



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI BERGAMO SEZIONE III

in persona del Giudice unico, dott. Tommaso Del Giudice,
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I grado, iscritta al n 3/2022 RG del Tribunale di Bergamo, trattenuta in decisione con ordinanza del 07/06/2023, con concessione del termine (decorrente dalla data di comunicazione di detta ordinanza) di giorni 20 per il deposito di comparse conclusionali e di successivo termine di giorni 20 per il deposito di memorie di replica, promossa da

E V B , C.F. , **e M B** ,
C.F. rappresentati e difesi dall'avv.to PERSICO RITA ed elettivamente domiciliata presso lo studio di quest'ultima, sito in VIA G. CAMOZZI 118 24121 BERGAMO, giuste procure in calce all'atto di citazione,

ATTORI,

nei confronti di

B E , C.F. , in persona del legale rappresentante *pro-tempore*, rappresentata e difesa dagli avv.ti e ed elettivamente domiciliata presso lo studio di questi ultimi due, sito in Milano, Corso Europa, n. 13, giusta procura in calce alla comparsa di costituzione e risposta,



CONVENUTA,

avente ad oggetto: mediazione, responsabilità contrattuale ed extracontrattuale,

Conclusioni come da note depositate.

FATTO E DIRITTO

1. Con atto di citazione notificato in data 29/12/2021, F V B e M B promuovevano il presente giudizio nei confronti di B B ., chiedendo la condanna di tale società al risarcimento dei danni per inadempimento o, in subordine, a titolo extracontrattuale per l'attività espletata dall'istituto di credito in occasione delle indicate compravendite di diamanti, infine concludendo come riportato in epigrafe.

Con comparsa di costituzione, si costituiva nel presente giudizio B B che, contestando quanto *ex adverso* dedotto, chiedeva il rigetto delle avverse domande anche in ragione dell'eccepita prescrizione e delle proprie difese, infine concludendo come riportato in epigrafe.

Depositate le memorie ex art. 183, comma 6, c.p.c., venivano espletate prova per testi e CTU; la causa veniva quindi trattenuta in decisione con ordinanza del 07/06/2023.

2. Le domande degli attori sono fondate e devono essere accolte nei limiti e nei termini che seguono, in particolare dovendo ritenersi accoglibili le medesime per la "ragione più liquida" costituita dalla responsabilità ex art. 1218 c.c. avente scaturigine dal contatto sociale connaturato all'art. 1759 c.c., come di seguito indicato.

Va rammentato che, secondo i principi della Suprema Corte in tema di responsabilità ex art. 1218 c.c., non è sufficiente che il danneggiato allegi meramente la sussistenza di una non specificata inosservanza della parte convenuta, ma è necessaria l'allegazione di una specifica censura, individuata in concreto,



come tale astrattamente idonea a provocare il danno lamentato del quale venga chiesto il risarcimento (*ex multis*, i principi di Sez. U, Sentenza n. 577 del 11/01/2008, Rv. 600903 - 01 e di Cass., Sez. 6 - 3, Ordinanza n. 6618 del 16/03/2018, Rv. 648477 - 01). Conseguenzialmente, non è delegabile al Giudice una valutazione di illimitato spettro e implicante la ricerca di ogni possibile inosservanza dell'asserito danneggiante anche in carenza di indicazione specifica della medesima: al contrario ed in ottemperanza del principio della domanda e dell'onere di allegazione dei fatti, è demandabile al Giudice solo ed esclusivamente l'esame della fondatezza o meno delle inosservanze e delle condotte specificatamente rappresentate in sede giudiziale dal danneggiato come causalmente rilevanti.

In coerenza con tali principi, dette allegazioni - inoltre - devono rispettare il principio giurisprudenziale secondo il quale "La domanda introduttiva di un giudizio relativo ad un diritto cd. eterodeterminato (nella specie diritto al risarcimento del danno da responsabilità medica) richiede, ai fini dell'individuazione dei fatti e degli elementi di diritto costituenti ragione della domanda ai sensi dell'art. 163, comma 3, n. 4, c.p.c., l'espressa indicazione di quelli, tra i fatti storici oggetto della pregressa narrazione, sui quali è fondata la "causa petendi", non essendo sufficiente la mera attività narrativa senza alcuna esplicitazione in merito all'essere quei fatti "ragione della domanda" (Cass., Sez. 3 - , Sentenza n. 10577 del 04/05/2018).

Tali allegazioni - infine - sono interessate dal termine decadenziale della prima memoria ex art. 183, comma 6, n. 1), c.p.c., atteso che, secondo la giurisprudenza, "le attività assertive delle parti devono trovare la loro sede naturale e fisiologica nella prima memoria" (*ex multis*, Trib. Milano 23-5-2013, e così anche Corte d'Appello di Milano 13-1-2016, Cass., Sez. 3, Sentenza n. 22055 del 22/09/2017, Rv. 646016 - 01, Corte d'appello di Brescia, sent. n. 730 del 2019, Tribunale Monza, sez. IV, 09/04/2019, n. 818, Trib. Lanciano, sent. n. 165 del 2020) e non sono disciplinate con minor rigore laddove si postuli la



responsabilità extracontrattuale, alla luce dei maggiori oneri gravanti sul danneggiato alla stregua della disciplina dell'illecito aquiliano (così, in applicazione analogica al caso di specie di principi in generale pertinenti all'art. 2043 c.c., Cass., ord. n. 25743 del 2017 e, in tal senso, anche Cass., Sez. 3 - , Ordinanza n. 31957 del 11/12/2018, Rv. 651948 - 01).

2.1. Orbene, per quanto attiene al titolo della responsabilità contrattuale, deve, anzitutto, evidenziarsi come la vicenda descritta dagli attori non possa dare luogo all'applicazione della disciplina del TUF in tema di investimento finanziario. Come esaustivamente evidenziato dal giudice dell'impugnazione, in particolare da Corte d'appello di Brescia, sent. n. 489 del 2023, *"la questione è se, in applicazione della massima richiamata (Cass. 2736/13), possa affermarsi un principio generale secondo cui ogni conferimento di denaro con aspettativa di profitto o di remunerazione, ossia attesa d'utilità a favore delle disponibilità investite, concretizzi investimento finanziario con conseguente necessità d'applicare le norme del TUF.*

Tale conclusione non è condivisibile, in quanto attribuisce natura finanziaria a qualsivoglia investimento sulla base del solo intento soggettivo dell'investitore.

Il caso preso in esame dalla citata pronuncia era infatti del tutto peculiare, atteso che si trattava di un contratto con cui una società proponeva al pubblico il "blocco" di una somma per un anno in prospettiva di un guadagno, mediante un meccanismo negoziale consistente nella consegna in affidamento all'investitore di un diamante del valore ipotetico di mille euro, chiuso in un involucro sigillato, contro il versamento in denaro di un identico importo, con l'impegno della società di "riprendersi" il prezioso dopo dodici mesi e di restituire il capitale maggiorato di ottanta euro, senza alcun'altra prestazione a carico dell'investitore. La Suprema Corte ha ritenuto, in tal situazione, che fossero prevalenti gli elementi del credito fruttifero e della garanzia rispetto a quello della custodia, e sussistendo, altresì, il "rischio emittente" legato all'incertezza



sulla capacità della società di restituire il *"tantundem"* con l'incremento promesso. È quindi evidente come la situazione fosse ben diversa da quella oggetto di questo procedimento, in cui non vi è né un credito fruttifero e neppure una garanzia, essendo inoltre il "rischio emittente" caratteristico di ogni obbligazione¹.

Ciò che caratterizza l'investimento finanziario, e quindi determina l'applicazione delle norme del TUF, non può essere il mero fine soggettivo che l'investitore si propone, bensì è la natura dello strumento per il quale si conferisce danaro o altre utilità, che deve essere intrinsecamente finanziaria ossia relativa al denaro e ai titoli, vedendo prevalere la funzione di "credito fruttifero" su ogni altra.

Nel caso specifico, invece, non vi è alcun credito fruttifero e neppure funzione di garanzia, ma una vera e propria compravendita. Ne deriva un investimento in beni di valore, nella verosimile speranza che tale valore aumenti o quantomeno non venga eroso dall'inflazione, analogamente a quanto avviene, ad esempio, per gli investimenti in beni di lusso, di valore artistico, da collezione ovvero immobiliari.

Deve a conferma di ciò rilevarsi come la fattispecie in esame non si attagli alla definizione² data dall'art. 1 co. 1 lett. a) e comma 2 lett a) del citato d.lgs. 51/98, nella versione vigente all'epoca della stipula. Essa prevedeva la regolamentazione degli "strumenti finanziari e ogni altra forma di investimento di natura finanziaria" e, per quanto da ricomprendere tra gli "strumenti finanziari", includeva i "valori mobiliari" (TUF previgente, art. 1, comma 2, lett a), definiti come: "categorie di valori che possono essere negoziati nel mercato dei capitali", vale a dire azioni, obbligazioni e altri titoli di debito (TUF previgente, art. 1, comma 1-bis).

¹ Cfr. Corte d'Appello Bologna n. 2634 del 6/10/2020, dove del pari si rimarkano le differenze tra l'ipotesi in esame e quella di cui alla citata sentenza della Suprema Corte

² Cfr. Tribunale Parma 21/1/2019



Analogamente quanto al TUF vigente, dove per "servizi e strumenti finanziari" devono intendersi una serie di attività nella misura in cui abbiano "per oggetto strumenti finanziari" (TUF art. 1, comma 5) e per «strumento finanziario» s'intende qualsiasi strumento riportato nella Sezione C dell'Allegato I" (TUF, art. 1 comma 2) ove è previsto un elenco tassativo di strumenti finanziari, tra cui non è ricompresa la compravendita di diamanti. Anche la Consob, con la comunicazione n. 13038266 del 6/5/2013, ha indicato l'estraneità della predetta compravendita alla categoria degli investimenti finanziari, precisando che, con la sottoscrizione dei contratti d'acquisto dei diamanti, si determina il trasferimento di un pieno diritto di proprietà della res materiale in capo all'acquirente, così che quest'ultimo il pieno diritto di godere e disporre del diamante e, dunque, la facoltà di alienarlo o utilizzarlo altrimenti. L'eventuale provento percepito con la (proficua) rivendita del bene rappresenta, dunque, solo una delle possibili modalità di godimento del bene stesso da parte del proprietario, atteso che l'eventuale apprezzamento per effetto dell'andamento delle quotazioni del bene nel tempo, è fatto di per sé non sufficiente per convertirlo in una forma di «rendimento di natura finanziaria». La medesima comunicazione toglie inoltre ogni rilevanza all'intendimento soggettivo dell'investitore.

Analoghe considerazioni ha svolto la Banca d'Italia con comunicazione del 14.3.2018, statuendo in merito all'inapplicabilità alla fattispecie delle normative di tutela della trasparenza previste per la clientela dalla specifica normativa e ciò anche ove la vendita sia effettuata tramite gli sportelli bancari, non costituendo essa attività bancaria o finanziaria.

Tali valutazioni, per quanto non vincolanti per il giudice, appaiono del tutto condivisibili alla luce delle considerazioni già svolte sulla necessità di circoscrivere l'ambito degli investimenti finanziari nella più ampia categoria degli investimenti in generale."



2.2. Nondimeno, quanto suesposto non esclude, nello specifico caso di specie ed ad altro titolo, la responsabilità ex art. 1218 c.c. di parte convenuta, essendo state allegate, nella fattispecie in esame ed a differenza di quella esaminata da Corte d'appello di Brescia, sent. n. 489 del 2023, una attività di mediazione dell'istituto di credito e la responsabilità di quest'ultimo ex art. 1759 c.c.. Queste ultime, infatti, devono ritenersi sussistenti, nel caso in esame, tra le parti del presente giudizio.

2.2.1. Occorre, anzitutto, evidenziare come, tra la banca convenuta e la società venditrice dei diamanti sia intercorso il negozio di cui al doc. 2 allegato alla comparsa di costituzione e risposta, da qualificarsi come mediazione atipica e, dunque, come mandato. Infatti, rammentato come "Il conferimento ad un mediatore professionale dell'incarico di reperire un acquirente od un venditore di un immobile dà vita ad un contratto di mandato e non di mediazione" (così, *ex multis*, Cass., Sez. 3, Sentenza n. 16382 del 14/07/2009, Rv. 609184 - 01), le obbligazioni negoziali, assunte dall'istituto di credito, di informare la propria clientela circa la possibilità di acquistare diamanti dalla venditrice, di mettere a disposizione, per la propria clientela, del materiale pubblicitario di tale venditrice, di contattare quest'ultima dopo aver segnalato il potenziale cliente e di rimettere a tale controparte negoziale le "disposizioni di acquisto sottoscritte dall'acquirente medesimo" (così doc. 2 di parte convenuta) evocano la giurisprudenza di legittimità in tema di mediazione atipica, e, dunque, di mandato, laddove richiama il "mandato a reperire possibili contraenti" (così Cass., Sez. 5 - , Sentenza n. 29287 del 14/11/2018, Rv. 651545 - 01), nonché il "mediatore" cui "sia affidato l'incarico unilaterale di attivarsi per la ricerca del partner commerciale" o, in generale, del paciscente (così Cass., Sez. 3, Sentenza n. 24333 del 30/09/2008, Rv. 604883 - 01). Tale conclusione è, del resto, coerente con l'*argumentum ab auctoritate* costituito da Sez. U - , Sentenza n. 19161 del 02/08/2017, secondo la quale è riconducibile al



procacciatore d'affari - soggetto che si distingue dal mandatario della mediazione atipica solo per la carenza di stabilità di tale incarico (così, *ex multis*, Cass., Sez. 3, Sentenza n. 18736 del 09/12/2003, Rv. 568729 - 01) - l'attività di "segnalazione di potenziali clienti e nella raccolta di proposte di contratto ovvero di ordini", assunto che esclude come, quantomeno nel caso di specie, possa fondatamente affermarsi una distinzione di qualifica giuridica tra segnalatore e mediatore.

2.2.1.1. Per quanto irrilevante a scardinare il sottoindicato richiamo dell'art. 1759 c.c. e la sottoriportata disciplina del differente rapporto tra gli attori-clienti e l'istituto di credito-convenuto (vedasi la successivamente citata Cass., Sez. 5 - , Sentenza n. 29287 del 14/11/2018, Rv. 651545 - 01, per la quale "neppure può affermarsi che un tale incarico assuma necessariamente i connotati del mandato"), occorre puntualizzare che, invece, non è riconoscibile nel doc. 2 di parte convenuta un negozio di agenzia. Depone in tal senso non tanto la carenza del requisito della territorialità, bensì e soprattutto il rilievo di come la clausola del doc. 2 di parte convenuta, che stabilisce come "La Banca si asterrà dal fornire informazioni specifiche sul prodotto offerto, indirizzando i clienti interessati alla IDB", contrasta con la giurisprudenza maturata in tema di agenzia, secondo la quale è rimessa all'agente una prestazione di ben maggiore approfondimento del prodotto, "destinata a persuadere la potenziale clientela dell'opportunità dell'acquisto, informandola dell'esistenza del prodotto ed illustrandone le caratteristiche intrinseche o commerciali" (così Cass., Sez. L, Sentenza n. 696 del 27/01/1988, Rv. 457139 - 01).

2.2.2. Così qualificato il rapporto negoziale tra la società venditrice dei diamanti e la banca, occorre evidenziare che, a prescindere dalla validità o meno di tale negozio, ai sensi della L. n. 39 del 1989 o di altre disposizioni, considerata la rilevanza del solo atteggiarsi dell'istituto di credito nel rapporto con i clienti ed ai fini di quanto segue, la convenuta deve essere ritenuta, per la "ragione più liquida", responsabile



ex art. 1759 c.c. nei confronti degli attori, disposizione che legittima questi ultimi alla tutela risarcitoria ex art. 1218 c.c., rammentato come, secondo la giurisprudenza più coerente con il rapporto di prossimità con il "mediatore" e con la natura professionale/imprenditoriale dell'attività di quest'ultimo, "se, prima facie, la responsabilità del mediatore non mandatario appare agevolmente di natura extracontrattuale, risulta preferibile, riguardando la stessa una figura professionale, applicare la più recente previsione giurisprudenziale di legittimità della responsabilità "da contatto sociale" (così, *ex multis*, Cass., Sez. 3, Sentenza n. 16382 del 2009).

2.2.2.1. Invero, affermata la vigenza di un rapporto di mediazione atipica/mandato tra uno dei paciscenti (in questo caso, la venditrice) e l'intermediario (nella fattispecie in esame, la banca convenuta), non manca giurisprudenza che ha ritenuto che quest'ultimo sia responsabile a titolo extracontrattuale nei confronti di tutti i restanti soggetti: è questo, ad esempio, l'indirizzo di Cass., Sez. 3, Sentenza n. 16382 del 14/07/2009, secondo la quale il mediatore atipico "nel caso di inadempimento dei propri obblighi, risponde a titolo contrattuale nei confronti della parte dalla quale ha ricevuto l'incarico, ed a titolo aquiliano nei confronti dell'altra parte". Trattasi, tuttavia, di indirizzo che non persuade o che, comunque, non può essere ritenuto pertinente nel caso di specie. In primo luogo, infatti, il citato orientamento non convince laddove, in termini assiomatici e senza approfondire la variabilità della relazione che il terzo può instaurare con il mediatore atipico, assume la necessaria natura extracontrattuale della tutela del soggetto differente dal mandante, così escludendo implicitamente la richiamabilità - quantomeno analogica - della disciplina in tema di c.d. mediazione tipica e dell'art. 1759 c.c.; l'esigenza - quantomeno - di distinguo per tale fattispecie è, invece, stata puntualmente evidenziata - *ex multis* - da Cass., Sez. 5 - , Sentenza n. 29287 del 14/11/2018, Rv. 651545 - 01, che (riprendendo concetti già elaborati da Cass., Sez. 3, Sentenza n.



24333 del 30/09/2008, Rv. 604883 - 01), ha rilevato che "Invero, il mandato a reperire possibili contraenti può coordinarsi con il fenomeno mediatorio senza per questo escluderlo. Già l'art. 1762 c.c., nel prevedere che il mediatore il quale non manifesti a un contraente il nome dell'altro risponde dell'esecuzione del contratto, ammette implicitamente che il mediatore stesso, pur mantenendo la suddetta qualità, vi aggiunga quella di nuncius o di mandatario del contraente non nominato. La circostanza che la mediazione sia stata innescata non da un'iniziativa ingerente ma dall'incarico di uno dei soggetti interessati a negoziare non ha rilievo di per sé. L'incarico a svolgere la medesima attività che il mediatore svolgerebbe d'iniziativa propria può originare da un mandato interno con una delle parti, che tuttavia non muta l'attività che il mediatore svolga poi ai fini della conclusione dell'affare. Dunque, ciò che è decisivo non è tanto l'imparzialità del suo operare quanto la riconoscibilità esterna della posizione "terza" che egli assume nel successivo rapporto con entrambe le parti, posizione che gli deriva, appunto, dall'assenza di collaborazione, dipendenza o rappresentanza con una sola di esse. Vuoi che si ricostruisca in termini contrattuali vuoi che s'intenda come situazione giuridica derivante da contatto sociale, la mediazione non è incompatibile - come in effetti la giurisprudenza di questa Corte ha ritenuto in altre occasioni - con la sussistenza di un rapporto contrattuale di altro tipo tra il mediatore ed uno dei soggetti messi in contatto, come accade allorché al mediatore sia affidato l'incarico unilaterale di attivarsi per la ricerca del partner commerciale (Cass. n. 24333/08). Non senza aggiungere, infine, che neppure può affermarsi che un tale incarico assuma necessariamente i connotati del mandato. Ciò che lo qualifica come tale è soltanto la comune volontà delle parti di dar vita ad un rapporto obbligatorio che, in relazione ad un dato oggetto, imponga un *agere necesse* consistente nel ricercare un possibile contraente". Quest'ultimo orientamento, del resto, non solo risulta più coerente con la variabilità delle relazioni e delle fattispecie configurabili



attorno alla (più in generale, chiamabile) intermediazione, ma anche è in continuità con l'*argumentum de autoritate* costituito da un altro passaggio di Sez. U - , Sentenza n. 19161 del 02/08/2017. In particolare, quest'ultima specifica, a pag. 15, di aderire ad un "secondo orientamento" per il quale "Il conferimento di un mandato - che si presume oneroso - non colloca l'attività svolta dall'incaricato al di fuori del perimetro della mediazione, sempre che, ovviamente, l'incarico abbia ad oggetto la ricerca di un acquirente di un bene che il proponente intende alienare (Cass. n. 16147 del 2010; Cass. n. 19066 del [200]6)" (così pag. 14-15 di tale pronuncia). A nulla rileva, poi, che tali principi siano stati affermati ai fini di quanto controverso in tale sentenza, vale a dire la maturazione del diritto alla provvigione e/o l'iscrizione all'albo laddove prevista: *mutatis mutandis*, se non addirittura *a fortiori*, deve riconoscersi medesima traslazione alla responsabilità ex art. 1759 c.c., nei confronti dei terzi, dal mediatore tipico al mediatore atipico/mandatario, tanto più che trattasi di una c.d. regola di comportamento (secondo la nota definizione, *ex multis*, di Sez. U, Sentenza n. 26724 del 19/12/2007, Rv. 600329 - 01), la cui applicazione può anche prescindere dalla sussistenza di un rapporto negoziale (con il mediatore, alla luce di Cass., Sez. 3, Sentenza n. 16382 del 14/07/2009, Rv. 609183 - 01) e che pertanto vige a prescindere dalla validità o meno di quest'ultimo, e/o dalla sua attitudine a maturare il corrispettivo.

2.2.2.2. In secondo luogo, occorre evidenziare che il richiamo dell'art. 1759 c.c. nel caso di specie è altresì pertinente rispetto al dato fattuale. Avuto riguardo all'istruttoria documentale ed orale, quest'ultima segnatamente espletata in carenza di eccezioni di incapacità a testimoniare rispettose dei principi di S.U., sent. n. 9456 del 2023, occorre evidenziare come non vi sia dubbio che la convenuta abbia posto in relazione gli attori (e non solo il padre di questi) con la venditrice di diamanti. In tal senso depongono



A. pag. 2-4 della comparsa di costituzione e risposta, che, parzialmente coincidente sul punto con quanto allegato in citazione, prospetta come "[a]i Sig.ri F V e M B (...) la Banca, che non era attiva nel settore, segnalava quindi ai Clienti la possibilità di acquistare diamanti da un operatore specializzato nel comparto della compravendita di gemme, ossia IDB", a seguito della cui indicazione erano gli attori ad "acquistare (...) pietre preziose";

B. le risposte chiare e attendibili del teste U B., padre degli attori, ai capitoli da 13 a 15, i quali, anche laddove rinviati al contenuto delle informazioni anteriormente fornite a tale teste dal funzionario della banca (di cui alle risposte ai capitoli precedenti), tra l'altro confermano che furono gli attori a porre in essere gli acquisti qui controversi a seguito della indicazione, a tali parti, da parte del funzionario medesimo, della occasione di compravendita di tali diamanti.

Quanto suesposto e la notevole carenza di memoria in alcune risposte del soggetto di seguito indicato, da un lato, smentiscono l'attendibilità della testimonianza del funzionario medesimo, G U, laddove limita le occasioni di investimento al solo U P e/o alla di lui moglie, nonché, dall'altro, impongono l'esigenza di interpretare le sottoscrizioni sulle proposte di acquisto dei doc. 4 e 5 di parte convenuta (che non concernono la differente posizione di M B), come si apposte da U F (come chiaramente visibile dalla lettura delle firme nella casella "investitore"), ma in nome e per conto di E V B, collocata, infatti, nei medesimi moduli, alla voce "CLIENTE", oltre che, con il proprio nominativo, nei doc. 4 e 7 degli attori.

2.2.3. Così rilevata, nei suesposti termini, la pertinenza dell'art. 1759 c.c. nei rapporti tra gli attori e la convenuta, deve osservarsi come risulta altresì configurato l'an della responsabilità risarcitoria dell'istituto di credito, ai sensi



della citata disposizione. In particolare, rammentato come, secondo la giurisprudenza, il mediatore

- ha l'obbligo "di tacere le circostanze delle quali egli non abbia sicura contezza" (così Cass., Sez. 3, Sentenza n. 19951 del 18/07/2008, Rv. 604561 - 01),

- ha il "divieto di fornire non solo informazioni non veritiere, ma anche informazioni su fatti dei quali non abbia consapevolezza e che non abbia controllato, poiché il dovere di correttezza e quello di diligenza gli imporrebbero in tal caso di astenersi dal darle" (così Cass., Sez. 3, Sentenza n. 16623 del 16/07/2010, Rv. 614511 - 01),

- ha l'onere di specificare che "le notizie fornite sono incontrollate. Infatti l'affermazione di un fatto ne presuppone normalmente la conoscenza e non certo l'ignoranza; per converso, un fatto ignorato è normalmente taciuto e non anche affermato (necessariamente come vero, giacché la sua affermazione sarebbe altrimenti inutile)" (così Cass., Sez. 3, Sentenza n. 6714 del 15/05/2001, Rv. 546693 - 01),

gli attori, fondatamente, lamentano che la convenuta abbia rappresentato indebitamente tali diamanti come ""beni rifugio", dalla quotazione destinata ad aumentare progressivamente e costantemente nel tempo, e, al contempo, come investimento agevolmente liquidabile, con garanzia di integrale recupero del capitale investito" (pag. 43 della citazione). Infatti, alla stregua della istruttoria espletata e, in particolare, della chiara e puntuale testimonianza di Ugo Brevi, che smentisce quella lacunosa del funzionario Uratoriu, è emerso come gli attori ricevettero successivamente, da quest'ultimo, le stesse informazioni in precedenza espresse al loro padre (risposta al capitolo 15), indicanti

- 1) "un rendimento sicuro ed in costante crescita" (come riportato nel capitolo 15), quando, invece, persino l'effettivo valore di partenza era ignoto al mediatore o comunque non debitamente accertato dalla banca, espressamente qualificatasi, a pag. 26 della comparsa di costituzione e



risposta, come non avente "alcuna competenza per stimare con certezza il valore delle pietre", limitandosi "a riferire ai Clienti le uniche informazioni a sua volta ricevute da IDB anche con riferimento al prezzo di vendita";

- 2) quand'anche non un rendimento esorbitante, un investimento "giusto" e "ottimo" (risposta al capitolo 20), nonché una "sicur[ezza]" dello stesso (risposta al capitolo 5), sempre suscettibile di dismissione salvo una penale nei primi anni (*"Uratoriu diceva sempre che ero libero di incassare pagando la penalità, mentre dopo i sette anni si pagava di meno"*, come addirittura confermato dal teste U ., laddove quest'ultimo ha dichiarato come *"Se ricordo bene, quel prodotto poteva essere sempre venduto, ma prima dei sette anni c'era una penale, mentre dopo i sette anni c'era una commissione di uscita"*), quando, invece, specie verificatasi l'insolvenza della venditrice, "E' molto difficile per un privato poter rivendere le pietre" e, se sì, ad un minor "valore di realizzo", in quanto "nessun commerciante sarebbe ovviamente disposto ad acquistare una pietra ad un prezzo maggiore di quello a cui la comprerebbe sul mercato" (così univocamente la pag. 6-7 della CTU disposta, chiara e convincente sul punto).

Ne consegue che la banca ha incautamente rappresentato agli attori informazioni sulle caratteristiche dell'investimento, da un lato, assenti e non verificate dall'istituto di credito, nonché, dall'altro, presuntivamente dirimenti ex art. 1223 c.c. nel portare gli attori ad acquistare i diamanti, considerato come non solo non è stata neanche allegata una eccezionale propensione al rischio di tali clienti, ma anche deve evidenziarsi come la spiegazione del funzionario U sia stata indispensabile per superare l'iniziale ritrosia del padre degli attori per il proprio investimento, risultato antecedente e necessario per la fiducia in quelli successivi delle parti del presente giudizio: in tal senso depone univocamente la testimonianza di U B , alla stregua della quale *"ADR U , anche insistendo e nonostante dicessi*



di no, diceva di investire nei diamanti, in quanto rendevano abbastanza bene ed erano tranquilli".

2.3. Per quanto attiene alla quantificazione dell'importo capitale dei danni patiti dagli attori e risarcibili, deve aversi riguardo alla differenza tra le prestazioni (meglio sottoindicate) pecuniarie corrispondenti all'ammontare capitale del prezzo di acquisto dei diamanti e il valore di realizzo dei medesimi alla data odierna; infatti, considerata la natura privata degli attori e l'estraneità dei medesimi dal mercato di tali gemme, è dirimente osservare come la proprietà delle stesse deve essere stimata avendo riguardo all'effettiva possibilità di vendita di tali soggetti, pena considerare un parametro non pertinente nel presente giudizio.

Conseguentemente, richiamando la documentazione attestante il prezzo alla data degli acquisti, la CTU gemmologica espletata - cui ritiene questo Giudicante di dover aderire, trattandosi di consulenza condotta con un criterio d'indagine serio, razionale ed osservante i quesiti proposti -, i criteri di S.U., sent. n. 1712/95, la decorrenza dei relativi interessi dalle incontestate date di perfezionamento delle compravendite, l'esigenza di interpretare la dizione di seguito indicata di "interessi legali" come applicazione del tasso ex art. 1284, comma 1, c.c. fino alla domanda giudiziale del 29/12/2021 e del tasso ex art. 1284, comma 4, c.c. dopo tale data (in tal senso, *ex multis*, Cass., Sez. 3 - , Ordinanza n. 61 del 03/01/2023, Rv. 666489 - 01, meglio rispettosa della valenza generale del citato articolo), parte convenuta deve essere condannata al pagamento,

- in favore di M B , dell'importo di € , oltre rivalutazione dalla data del 17/4/2023 della CTU sino alla data della presente sentenza, ed oltre interessi legali su detta somma capitale da devalutarsi alla data di acquisto del 23/12/2019 ed anno per anno da rivalutarsi dalla data del 23/12/2019 sino alla data della presente sentenza, ed oltre interessi legali sulla somma così complessivamente spettante, dalla data della presente sentenza e sino al soddisfo;



➤ in favore di E V P I, dell'importo di € , oltre rivalutazione dalla data del 17/4/2023 della CTU sino alla data della presente sentenza, ed oltre interessi legali su detta somma capitale da devalutarsi alla data di acquisto del 23/12/2019 ed anno per anno da rivalutarsi dalla data del 23/12/2019 sino alla data della presente sentenza, ed oltre interessi legali sulla somma così complessivamente spettante, dalla data della presente sentenza e sino al soddisfo;

➤ in favore di E V B , dell'importo di € oltre rivalutazione dalla data del 17/4/2023 della CTU sino alla data della presente sentenza, ed oltre interessi legali su detta somma capitale da devalutarsi alla data di acquisto del 17/5/2010 ed anno per anno da rivalutarsi dalla data del 17/5/2010 sino alla data della presente sentenza, ed oltre interessi legali sulla somma così complessivamente spettante, dalla data della presente sentenza e sino al soddisfo.

3. In senso opposto a quanto suesposto, non depongono le restanti allegazioni, deduzioni, eccezioni e prove.

3.1. Anzitutto, non osta al perfezionamento dei danni risarcibili suesposti la circostanza che l'effettivo pagamento del prezzo dei diamanti sia stato eseguito, tramite bonifico, dal conto corrente bancario del padre degli attori, U B . Infatti, in primo luogo, rammentato come, secondo la giurisprudenza, l'intestazione del conto corrente bancario dà luogo ad una sola presunzione semplice di spettanza del relativo saldo all'intestatario (*ex multis*, Cass., Sez. 1, Sentenza n. 28839 del 05/12/2008, Rv. 605716 - 01), la non contestazione della banca convenuta - entro il termine di maturazione delle preclusioni assertive coincidente con la scadenza per il deposito della prima memoria ex art. 183, comma 6, c.p.c. (sul punto, *ex multis*, Trib. Milano 23-5-2013 e Corte d'Appello di Milano 13-1-2016, Cass., Sez. 3, Sentenza n. 22055 del 22/09/2017, Rv. 646016 - 01, Tribunale Monza, sez. IV, 09/04/2019, n. 818, Corte d'appello di Brescia, sent. n. 730 del



2019, Trib. Lanciano, sent. n. 165 del 2020) - e, anzi, l'espressa indicazione dell'istituto di credito - negli atti giudiziali depositati entro tale termine - della riferibilità di tali esborsi agli attori *de quibus* smentisce la presunzione richiamata dalla citata giurisprudenza di legittimità.

3.1.1. Inoltre, in secondo luogo, anche a voler opinare diversamente dal periodo che precede, occorre evidenziare che parimenti sarebbero maturati i suesposti danni risarcibili in capo agli attori, considerato come, ritenendo riferibili ad Ugo Brevi le somme effettivamente bonificate dal conto di questi, si sarebbero integrati degli adempimenti del terzo ex art. 1180 c.c., idonei a obbligare ex art. 2041 c.c. gli attori nei confronti del loro padre, alla luce dei principi di Sez. U, Sentenza n. 9946 del 29/04/2009, Rv. 607929 - 01 e dell'esorbitanza degli importi suesposti da obbligazioni (civili o naturali) di fonte familiare. Ne consegue il perfezionamento parimenti dei danni risarcibili suesposti in capo agli attori, a prescindere dalla restituzione, da parte di questi, dei relativi importi al loro genitore ex art. 2041 c.c., rammentato come "In tema di liquidazione del danno, la locuzione "perdita subita", con la quale l'art. 1223 c.c. individua il danno emergente, non può essere considerata indicativa dei soli esborsi monetari o di diminuzioni patrimoniali già materialmente intervenuti, bensì include anche l'obbligazione di effettuare l'esborso, in quanto il "vinculum iuris", nel quale l'obbligazione stessa si sostanzia, costituisce già una posta passiva del patrimonio del danneggiato, consistente nell'insieme dei rapporti giuridici, con diretta rilevanza economica, di cui una persona è titolare" (ex multis, Cass., Sez. 2, Sentenza n. 4718 del 10/03/2016, Rv. 639071 - 01).

3.1.2. Quanto indicato nei due paragrafi che precedono rende, poi, ultroneo esaminare la testimonianza dello stesso [B.], laddove questi ha affermato che, precedentemente agli acquisti controversi, l'importo di "€ []", segnatamente superiore al prezzo dei diamanti *de quibus*, corrispondesse ad una cedola da riscuotere e da dividere con gli attori, di talché questi ultimi



sarebbero stati privati, per la condotta della banca, dell'incasso delle relative quote (in tal senso, la dichiarazione del teste secondo la quale *"in quell'appuntamento c'era anche una cedola che scadeva, ma non era pronta e U l'ha investita a scadenza. In quell'appuntamento mi propose quello che si doveva fare. ADR Era una cedola da € da reinvestire e questa è stata divisa su me e i miei figli"*).

3.2. In senso opposto alle condanne risarcitorie suesposte nemmeno può rilevare l'alternativa ricostruzione della dinamica dei fatti, da parte della banca convenuta, laddove quest'ultima ha rilevato come l'intento di diversificare gli investimenti fosse già insito negli attori (pag. 2-3 della comparsa di costituzione e risposta), considerato come tale - comunque indimostrata - circostanza non ha attitudine né a smentire, né ad inficiare la successiva responsabilità della banca ex art. 1759 c.c., la quale, tramite il proprio funzionario, ha prospettato insussistenti e non verificate caratteristiche di tale tipologia di investimento.

3.3. In senso difforme dalle sopraindicate conclusioni non depone nemmeno la circostanza che la remunerazione dell'istituto di credito convenuto per le operazioni non sia stata effettuata dagli attori (così pag. 4 della comparsa di costituzione e risposta), trattandosi di situazione del tutto irrilevante per la qualificazione della banca come mediatore e per la sua responsabilità ex art. 1759 c.c..

3.4. Nemmeno osta ai suesposti risarcimenti l'asserita natura "potenziale" dei danni subiti, attesa l'oscillazione *in re ipsa* del valore dei diamanti (così pag. 6 e ss. della comparsa di costituzione e risposta). A prescindere da come tale deduzione concorre a determinare l'an della responsabilità ex art. 1759 c.c. della banca, dandosi atto di una peculiarità dei diamanti ben contraria alla prospettata natura sicura e stabile dell'investimento negli stessi, in ogni caso, la variabilità dei valori cui avere riguardo per la stima del risarcimento dei danni è insita in ogni fattispecie in cui quest'ultimo si parametri ad un bene materiale diverso dal nudo denaro: si pensi, ad esempio,



al - parimenti variabile - valore commerciale della proprietà di un immobile in merito al quale l'aspirante acquirente lamenta il mancato perfezionamento della vendita e l'indebita interruzione delle trattative quale causa petendi di una azione risarcitoria esercitata ex art. 1337 c.c. nei confronti del (non più) venditore. Ciò, tuttavia, non osta alla fondatezza dell'azione de qua, dovendo il Giudicante avere riguardo alla situazione cristallizzata al momento (se non della precisazione delle conclusioni, come ritenuto da parte della dottrina) della presente sentenza, che, emessa in estrema prossimità al deposito della CTU estimativa, non può che essere pronunciata nei termini suesposti. In tal senso, del resto, deve richiamarsi analogicamente al caso di specie la giurisprudenza di legittimità maturata in tema di svalutazione monetaria, secondo cui "il giudice di primo grado liquida correttamente il danno con riferimento ai valori monetari del momento della sua pronuncia (...) esclusa una rivalutazione che tenga conto di opinabili oscillazioni della moneta non ancora avvenute" (così, ex multis, Cass., Sez. 3, Sentenza n. 2770 del 14/05/1979, Rv. 399073 - 01).

3.5. Nemmeno si può assumere che i danni ritenuti risarcibili non si siano, in realtà, perfezionati, in quanto gli attori non sono pervenuti alla effettiva rivendita di tali diamanti (così pag. 7 e ss. della comparsa di costituzione e risposta). Invero, come evidenziato, *mutatis mutandis*, dalla copiosa giurisprudenza in tema di responsabilità precontrattuale per l'occasione di affare perduta, non è necessario che sia stata completata una nuova operazione negoziale del genere di cui si lamenta il mancato perfezionamento per assumere l'integrazione dei danni, pena sancire una pregiudizialità all'azione risarcitoria che non trova espresso riscontro normativo. Per quanto indicato nell'ultima proposizione, parimenti, dunque, è irrilevante che non si sia realizzata la "definitiva perdita di valore del bene", indicata a pag. 7 della comparsa di costituzione e risposta.

3.6. Le conclusioni suesposte nemmeno sono smentite dall'eccezione di prescrizione sollevata da parte convenuta. Invero, anche a



voler aderire alla giurisprudenza del distretto, alla stregua della quale tale causa estintiva del credito decorre dalla messa a disposizione, in capo ai danneggiati, dei diamanti (così Corte d'appello di Brescia, sent. n. 489 del 2023), nel caso di specie, l'eccezione di prescrizione è stata sollevata solo rispetto all'azione extracontrattuale (pag. 10 della comparsa di costituzione e risposta), non già nei confronti dell'esercitata tutela ex art. 1218 c.c.. Ciò rende ultroneo osservare come, anche alla luce dei doc. 11 e 12 di parte attrice, parte convenuta stessa ammette che "i primi atti idonei ad interrompere il termine prescrizione risalgono al marzo 2019" (pag. 10 della comparsa di costituzione e risposta), sicché non è decorso un periodo decennale di prescrizione.

3.7. Le condanne risarcitorie suesposte - inoltre - non sono né smentite, né limitabili in base al doc. 2 di parte convenuta, il quale, costituendo un negozio tra quest'ultima e la venditrice dei diamanti, costituisce una *res inter alios* rispetto agli attori e non inficia nemmeno l'istruttoria espletata circa la condotta del citato funzionario di banca nel caso di specie.

3.8. Occorre, poi, evidenziare che le condanne risarcitorie suesposte non sono nemmeno in parte pregiudicate dalla circostanza "che il Fallimento IDB ha ammesso in via transattiva al passivo le domande risarcitorie in via chirografaria nella misura del 15% del valore di acquisto dei diamanti" (pag. 38 della comparsa di costituzione e risposta), non essendo stato allegato e dimostrato che a ciò sia seguito un pagamento in tutto o in parte estintivo.

3.9. Nemmeno è poi fondatamente richiamabile l'art. 1227 c.c.. Premesso che quest'ultima disposizione importa necessariamente una colpevolezza del danneggiato inerente al fatto (*ex multis*, Cass., Sez. 3 - , Sentenza n. 7515 del 27/03/2018, Rv. 648304 - 01), non già prescindendosi del tutto da aspetti di impedimento fattuali come per l'art. 2935 c.c., non v'è dubbio che le assicurazioni del citato funzionario di banca abbiano escluso l'esigibilità di una attivazione degli attori per verificare eventuali falsità o lacune in merito alle informazioni fornite, non essendo nemmeno



stato dedotto un parametro di agente modello, pertinente per gli attori, più esigente in quanto ipoteticamente esperto in investimenti consimili.

3.9.1. Non attiene, poi, ad una tempestiva e sufficientemente specifica allegazione, articolata dalla convenuta entro il termine di maturazione delle preclusioni assertive coincidente con la scadenza per il deposito della prima memoria ex art. 183, comma 6, c.p.c. (sul punto, ex multis, Trib. Milano 23-5-2013 e Corte d'Appello di Milano 13-1-2016, Cass., Sez. 3, Sentenza n. 22055 del 22/09/2017, Rv. 646016 - 01, Tribunale Monza, sez. IV, 09/04/2019, n. 818, Corte d'appello di Brescia, sent. n. 730 del 2019, Trib. Lanciano, sent. n. 165 del 2020), l'eventuale ritardo degli attori nell'attivarsi dopo il perfezionamento degli investimenti, condotta che, sul piano dell'esercizio dell'azione, sarebbe comunque incensurabile, alla stregua - ex multis - di Cass., Sez. 3, Sentenza n. 4558 del 06/07/1983, Rv. 429435 - 01.

3.10. In senso opposto alle conclusioni suesposte nemmeno rilevano le osservazioni alla CTU espletata, in particolare laddove si deduce come il valore di realizzo dovrebbe essere tratto dalla media dei prezzi al dettaglio per l'acquisto dei diamanti sul mercato, e non già da una percentuale applicata su quanto emergente dal listino Rapaport: invero, come correttamente e persuasivamente risposto dalla CTU, premesso che "la quotazione Rapaport, anche se usata esclusivamente dagli operatori del settore, fornisce una base di contrattazione", è dirimente rilevare come "Per quanto riguarda il prezzo di realizzo (monetizzazione in tempi brevi), per un commerciante, è prassi comune del mercato ritirare i diamanti offerti da un privato al 50% sotto Rapaport. Il motivo è dato dal fatto che un commerciante può acquistare un diamante del peso e della qualità desiderata quando vuole al prezzo all'ingrosso (circa il 30% sotto Rapaport) quindi, trovandosi a ritirare un diamante da un privato, in un preciso momento e di una qualità che non è di sua scelta, dovrà esserci un margine di convenienza" (così la replica del CTU alle osservazioni).



4. Le spese processuali seguono la prevalente soccombenza di parte convenuta e vanno poste a carico della stessa; esse si liquidano in favore degli attori, considerati le vigenti tariffe forensi del D.M. n. 55/2014, l'importo delle domande accolte, la carenza di posizioni sufficientemente differenziate da determinare un aumento ex art. 4, comma 2, di detto D.M., in € per spese vive (comprehensive dei documentati costi di CTP) ed € per compensi (fase di studio € fase introduttiva € fase istruttoria €, fase decisoria € calcolati in misura media), oltre IVA, CPA, e rimborso spese generali del 15%.

4.1. Per le stesse ragioni, nel mero riparto interno delle spese giudiziali e fatta salva la solidarietà delle parti in base al decreto di liquidazione del compenso (così, *ex multis*, Cass., Sez. 2, Sentenza n. 23133 del 12/11/2015), le spese di CTU, liquidate come da separato e già emesso decreto, seguono la soccombenza di parte convenuta e vanno poste definitivamente a carico di quest'ultima, con i conseguenti obblighi restitutori.

P.Q.M.

Il Tribunale di Bergamo, sezione III, in persona del Giudice unico, dott. Tommaso Del Giudice, definitivamente pronunciando sulle domande proposte, ogni contraria istanza, eccezione, o deduzione respinta, così provvede:

- 1) Accertato e dichiarato l'inadempimento alle obbligazioni originate dall'art. 1759 c.c., condanna BANCO BPM S.P.A. al pagamento
□ in favore di M F., dell'importo di € oltre rivalutazione dalla data del 17/4/2023 sino alla data della presente sentenza, ed oltre interessi legali su detta somma capitale da devalutarsi alla data del 23/12/2019 ed anno per anno da rivalutarsi dalla data del 23/12/2019 sino alla data della presente sentenza, ed oltre interessi legali



sulla somma così complessivamente spettante, dalla data della presente sentenza e sino al soddisfo;

□ in favore di E V F , dell'importo di € , oltre rivalutazione dalla data del 17/4/2023 sino alla data della presente sentenza, ed oltre interessi legali su detta somma capitale da devalutarsi alla data del 23/12/2019 ed anno per anno da rivalutarsi dalla data del 23/12/2019 sino alla data della presente sentenza, ed oltre interessi legali sulla somma così complessivamente spettante, dalla data della presente sentenza e sino al soddisfo;

□ in favore di F V B' , dell'importo di € , oltre rivalutazione dalla data del 17/4/2023 sino alla data della presente sentenza, ed oltre interessi legali su detta somma capitale da devalutarsi alla data del 17/5/2010 ed anno per anno da rivalutarsi dalla data del 17/5/2010 sino alla data della presente sentenza, ed oltre interessi legali sulla somma così complessivamente spettante, dalla data della presente sentenza e sino al soddisfo;

- 2) Rigetta nel resto;
- 3) Condanna B' al pagamento, in favore di E V B e M B' , delle spese processuali, liquidate in € per spese vive ed per compensi, oltre IVA, CPA e rimborso spese generali del 15%;
- 4) Pone le spese di CTU, liquidate come da separato e già emesso decreto, definitivamente a carico di BANCO BPM S.P.A., con i conseguenti obblighi restitutori.

Bergamo, 19/07/2023

Il Giudice unico
dott. Tommaso Del Giudice

