttavia, concorde nell'escludere che l'obbligo di forma scritta sancito dall'art. 23 del TUF valga anche in relazione a tali ordini o contratti esecutivi.

Come recentemente riconosciuto da condivisibile giurisprudenza della Corte di legittimità, infatti, tale interpretazione dell'art. 23 d. lgs. 58/98 risulta ulteriormente suffragata dal tenore letterale dell'art. 30 del reg. Consob n. 11522 del 1998, secondo cui la forma scritta si riferisce al contratto sulla base del quale l'intermediario autorizzato "esegue gli ordini impartiti dal cliente" e cioè, in sostanza, al contratto-quadro e non ai singoli ordini impartiti sulla base dello stesso (Cass. Sez. 1, 22 dicembre 2011, n. 28432). Mentre la forma relativa ai singoli ordini è rimessa alla "libera determinazione negoziale delle parti", cioè a quanto stabilito nel medesimo contratto-quadro.

Tale disciplina era sostanzialmente analoga anche prima dell'emanazione del D.Lgs. 58/1998 e cioè sotto il vigore della legge n. 1/1991 e del D.lgs. 415/1996, disciplinanti la materia all'epoca in cui risultano stipulati i due contratti-quadro in esame nel presente giudizio.

Pertanto, escluso che per i singoli contratti/ordini esecutivi sia imposta la forma scritta a pena di nullità direttamente dalla previsione legislativa, tale requisito di forma potrebbe discendere, come del resto previsto dalla normativa secondaria, dall'accordo convenzionale delle parti, cioè dal medesimo contratto-quadro.

Nel caso di specie non risulta né allegato, né tanto meno provato che i due contratti-quadro prevedessero convenzionalmente la forma scritta degli ordini impartiti dal cliente, posto che le parti nulla rilevano in proposito e che le due fotocopie dei contratti-quadro prodotte dalla banca, sulle quali peraltro parte attrice non ha mosso alcuna contestazione, non sono chiaramente leggibili.

Inoltre nessun rilievo può avere, come invece affermato da parte attrice nella prima memoria ex art. 183 co. 6 c.p.c., il richiamo alla forma scritta convenzionale contenuto nel contratto di apertura conto corrente, deposito titoli e intermediazione mobiliare sottoscritto dalle due attrici in data 23.03.1999 (doc. 7 fasc. banca convenuta). Infatti, tutti gli ordini ricevuti, alcuni peraltro anteriori al 1999, contengono chiaramente la indicazione del numero del contratto-quadro cui accedono, né la riferibilità di tali ordini ai due contratti-quadro indicati dalla banca convenuta è stata specificamente contestata da parte attrice, la quale sul punto nulla deduce.

A ulteriore conferma del fatto che, in relazione agli ordini disconosciuti nel presente giudizio, in qualunque forma effettivamente impartiti, non è prospettabile una carenza di volontà da parte delle due attrici, rileva in modo dirimente un dato ulteriore. Le due attrici, infatti, hanno omesso per più di dieci anni (dal 1995 al 2007), pur continuando ad avere nel corso del tempo rapporti molto assidui con l'intermediario finanziario, di contestare le operazioni che venivano compiute a loro nome.

Tale atteggiamento di completa inerzia, anche in considerazione dell'ingente importo delle somme investite, non risulta compatibile con l'affermata ignoranza di tutte le operazioni contestate. Tanto più che molti degli ordini contestati transitavano sul conto corrente delle due attrici, sul quale venivano effettuati addebiti, ma anche accrediti da parte della banca.

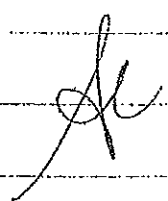
Del resto la banca ha prodotto in giudizio tutta la documentazione contabile di conferma delle operazioni di investimento e disinvestimento compiute per conto delle due attrici, nonché gli estratti del conto corrente in cui venivano accreditati e addebitati i relativi importi, inviati presso il domicilio delle attrici. Queste ultime, fra l'altro, oltre ad essersi espressamente impegnate nel contratto quadro del 21.09.93 ad attivarsi qualora non avessero ricevuto all'indirizzo indicato la conferma delle operazioni disposte, non hanno contestato di avere ricevuto gli estratti del conto corrente.

Pertanto, anche ammettendo che la volontà delle parti fosse mancata in fase di conferimento dell'ordine, non vi è dubbio che l'operato della banca sia stato successivamente ratificato dalle stesse investitrici, attraverso la mancata contestazione del "conto reso a colui che ha dato l'ordine" (in tal senso Trib. Monza, sez. dist. Desio 27.08.2004; Trib. Roma 3.12.2005 n. 26173; Trib. Vicenza 1.6.2005 n. 620).

La prima domanda proposta in via principale da parte attrice deve essere, pertanto, rigettata.

3. Il prodotto

In relazione alla domanda di annullamento e/o risoluzione del contratto , sottoscritto dalle attrici in data 13.03.2007, le stesse lamentano, invece, una carenza di informazione nella fase che ha preceduto la



conclusione del contratto, con conseguente impossibilità di valutare le effettive caratteristiche e rischiosità del prodotto acquistato.

La domanda deve essere rigettata.

Come ha chiarito in proposito la giurisprudenza di legittimità (Cass., Sez. Un., 19 dicembre 2007, n. 26724), cui il Tribunale aderisce, nonostante i doveri informativi siano sanciti legislativamente ed imposti, quali precisi obblighi comportamentali, agli operatori professionali, la violazione di tali doveri e, dunque, una inadeguata o scorretta informazione in fase precontrattuale non inficia la validità del contratto, determinandone la nullità o l'annullabilità (a meno che il comportamento precontrattuale non abbia assunto i connotati degli artifici e raggiri integranti il dolo, ma la circostanza non è nemmeno dedotta da parte attrice), ma determina solo la risarcibilità del danno, a patto naturalmente che ci sia la prova del nesso di causalità fra il danno effettivamente patito e la violazione dei doveri di informazione lamentati.

Nel caso in giudizio, oltre a non essere dedotto in modo specifico alcun vizio del consenso in grado di determinare l'annullabilità del contratto, non è stato allegato alcun danno, né tanto meno è stato nemmeno prospettato l'eventuale legame causale tra lo stesso e il comportamento scorretto in fase precontrattuale.

Inoltre, quanto alla prova di tale comportamento scorretto, dato che nel contratto di sottoscrizione del prodotto _____ le parti dichiarano espressamente di avere preso visione del prospetto informativo, con particolare riferimento alla parte relativa ai fattori di rischio, e di avere fornito le informazioni necessarie alla valutazione di adeguatezza dell'investimento, le stesse avrebbero dovuto circostanziare e provare il comportamento dell'intermediario o del suo promotore contrario a quanto risultante dal

documento dalle stesse sottoscritto.

4. La violazione degli obblighi comportamentali e le conseguenti domande.

Per le stesse ragioni, applicando la stessa regola ermeneutica, devono essere rigettate le domande subordinate, in cui le attrici chiedono la dichiarazione di nullità, l'annullamento o la risoluzione degli ordini già disconosciuti, richiamando genericamente la violazione degli obblighi informativi stabiliti dall'art. 6 della L. 1/1991 e degli obblighi comportamentali statuiti dall'art. 21 del d.lgs. 58/1998.

La nullità, infatti, come ribadito dalla giurisprudenza appena richiamata, non può discendere dalla violazione di norme di comportamento, quali quelle indicate dalle attrici, ma solo dalla violazione delle norme di validità del negozio, senza possibilità, nonostante la peculiarità della disciplina di settore, di alcuna contaminazione fra le due tipologie di norme.

L'annullabilità, invece, deriva dalla sussistenza di vizi del consenso (dolo, errore, violenza), che nel caso in giudizio non sono stati nemmeno prospettati da parte attrice, neanche nella forma più blanda del dolo incidentale.

La risoluzione, infine, è ammessa dalla prevalente giurisprudenza in relazione alla grave violazione delle regole comportamentali posta in essere dall'intermediario nella fase successiva alla conclusione del contratto, in quanto in fase anteriore alla conclusione del vincolo contrattuale dà luogo esclusivamente, come visto, a responsabilità precontrattuale. Tuttavia, il cliente, considerato parte debole del rapporto contrattuale, ha l'onere quanto meno di allegare l'inadempimento (spettando poi all'intermediario provare di avere agito con la specifica diligenza richiesta) e, in ogni caso, di provare il danno patito ed il nesso causale fra quest'ultimo e l'inadempimento (Cass. Sez. 1, 17 febbraio 2009, n. 3773).

Nel caso in esame, le attrici si sono limitate a richiamare genericamente gli obblighi normativi incombenti sugli intermediari, senza indicare specificamente e con riferimento alle singole operazioni delle quali chiedono la risoluzione, in che cosa si sia concretizzato il comportamento contrario agli obblighi di legge della banca e del suo promotore finanziario. Anche sul piano della prova del danno subito e del nesso di causalità la domanda appare carente, essendo la quantificazione del primo rimessa esclusivamente ad una eventuale ctu e la sussistenza del secondo, in relazione agli specifici obblighi violati, nemmeno allegata.

Anche la domanda proposta in via subordinata deve essere, pertanto, rigettata.

Dal rigetto di tutte le domande di parte attrice deriva che tutte le istanze proposte dalle convenute in via meramente subordinata non debbano essere esaminate.

Le spese legali, in considerazione del criterio della soccombenza, vanno poste a carico delle attrici, in solido tra loro, e il loro pagamento va disposto in favore di entrambi i convenuti, posto che entrambi sono stati chiamati in causa da parte attrice. A seguito dell'intervenuta modifica legislativa di cui all'art. 9 del decreto legge 1/2012, che ha abolito le tariffe legali, le stesse vengono liquidate, in attesa dell'adozione, tramite Decreto ministeriale, di parametri di riferimento, utilizzando come criteri di quantificazione indicativi, le tariffe professionali previgenti.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, disattesa ogni contraria istanza, deduzione ed eccezione, assorbita ogni questione non espressamente trattata,

così decide:

rigetta tutte le domande proposte da parte attrice;

condanna le attrici, in solido fra loro, alla refusione in favore dei due convenuti delle spese del presente giudizio che, previa loro parziale rideterminazione con riferimento ai criteri di proporzionalità e adeguatezza alle caratteristiche concrete della controversia e al suo sviluppo processuale, liquida:

in favore della convenuta Banca _____ p.a. in € _____ complessivi, di cui € _____ per spese, € _____ per diritti ed € _____ per onorari, oltre spese generali, CPA e iva se dovuta;

in favore del convenuto _____ in € _____ complessivi, di cui € _____ per spese, € _____ per diritti ed € _____ per onorari, oltre spese generali, CPA e iva se dovuta.

Manda alla Cancelleria per i provvedimenti di competenza.

Lecco, 27 aprile 2012

Il giudice

Alessandra Cuccuzza

TRIBUNALE DI LECCO

Depositato in Cancelleria

oggi _____

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Dott.ssa Carolina Portarelli

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO

Dott.ssa Carolina Portarelli