



Sentenza n. 3655/2016 pubbl. il 05/10/2016

RG n.

Repert. n. 3242/2016 del 05/10/2016

N. R.G.



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE D'APPELLO DI MILANO
SEZIONE I CIVILE

N. 3655/2016 con.
N. 3242/2016 rep.
N. N.

Composta dai seguenti magistrati:

dott. Rosella Boiti Presidente
dott. Alberto Vigorelli Consigliere
dott. Cesira D'Anella Consigliere rel.

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile in grado d'appello iscritta al n. r.g. .../14 promossa da:
... p.i. ... con il patrocinio degli avv.ti
Emilio Girino, Franco Estrangeros e Leonardo Gregoroni, giusta procura speciale alle
liti rilasciata a margine dell'atto di citazione in appello

APPELLANTE

contro

... con il patrocinio degli avv.ti
... giusta procura speciale
alle liti rilasciata a margine della comparsa di costituzione e risposta di primo grado

APPELLATO

Sentenza n. 3655/2016 pubbl. il 05/10/2016
RG n. /2014
Repert. n. 3242/2016 del 05/10/2016

causa avente ad oggetto: impugnazione della sentenza n. 3320/13 resa dal Tribunale di Milano in data 6.3.2013 e pubblicata l'11.3.2013

conclusioni delle parti: come da allegati fogli di precisazione delle conclusioni



Sentenza n. 3655/2016 pubbl. il 05/10/2016

RG n. 2014

Repert. n. 3242/2016 del 05/10/2016

**FOGLIO DI PRECISAZIONE DELLE CONCLUSIONI
NELL'INTERESSE DI**

S.p.A.

Corte d'Appello di Milano R.G. , sezione I

Cons. Rel. Dott.ssa Cesira D'ANELLA

Piaccia all'Ecc.ma Corte d'Appello di Milano, in riforma dell'impugnata sentenza del Tribunale di Milano, VI Sezione Civile, n. 3320/2013, ogni contraria e/o diversa istanza, eccezione, domanda e impugnazione respinta, accogliere le domande rassegnate nel giudizio di primo grado dall'esponente e quindi, così giudicare:

Nel merito

- a) accertare e dichiarare che P S.p.A. è creditrice nei confronti del Sig. B per i motivi tutti rappresentati in atti, dell'importo di euro 180.708,89, oltre interessi di mora dalla data del 1 aprile 2009 al saldo nella misura determinata ai sensi dell'art. 13 del contratto di apertura di credito del 5 ottobre 2005 *sub* doc. 3;
- b) per l'effetto, condannare il convenuto Sig. M al pagamento in favore di S.p.A. dell'importo indicato alla lettera a);

In caso di accoglimento dell'appello di

- c) rigettare l'appello incidentale condizionato promosso nell'interesse del Sig. all'atto della costituzione nel giudizio in appello;

In ogni caso

Sentenza n. 3655/2016 pubbl. il 05/10/2016

RG n. . /2014

Repert. n. 3242/2016 del 05/10/2016

- d) con vittoria di spese, diritti ed onorari di entrambi i gradi di giudizio, oltre accessori come per legge.



Sentenza n. 3655/2016 pubbl. il 05/10/2016

RG n. /2014

Repert. n. 3242/2016 del 05/10/2016

CORTE D'APPELLO DI MILANO

SEZ. I CIVILE – G. REL. DOTT.SSA D'ANELLA – R.G. 1427/2014

Nel giudizio di appello avverso la Sentenza n. 3320/2013 emessa

dal Tribunale di Milano in data 11 marzo 2013

promosso da

F , con gli avvocati Emilio

Girino, Franco Estrangeros e Leonardo Gregoroni

contro

il signor , con gli Avv.ti

§§§

FOGLIO DI PRECISAZIONE DELLE CONCLUSIONI NELL'INTERESSE

DEL

§§§

Voglia l'ill.ma Corte d'Appello, ogni contraria istanza, deduzione ed eccezione respinta, così giudicare:

1. In via preliminare:

- dichiarare l'inammissibilità dell'appello promosso da F S.p.A. ex art. 348 *bis* c.p.c. stante l'assenza di una ragionevole probabilità di accoglimento del medesimo;

2. Nel merito:

- rigettare la domanda di riforma della Sentenza n. 3320/ 2013 emessa dal Tribunale di Milano per i motivi tutti di cui in atti;

3. In subordine, in via di appello incidentale condizionato, in caso di accoglimento della domanda di riforma proposta dalla Banca:

- accertare e dichiarare la violazione da parte di Banca S.p.A. delle disposizioni di cui agli articoli 21 del TUF, 23 del Regolamento Congiunto Banca



Sentenza n. 3655/2016 pubbl. il 05/10/2016

RG n. /2014

Repert. n. 3242/2016 del 05/10/2016

d'Italia/Consob del 29 ottobre 2007, 31 e 40 del Regolamento Consob n. 16190 e, per l'effetto,

- pronunciare la risoluzione del contratto di gestione patrimoniale, del contratto di apertura di credito, del contratto di pegno e del contratto di conto corrente tra le parti intercorsi a far data dal 2 novembre 2007 e, per l'effetto

- condannare Banca a restituire al sig. , salva compensazione, la somma di Euro 1.001.853,00 oltre interessi o quella diversa somma che risulterà dovuta in corso di causa, determinata eventualmente anche in via equitativa ai sensi dell'art. 1226 c.c.;

- condannare S.p.A. a risarcire al sig. il maggior danno da questo patito ai sensi dell'art. 1224, comma 2, c.c., che si quantifica nella somma pari alla differenza tra il tasso del rendimento annuo netto dei titoli di Stato di durata non superiore a dodici mesi ed il saggio degli interessi legali.

In ogni caso, con vittoria di spese e onorari di entrambi i gradi di giudizio oltre accessori di legge.

Milano, 2 maggio 2016.

(che sottoscrive digitalmente il presente atto)



Sentenza n. 3655/2016 pubbl. il 05/10/2016

RG n. /2014

Repert. n. 3242/2016 del 05/10/2016

Fatto e svolgimento del processo

Il 5 ottobre 2005 (oggi s.p.a.) e stipulavano il contratto di conto corrente n. 409-450551 e un contratto di apertura di credito per un affidamento di euro 585.000,00 esteso in data 31 marzo 2006 ad euro 625.000,00.

A garanzia dell'apertura di credito le parti stipulavano in pari data un contratto di pegno su strumenti finanziari a valere sulla gestione su base individuale di un portafoglio di investimenti, stipulato da in data 21 ottobre 2004 e denominata *Linea di Gestione Hedge Fund Dinamica - NL Standard*, poi modificata nella linea *Hedge Fund Dinamica*.

Con comunicazione in data 22 novembre 2006 esercitava il diritto di recesso dal rapporto gestito e dalla linea di credito e chiedeva l'accredito della liquidità acquisita su un conto corrente intrattenuto presso un altro istituto di credito.

In data 5 dicembre 2006 chiedeva la revoca della precedente disposizione di estinzione.

Con missiva in data 16 gennaio 2007 la Banca accettava la richiesta, formulata da , di estensione della linea di credito ad euro 945.000,00.

In data 26 settembre 2008 impartiva alla Banca le disposizioni di disinvestimento della gestione e di estinzione del conto corrente.

La Banca accreditava sul conto corrente le somme rinvenienti sulla gestione in due *tranches* (euro 387.000,00 in data 6 ottobre 2008 ed euro 418.371,52 in data 4 dicembre 2008).

All'esito di tali operazioni residuava un saldo debitore del rapporto di conto corrente di euro 179.991,37.

In difetto di pagamento spontaneo, la Banca agiva in giudizio nei confronti di per il pagamento della somma di euro 180.708,89 oltre agli interessi convenzionali moratori dal 1 aprile 2009 al saldo.

contestava l'avversa domanda esponendo che in data 22.11.2006 egli aveva comunicato alla Banca il recesso dai contratti di gestione patrimoniale e di



Sentenza n. 3655/2016 pubbl. il 05/10/2016

RG n. /2014

Repert. n. 3242/2016 del 05/10/2016

apertura di credito. La Banca aveva ritenuto ancora efficaci i contratti anche in data successiva al recesso. Il 2 settembre 2008 la Banca gli aveva comunicato il saldo delle sue posizioni, di euro 63.000,00 circa a debito, che lo induceva a richiedere la chiusura del contratto di gestione, che avveniva con ritardo in data 4.12.2008.

Ciò premesso, il convenuto sosteneva la nullità, ex art. 23 del TUF, del rapporto di gestione patrimoniale e di apertura di credito, in quanto il contratto di gestione patrimoniale, sottoscritto in data 23.11.2003 e i contratti di apertura di credito e di pegno avevano cessato di essere efficaci al momento della ricezione della comunicazione di recesso, inviata dal convenuto alla Banca in data 22.11.2006.

In via subordinata il convenuto chiedeva dichiararsi la nullità dei contratti per mancato adeguamento alla normativa MIFID e la risoluzione dei contratti per violazione degli obblighi di condotta gravanti sugli intermediari finanziari.

Con la pronuncia impugnata il Tribunale affermava che la comunicazione di recesso del 22.11.2006 aveva prodotto l'effetto estintivo del rapporto di gestione di portafoglio e di apertura di credito, sicché dalla predetta data i successivi rapporti di gestione patrimoniale e di apertura di credito intrattenuti dalle parti dovevano essere dichiarati nulli per difetto di forma scritta, ex art. 23 TUF e 117 TUB.

Il Tribunale osservava, in particolare, che il recesso, una volta giunto a conoscenza del destinatario, non era suscettibile di revoca, in quanto l'atto aveva già prodotto effetto estintivo del rapporto, sicché la successiva comunicazione di revoca del recesso, inviata da in data 5.12.2006, non aveva eliminato l'effetto estintivo già prodotto.

Per tali motivi il Tribunale, dichiarata la nullità del rapporto di gestione patrimoniale e di apertura di credito in conto corrente e operata la compensazione tra le somme a debito e a credito tra le parti per effetto della cessazione dei rapporti alla data del 22 novembre 2006, accertava un importo a debito del convenuto di euro 28.948,96.

Successivamente con ordinanza in data 19 giugno 2013 il Tribunale, in accoglimento dell'istanza di correzione di errore materiale, presentata da



Sentenza n. 3655/2016 pubbl. il 05/10/2016

RG n. /2014

Repert. n. 3242/2016 del 05/10/2016

precisava che l'importo a debito del convenuto era di euro 189,84, anziché di euro 28.948,96.

interponeva appello avverso la predetta sentenza per i motivi che saranno di seguito esaminati chiedendo, in sua integrale riforma, la condanna di al pagamento della somma di euro 180.708,89 oltre agli interessi convenzionali.

Il sig. resisteva al gravame chiedendo, in via principale, il rigetto dell'appello e, in subordine, in via di appello incidentale condizionato, dichiararsi la risoluzione del contratto di gestione patrimoniale, di apertura di credito, del contratto di pegno e di conto corrente intercorsi tra le parti con conseguente condanna della alla restituzione della somma di euro 1.001.853,00, salva la compensazione.

All'udienza del 3 maggio 2016 la Corte invitava le parti a precisare le conclusioni e alla scadenza dei termini per il deposito degli scritti conclusionali perveniva alla seguente decisione.

Motivi della decisione

1. Preliminarmente osserva la Corte che la difesa di ha ritirato il fascicolo di parte all'udienza del 4 novembre 2014 (come risulta dalla sottoscrizione del verbale "per ritiro fascicolo di parte") e lo ha ridepositato tardivamente, in data 11 luglio 2016, allorché erano già maturati i termini per gli scritti conclusionali.

La causa deve pertanto essere decisa in base agli atti contenuti nei fascicoli d'ufficio del primo e secondo grado e del fascicolo della Banca, non potendo la Corte autorizzare il deposito tardivo del fascicolo di parte o rimettere la causa sul ruolo per acquisire quello mancante, in quanto il deposito del fascicolo costituisce un onere della parte da rispettare nel termine di cui all'art. 169, comma 2, c.p.c. (cfr. in tal senso Cass. n. 10566 del 2007).

2. Sull'appello principale della Banca



Sentenza n. 3655/2016 pubbl. il 05/10/2016

RG n. /2014

Repert. n. 3242/2016 del 05/10/2016

Con un unico motivo di impugnazione la Banca lamenta che il giudice di prime cure abbia erroneamente dichiarato la nullità dei contratti di gestione patrimoniale e del conto corrente assistito da apertura di credito per effetto della comunicazione di recesso del 22 novembre 2006.

Rileva a questo riguardo che la clausola n. 11 del contratto di gestione patrimoniale prevedeva che in caso di recesso la Banca era tenuta alla vendita dei titoli contenuti nel portafoglio entro 15 giorni lavorativi dalla comunicazione di recesso. Ciò significava che gli effetti estintivi del recesso non erano immediati, ma si verificavano soltanto una volta decorso il termine per il compimento della procedura di liquidazione dei titoli.

Ha poi osservato che, in seguito alla richiesta di revoca del recesso, pervenuta il 5 dicembre 2006, le parti si erano accordate per porre nel nulla il recesso, sicché i rapporti contrattuali intercorsi tra le parti erano regolarmente proseguiti in virtù degli originari contratti stipulati per iscritto.

Osserva la Corte.

E' pacifico tra le parti che con comunicazione in data 22 novembre 2006 il sign. manifestava la volontà di recedere dal contratto di gestione patrimoniale e di apertura di credito.

Il successivo 5 dicembre 2006 lo stesso inviava alla Banca la richiesta di "revoca della precedente disposizione di estinzione" (così doc. 14 fascicolo appellante).

La Banca accettava implicitamente la revoca del recesso, come si evince dal fatto che non dava corso alla vendita dei titoli e concordava l'estensione della linea di credito da euro 625.000,00 ad euro 945.000,00 (così saldaconto, prodotto quale doc. n. 1 fascicolo).

Risulta poi pacificamente dagli atti di causa che, dopo la comunicazione di recesso, i rapporti contrattuali intrattenuti dalle parti proseguivano regolarmente per ulteriori due anni, in quanto il sig. utilizzava interamente la linea di credito



Sentenza n. 3655/2016 pubbl. il 05/10/2016

RG n. _____/2014

Repert. n. 3242/2016 del 05/10/2016

accordatagli (così estratto di saldaconto) e riceveva le rendicontazioni trimestrali relative alle linea di gestione (v. doc. 8 fascicolo appellante).

In data 26 settembre 2008 il cliente inviava l'ordine di liquidazione della gestione patrimoniale e di estinzione del conto corrente.

Ciò posto, ritiene la Corte che il comportamento tenuto dalle parti in causa dopo la comunicazione di recesso da parte del _____, evidenzia la chiara volontà delle parti di porre nel nulla gli effetti del recesso, in quanto il cliente aveva chiesto alla Banca di revocare la disposizione di recesso e la Banca aveva implicitamente accettato la richiesta del correntista, accordandogli nuovo credito e continuando a gestire il suo portafoglio titoli.

Non appare poi condivisibile l'argomentazione del giudice di prime cure, secondo cui la dichiarazione di recesso non sarebbe revocabile. Infatti, trattandosi di un atto di autonomia negoziale, deve ritenersi che le parti ben possano consensualmente porre nel nulla gli effetti del recesso, già comunicato.

La stessa giurisprudenza di legittimità richiamata da parte appellante si è espressa in questi termini in fattispecie analoghe a quella in esame: ad esempio, è stato affermato in materia di rapporti societari (così pronuncia della Cassazione n. 20544/09) che nelle società di persone a tempo indeterminato non può essere esclusa la facoltà di revoca del recesso da parte del socio, in quanto la prevalenza del rapporto volontaristico collaborativo fra i soci comporta che una diversa comune volontà possa essere espressa (almeno fino a che non si sia proceduto alla liquidazione della quota del socio uscente) mediante la revoca della precedente volontà di scioglimento del singolo rapporto sociale, sempre che sussista la concorde volontà di tutti i soci in tal senso.

Analogamente in materia di rapporti di lavoro è pacificamente riconosciuta la revoca consensuale del licenziamento in quanto la prosecuzione della prestazione lavorativa da parte del dipendente oltre la data di scadenza del preavviso, fissata con la comunicazione del licenziamento, può corrispondere, in relazione al comportamento



Sentenza n. 3655/2016 pubbl. il 05/10/2016

RG n. 1427/2014

Repert. n. 3242/2016 del 05/10/2016

tenuto dalle parti, ad una manifestazione di volontà di revoca tacita del licenziamento già intimato (cfr. in tal senso Cass. Sez. L, Sentenza n. 24336 del 29/10/2013).

Deve così ritenersi che la revoca consensuale del recesso, incidendo soltanto sugli effetti del recesso, ha determinato la prosecuzione tra le parti degli originari rapporti contrattuali.

In conclusione la sentenza impugnata deve essere riformata, laddove il giudice di prime cure ha affermato che il recesso, comunicato dal sig. _____ in data 22.11.2006, aveva determinato l'estinzione dei rapporti contrattuali tra le parti. Conseguentemente deve ritenersi che i rapporti tra le parti sono proseguiti regolarmente fino al 26 settembre 2008, allorché il : _____ aveva impartito un'ulteriore disposizione di recesso, a cui la Banca aveva dato seguito, procedendo alla liquidazione della gestione.

Per tali motivi, considerato che alla data del 1 aprile 2009 il contratto di conto corrente presentava pacificamente un saldo debitore di euro 180.798,89, in riforma della sentenza impugnata, _____ deve essere condannato al pagamento della predetta somma di euro 180.798,89 oltre agli interessi moratori dal 1 aprile 2009 al saldo nella misura determinata dall'art. 13 del contratto di apertura di credito.

2. Sull'appello incidentale condizionato di _____

Il sig. _____ ha riproposto la domanda di risoluzione dei contratti oggetto di causa, ritenuta assorbita dal giudice di prime cure, per inadempimento della Banca agli obblighi informativi previsti dall'art. 21 TUF e dal regolamento Intermediari.

Ha dedotto a questo riguardo che la Banca, approfittando della mancanza di contratti scritti e della convinzione del sig _____ che il rapporto, dopo il recesso, stesse proseguendo limitatamente all'apertura di credito garantita dal pegno sui titoli, aveva gestito il patrimonio del cliente in violazione degli obblighi informativi, compiendo operazioni inadeguate e in palese conflitto di interessi.

Osserva la Corte.



Sentenza n. 3655/2016 pubbl. il 05/10/2016

RG n. 1427/2014

Repert. n. 3242/2016 del 05/10/2016

Le argomentazioni dell'appellante presuppongono che la Banca abbia omesso di informare il cliente sulla gestione patrimoniale in epoca successiva al 22 novembre 2006, allorché il sign. _____ aveva inizialmente manifestato la volontà di recedere dal contratto.

Tali argomentazioni sono tuttavia smentite dal fatto che il cliente aveva pacificamente ricevuto la rendicontazione periodica relativa al rapporto di gestione anche in data successiva al 22 novembre 2006 (v. doc. n. 8 fascicolo _____); dalla circostanza che lo stesso _____ aveva sottoscritto il modulo di accettazione della nuova disciplina MIFID compliant, riferita al contratto di gestione patrimoniale (così doc. 15 fascicolo _____), e dal fatto che lo stesso cliente aveva revocato la propria decisione di recedere dai contratti, esercitandola definitivamente soltanto in data 26 settembre 2008.

Va poi considerato che l'appellante ha dedotto in modo del tutto generico l'inadempimento della Banca agli obblighi informativi su di sé gravanti, in quanto non ha specificato quali informazioni la Banca avrebbe omesso di fornire, non ha chiarito l'oggetto del conflitto di interesse, né ha offerto prova dell'inadeguatezza delle operazioni svolte dalla Banca per suo conto.

Tali considerazioni, assorbenti rispetto ad ogni altro motivo, conducono al rigetto dell'appello incidentale.

Il pagamento delle spese di entrambi i gradi del giudizio segue la soccombenza.

In applicazione dei criteri di cui al D.M. 55/14 le spese del giudizio di primo grado possono essere congruamente liquidate in euro 6.000,00 e quelle della presente fase in euro 8.000,00 oltre al rimborso spese generali e agli accessori fiscali e previdenziali come per legge.

P.Q.M.

La Corte, definitivamente pronunciando, ogni diversa domanda, eccezione e deduzione disattesa,



Sentenza n. 3655/2016 pubbl. il 05/10/2016

RG n. 1427/2014

Repert. n. 3242/2016 del 05/10/2016

accoglie l'appello proposto dalla Banca [redacted] avverso la sentenza n. 3320/13 resa dal Tribunale di Milano in data 6.3.2013 e pubblicata l'11.3.2013 e

in riforma della sentenza gravata,

condanna [redacted] a pagare alla Banca [redacted] s.p.a.

la somma di euro 180.708,90 oltre agli interessi dal 1 aprile 2009 al saldo nella misura determinata dall'art. 13 del contratto di apertura di credito del 5 ottobre 2005; respinge l'appello incidentale condizionato proposto da [redacted];

condanna [redacted] a rifondere alla Banca [redacted] le

spese di lite di entrambi i gradi del giudizio, liquidate in euro 6.000,00 per il primo grado e in euro 8.000,00 per il secondo, oltre al rimborso spese generali e agli accessori fiscali e previdenziali come per legge.

Così deciso in Milano, in camera di consiglio, il 13 luglio 2016

Il consigliere rel.

Cesira D'Anella

Il Presidente

Rosella Boiti

CORTE D'APPELLO DI MILANO
Depositato in Cancelleria

Dep. - 5 OTT 2016