

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO DI LIVORNO

nelle persone dei seguenti magistrati:

Dott. Carlo CARDI Presidente relatore
Dott. Emilia GRASSI Giudice
Dott. Franco PASTORELLI Giudice

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al N. 2176/2005 R.G.

promossa da:

[redacted] elettivamente domiciliato in C.SO AMEDEO 58 - LIVORNO, presso e nello studio dell'avv. GONFIOTTI VALENTINA che lo rappresenta e difende;

ATTORE

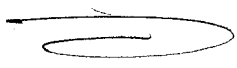
contro:

[redacted] IN PERSONA DEL LEGALE RAPP. TE P.T. elettivamente domiciliata in PIAZZA BENAMOZEGH, 17 - LIVORNO, presso e nello studio dell'avv. GUALANDI ALBERTO che la rappresenta e difende;

CONVENUTA

in punto a:

"153999 - Altri istituti di diritto societario soggetti al d.l.vo n. 5/2003"



SENT	167/08
CONT	2176/05
CRON	1884/08
REP	288/08





CONCLUSIONI

Il procuratore dell'attore così conclude: "Voglia l'Ill.mo Tribunale Civile di Livorno, contrarius reiectis, dandosi atto che la Sig.ra Carlesi, si dichiara pronta, in ipotesi che venga accolta la domanda di nullità o risoluzione contrattuale, a restituire i titoli in oggetto:

A) accertare e dichiarare la nullità per violazione di norme imperative ex art. 1418 c.c. e per illiceità della causa ai sensi dell'art 1343 c.c. stante la violazione degli artt. 21 d.lgs. cit., nonché degli artt. 28 e 29 del Regolamento Consob n. 11522/98, ovvero in subordine pronunciare l'annullamento ex artt. 1439,1394 e 1395, del contratto di compravendita di titoli obbligazionari stipulato in data 14.12.99 - titolo Argent - 10,000 071204) - per euro 80.789,73, tra la sig.ra [redacted] e la [redacted] presso la filiale di Livorno; e conseguentemente B) condannare:

1) la [redacted] in persona del legale rappresentante pro-tempore, a restituire alla sig.ra [redacted] la somma di euro 80.789,73 oltre agli interessi legali dalla data del versamento fino al saldo, ed oltre al maggior danno ex art. 1224 c.c. pari al rendimento dei titoli di stato immessi sul mercato alla data dell'investimento - in via ulteriormente subordinata: A) accertare e dichiarare la risoluzione del contratto di compravendita di titoli obbligazionari argentini, come già sopra descritti, per inadempimento ex artt.li 1453 e 1176 2 comma c.c. intervenuti tra [redacted] e [redacted] e conseguentemente, B)

[Handwritten signature]

TRIB



condannare la [redacted] in persona del legale rappresentante pro tempore, a risarcire il danno subito dalla sig.ra [redacted] nella misura seguente: - euro 80.789,73, pari all'addebito effettuato sul conto corrente 3901/5808/3, oltre agli interessi legali dal versamento fino al saldo ed oltre al maggior danno ex art. 1224 cc. pari al rendimento dei titoli di stato immessi sul mercato alla data dell'investimento, o quell'altra somma maggiore o minore che risultasse in corso di causa;

- in via di ulteriore subordinazione: A) dichiarare in ogni caso la responsabilità da fatto illecito della [redacted] e conseguentemente condannarla al risarcimento dei danni patrimoniali dubiti dall'attrice nella misura di euro 80.789,73, a titolo di restituzione degli importi versati per le operazioni di investimento di obbligazioni Argentina; oltre gli interessi legali dalla data dei rispettivi versamenti al saldo ed oltre al maggior danno ex art. 1224 c.c.; per gli attori inoltre vanno riconosciuti anche i danni non patrimoniali ex art. 2043 e 2059 c.c., per la somma di euro 5.000,00 o quell'altra maggiore o minore che risultasse in corso di causa. In ogni caso con vittoria di spese e onorari di giudizio sostenute dagli attori.?

Il procuratore del convenuto così conclude: "Piacca al Tribunale Ill.mo, contrarius reiectis, in via istruttoria ammettere le produzioni documentali della Banca e respingere le avverse richieste perché inammissibili e, comunque, smentite per tabulas; nel merito, respingere le domande avverse poiché in parte



prescritte, svolte in attuale carenza di interesse, infondata in fatto e in diritto ed in ogni caso non provate. Con ogni consequenziale pronuncia; in iva ulteriormente subordinata, e per mero fuziorismo, limitate l'obbligo restitutorio e/o risarcitorio scomputando le cedole regolarmente incassate dall'attrice, oltre interessi come per legge e, in caso di dichiarazione di invalidità dell'ordine contestato, condannare l'attrice alla riconsegna dei "titoli. Salvis iuribus".

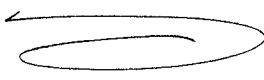


Svolgimento del processo

Prende le conclusioni di cui in epigrafe in relazione alla operazione di acquisto in data 14.12.99 di € 80.000,00 di obbligazioni Argentina 7.12.2004 (cod. ISDN 6572820), acquistate al prezzo di 101.

Deduce in particolare: la nullità della operazione perché la vendita delle obbligazioni non venne accompagnata dal prospetto informativo (art. 94 Dig n. 58/98), ed era destinata ad operatori istituzionali.

A fondamento delle gradate domande deduce: l'annullabilità del contratto per errore sull'oggetto e sulla natura del contratto, l'invalidità del contratto per violazione delle norme del TUF e dei regolamenti di attuazione della CONSOB; la violazione degli obblighi di diligenza, correttezza, trasparenza, informativa, di cui agli artt. 21 e segg. TUF e 27 e segg. Reg. Consob n. 11522/98, la violazione del divieto di agire in conflitto di interessi.





A fondamento delle indicate conclusioni l'attore ha dedotto le circostanze di fatto e di diritto analiticamente indicate in atto di citazione, da intendersi qui richiamate ex art. 16 comma 5° D. Lgs. 5/2003.

Radicatosi il contraddittorio, la banca convenuta si è costituita ritualmente in giudizio, eccetto preliminarmente il difetto di interesse di parte attrice, e la prescrizione della domanda di annullamento, contesta la fondatezza delle domande e ne ha conseguentemente chiesto il rigetto.

A tal fine deduce che la banca ha pienamente adempito agli obblighi informativi, nega l'inadeguatezza della operazione; sostiene l'inapplicabilità dell'art. 94 TUF; nega la sussistenza di conflitto di interessi. In subordine, eccipisce il concorso di colpa de risparmiatore nella causazione del danno (1227 II c. cod. civ.) ed esercita domanda riconvenzionale per gli interessi percepiti dal cliente e per la restituzione dei titoli. Ciò per i motivi specificatamente indicati nella comparsa di risposta, motivi da interdarsi qui richiamati ex art. 16 comma 5° D. Lgs. 5/2003.

Scambiate tra le parti varie memorie ai sensi degli artt. 6 e ss. Del D. Lgs. 5/2003, e disposta CTU in ordine alla determinazione del rating delle obbligazioni e per la verifica della presenza o meno nel portafoglio della banca, all'atto dell'operazione, delle obbligazioni in contestazione, seguiva supplemento di CTU sulla adeguatazza quantitativa, ex art. 28 Reg. Consob n. 11522/98, delle operazioni.



Quindi la causa veniva trattenuta in decisione all'udienza del 29.1.08.

Motivi della decisione

Preliminarmente, va rigettata l'eccezione di difetto di interesse ad agire, essendo sufficiente a tal fine rilevare che l'emittente le obbligazioni in questione ha cessato di corrispondere interessi dal dicembre 2001 e non ha rimborsato il capitale né all'atto della scadenza dell'obbligazione (7.12.04) né successivamente. Del pari infondata risulta l'eccezione di prescrizione avanzata con riferimento all'azione di annullamento (perché il termine, essendo prospettato un vizio del consenso, decorre in ipotesi dalla scoperta del dolo o dell'errore, nella fattispecie, risalente alla data dell'annunciato default: dicembre 2001).

Venendo alle prospettazioni di parte attrice, all'evidenza escludersi la fondatezza delle contestazioni relative alla violazione dell'art. 94 T.U.F. (essendo consentita la collocazione sul mercato secondario dei titoli in questione da parte degli investitori professionali; né dovendo in tal caso, ove manca il presupposto della sollecitazione all'investimento, essere consegnato il prospetto informativo), alla mancata informativa dovuta nel caso di perdite superiori al 30% del capitale investito (l'obbligo in questione operando solo, ex art. 28, IV c. Reg. Consob retro citato, nel caso di gestione patrimoniale), alla sussistenza di conflitto di interessi (sul punto si rimanda agli accertamenti del CTU, e si rileva che in comparso conclusionale



parte attrice pare abbandonare la contestazione in esame).
In ordine alla dedotta nullità del contratto di acquisto delle obbligazioni il Collegio torna ad affermare (confr. Trib. Livorno tra le altre n. 190/2007, Barnini/MPS, n. 1047/07 Rafferri/MPS), il condivisibile orientamento manifestato sul punto dalla S.C., secondo cui "la contrarietà a norme imperative di cui all'art. 1418 1° co. c.c., quale causa di nullità del contratto, postula che essa attinga ad elementi intrinseci della fattispecie negoziale, che riguardano, cioè, la struttura o il contenuto del contratto. I comportamenti tenuti dalle parti nel corso delle trattative o durante l'esecuzione del contratto rimangono estranei alla fattispecie negoziale e pertanto la loro eventuale illegittimità, quale che sia la natura delle norme violate, non può dar luogo a nullità del contratto, a meno che tale incidenza non sia espressamente prevista dal legislatore" (Cass. n. 19024/05, si veda conclusivamente, Cass. S.U. nn. 26724 e 26725 del 19.12.07).

Neppure risulta fondata la domanda di annullamento del contratto per vizio del consenso, ed in particolare per l'errore in cui sarebbe incorso l'attore, acquistando i titoli sul presupposto della sicurezza dell'investimento, in quanto non adeguatamente informato della rischiosità dei titoli acquistati. Manca invero la prova che la prestazione del consenso alle operazioni in esame sia avvenuta da parte dell'attore sulla base di una falsa rappresentazione della realtà fornita dalla banca, che ha indotto la



Carlesi a compiere operazioni che altrimenti non avrebbe posto in essere, nonché la prova della riconoscibilità di detto errore da parte della banca.

Invece merita accoglimento la domanda di risoluzione del contratto per grave inadempimento della convenuta e conseguente restituzione proposta in via subordinata da parte attrice.

A fronte delle molteplici violazioni (inadempimenti) che parte attrice imputa alla convenuta due emergono con evidenza:

a) il non avere parte convenuta, come era suo onere fare alla luce della disciplina dettata dall'art. 23 comma 6° del D. Lgs. 58/1998 dato prova di avere fornito all'attore informazioni adeguate;

b) il non avere la banca convenuta segnalato all'attore la inadeguatezza delle operazioni in oggetto (obbligo, previsto dall'art. 29 Reg. Consob n. 11522 che, diversamente da quanto sostenuto dalla banca, si applica anche alla attività di intermediazione di servizi finanziari).

Quanto al primo aspetto, occorre rilevare che l'art. 21 del suddetto decreto legislativo impone tra l'altro ai soggetti abilitati, ai sensi dell'art. 1 lett. r, di "comportarsi con diligenza, correttezza e trasparenza, nell'interesse dei clienti e per l'integrità dei mercati" - lett. a - e di "acquisire le informazioni necessarie dai clienti e operare in modo che essi siano sempre adeguatamente informati" - lett. b - . In attuazione delle sopra citate disposizioni del T.U.F., il reg. Consob n. 11622/1998 ha



previsto l'obbligo dei soggetti abilitati di "chiedere all'investitore notizie circa la sua esperienza in materia di investimenti in strumenti finanziari, la sua situazione finanziaria, i suoi obiettivi di investimento, nonché circa la sua propensione al rischio" (art. 28, co 1 lett. A). La necessità della acquisizione di tali informazioni è strumentale alla valutazione di adeguatezza delle singole operazioni che l'intermediario finanziario è chiamato a compiere nell'interesse del cliente in adempimento del contratto quadro, come risulta evidente dalla lettura dell'art. 29 comma 2° del menzionato regolamento Consob, articolo che al primo comma impone agli intermediari autorizzati di astenersi dall'effettuare con o per conto degli investitori operazioni non adeguate per tipologia, oggetto, frequenza o dimensione.

Ne il fatto che nel caso di specie la ██████████ al momento della sottoscrizione del contratto quadro (risalente peraltro all'anno 2003) (cfr. doc. 4 parte convenuta) dichiarò di non voler fornire informazioni circa la propria situazione finanziaria ed i propri obiettivi di investimento esonerava la banca convenuta dal compiere al momento della esecuzione degli ordini per cui è causata la valutazione circa la adeguatezza degli stessi. Infatti costituisce principio costantemente affermato in giurisprudenza quello secondo cui l'intermediario in strumenti finanziari non è esonerato dall'obbligo di valutare l'adeguatezza dell'operazione ex art. 29 reg. Consob 11522/98 anche ove il cliente abbia rifiutato di fornire informazioni di cui all'art. 28, i comma lett. a)



di tale normativa, dovendo in tal caso tenere conto di tutte le informazioni comunque in suo possesso, tanto desumendosi sia dai principi generali in tema di correttezza, diligenza e trasparenza dei comportamenti negoziale imposti dalla normativa generale e speciale e segnatamente dagli artt. 1175 e 1176 comma 2° c.c. e dall'art. 21 del D. Lgs. 58/1998, sia dal tenore letterale dell'art. 29 del menzionato regolamento. La tesi della convenuta che ritiene di avere assolto gli obblighi di informazione previsti dal T.U.F. e dal regolamento Consob n. 1522 del 1998 con la consegna all'attore del contratto di intermediazione mobiliare (peraltro risalente al 1993 e non aggiornato con le informazioni relative alla esperienza in materia di investimenti e alla propensione al rischio richieste dal T.U.F. e dal reg. Consob) non può essere condivisa.

Non risultano invero otemperati gli obblighi previsti dall'art. 28 reg. Consob, che impone alla banca di consegnare all'investitore il documento generale sui rischi dell'investimento, ed altresì di fornire alla [redacted] adeguate informazioni in ordine alla tipologia di titoli acquistati ed al grado di rischio connesso all'investimento, non avendo la convenuta fornito alcuna prova al riguardo. Il rifiuto della [redacted] di fornire le informazioni sulla sua propensione al rischio, sulla sua esperienza finanziaria, e sui suoi obiettivi di investimento, che come detto, non esonera la banca dagli obblighi di informazione di cui all'art. 28 reg. Consob n.

La banca convenuta sostiene che la ██████ assistita dal figlio nei rapporti con l'istituto, pienamente consapevole delle caratteristiche degli strumenti finanziari compravenduti, aveva

debiuto un conto di deposito presso la banca convenuta, il quale ha concluso per l'adeguatezza della operazione di acquisto dei bond Argentina in contestazione.

Il Giudizio del Tribunale si discosta dalle conclusioni del CTU, il la pregressa operatività nel mercato finanziario. in suo possesso, quali l'età dell'investitore, la professione svolta, 15.3.05, Trib. Milano 15.3.06), utilizzando tutte le informazioni informazioni richieste, v. Trib. Catania 5.5.06, Trib. Genova necessaria, anche nell'ipotesi di rifiuto del cliente di fornire le la adeguatazza della operazione (valutazione comunque E' a detto criterio che deve attenersi dunque la banca nel valutare una estrema cautela e limitazione del rischio.

l'atteggiamento della banca non può che essere improntato ad secondo la quale in assenza di informazioni fornite dal cliente processo (comunicazione DI/30396 del 21.4.00) - della Consob, con comunicazione successiva all'epoca dell'acquisto di cui è Il principio di prudenza è stato esplicitamente prescritto - sia pure redditività.

chiaramente rivelatrici di obiettivi di massimizzazione della precedenza, e ritenuta minima ove dette scelte non siano cliente, anche in base alle scelte di investimento operate in di particolare cautela nel valutare la propensione al rischio del 11522/98; deve anzi indurre l'intermediario ad un atteggiamento



(Handwritten signature)

dato corso ad una elevata diversificazione del portafoglio, con acquisto anche di strumenti ad alto rischio: si richiama a tal fine all'avvenuto acquisto, nell'anno 1994 di "warrant Ed La Repubblica" per un rilevante ammontare" (pag. 7 comparsa costituzione) e di tutta una serie di titoli azionari (elencate in dettaglio a pag. 8 di tale comparsa) compravenduti presso la borsa valori di Milano.

Il Collegio osserva in contrario che l'acquisto dei titoli azionari evidenziati è per la quasi totalità avvenuto in epoca successiva all'acquisto dei bond Argentina (a partire dal primo trimestre 2000: vedasi doc. 10 convenuta), sì che non è rilevante ai fini del giudizio di adeguatezza che qui viene in esame.

L'acquisto dei diritti di opzione, costituisce indubbiamente circostanza indiziaria di apprezzabile conoscenza di quello specifico strumento finanziario; ma rileva che il controvalore di quella operazione (effettuata il 14.4.1994) fu pari a £ 7.545.895, ammontare non insignificante ma certo neppure rilevante avuto riguardo all'ammontare del patrimonio della [redacted] investito presso la Banca convenuta.

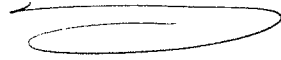
Ritiene il Collegio che l'adeguatezza quantitativa dell'operazione vada valutata con riferimento al tempo dell'avvenuto acquisto dei bonds (14.12.99). All'epoca - deve rilevarsi - il portafoglio investito in titoli era quasi interamente allocato nel comparto obbligazionario: solo € 6.018 erano investiti in azioni (di primarie società: S. Paolo IMI - ed ENEL ordinarie) a fronte di €

R.G.

214.629 investite in obbligazioni (vedasi all. n. 2 supplemento relazione CTU dr. Galli).

I bond Argentina acquistati costituivano ben il 38% del valore del comparto obbligazionario, per il resto composto da titoli di debito di alto rating (Mediobanca, BEI, EIB). Ma, soprattutto, la provvista utilizzata per l'acquisto proviene dallo smobilizzo di BFI (Banca Europa Investimenti): si veda, ancora, all. n. 2 al supplemento di CTU Ad una obbligazione appartenente alla categoria "investment grade" se ne sostituisce altra facente parte della categoria "speculative grade". La composizione del portafoglio titoli all'epoca, costituito per il 97,2% da obbligazioni di primario rating, espressione di atteggiamento conservativo e di bassissima propensione al rischio dell'investitore, ad avviso del Tribunale – che in altra circostanza (sent.n.190/07, retro cit.) ha ritenuto non adeguata la concentrazione di una "parte ragguardevole del patrimonio (sino al 26%) in un unico fattore di rischio" – rende sicuramente inadeguata per dimensione l'operazione di acquisto dei bond Argentina, perché consiste nell'impiego di oltre un terzo delle disponibilità in un titolo emesso da Paese emergente, connotato da rating speculativo ("attenzione specifica con monitoraggio continuo": vedasi CTU).

Conclusivamente, la banca convenuta avrebbe dovuto comunicare all'attore che le operazioni era inadeguate e dare corso alle stesse solo a seguito di specifico ordine scritto del





cliente, come imposto dall'art. 29 del menzionato regolamento

Consob.

La violazione di tali obbligazioni cui era tenuta la banca convenuta, comporta la dichiarazione di risoluzione ex art. 1453 e 1455 c.c. del contratto di negoziazione per cui è causa per grave inadempimento della convenuta, non potendosi non considerare gravi gli inadempimenti sopra indicati: l'obbligo di corretta, completa ed adeguata informazione e di valutazione della adeguatezza delle operazioni richieste dal cliente rappresentano le principali obbligazioni gravanti sull'intermediatore finanziario. Alla risoluzione del contratto consegue, come richiesto da parte attrice, che la banca convenuta è tenuta a restituire all'attore la

somma dal medesimo investita pari ad Euro 80.789,73.

Non sussiste il comportamento colposo (art. 1227 I c.) del risparmiatore nella causazione del danno, individuato dalla banca nell'aver la ████████ omissso di vendere le obbligazioni - e così limitare le perdite - prima del default: gli estratti conto prodotti in giudizio attestano che solo nell'estratto conto al 30.9.01 il prezzo dei bonds era sceso in misura apprezzabile (al prezzo di 91,09; negli e/c titoli relativo ai precedenti trimestri il titolo era quotato pressoché alla pari; solo nell'e/c titoli al 31.12.01 il prezzo precipita a 44,99), ma non costituisce comportamento esigibile da parte del risparmiatore avente obiettivi di investimento conservativo l'immediata rivendita in forte perdita di un titolo obbligazionario in portafoglio successivamente alla



A handwritten signature or scribble is located at the top of the page, above the main body of text.

notizia della drastica riduzione del prezzo, in assenza di prova di

un suggerimento da parte dell'intermediario nel senso della

liquidazione del titolo.

Sulla somma sopradetta sono dovuti, a decorrere dalla data di addebito (valuta 17.12.99), gli interessi legali ma non il maggior danno ex art. 1224 II c. cod. civ. pure richiesto da parte attrice, in quanto in tema di risoluzione del contratto per inadempimento, l'obbligo di restituire la somma ricevuta ha natura di debito di

valuta e non di valore, con la conseguenza che la restituzione deve avvenire con le maggiorazioni imputabili a titolo degli interessi compensativi, i quali, tenuto conto della efficacia retroattiva della pronuncia di risoluzione, hanno la funzione di

compensare il creditore del mancato godimento dei frutti della somma stessa (cfr. tra le altre Cass. 5237/2004).

Nessuna altra somma deve essere riconosciuta a titolo di risarcimento danni a parte attrice non potendo ritenersi con certezza che l'attore, ove la banca convenuta avesse adempito agli obblighi su di essa gravanti avrebbe effettuato un investimento che garantisse oltre alla conservazione del capitale investito un rendimento superiore al tasso degli interessi legali.

In ragione degli effetti ripristinatori della domanda di risoluzione, devono accogliersi anche le domande riconvenzionali della convenuta aventi ad oggetto la restituzione dei titoli acquistati dall'attore e la restituzione della somma percepita a titolo di interessi (€ 13.997,42) tenuto conto delle





date di percezione dei medesimi.

Le spese, come liquidate in dispositivo, debbono essere poste a carico della banca convenuta, quale soccombente, in ossequio al principio fissato dall'art. 91 c.p.c..

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente decidendo, ogni altra domanda eccezione e difesa rigettata, in accoglimento della relativa domanda di parte attrice così provvede:

1) dichiara la risoluzione del seguente contratto di negoziazione intercorso tra l'attore e la banca convenuta: contratto in data 14.12.99 avente ad oggetto il titolo 6572820 Argentina 10% codice 6572820 del valore nominale di € 80.000,00;

2) condanna la Banca di Roma spa versare a [redacted] la somma di € 80.789,73 oltre interessi legali dal 17.12.1999 al saldo.

In accoglimento delle domande riconvenzionali della convenuta, condanna [redacted] a restituire alla Banca di Roma spa i titoli indicati sub. 1 e a versare alla Banca di Roma spa la somma di € 13.997,42 oltre interessi legali dall'incasso delle singole cedole al saldo.

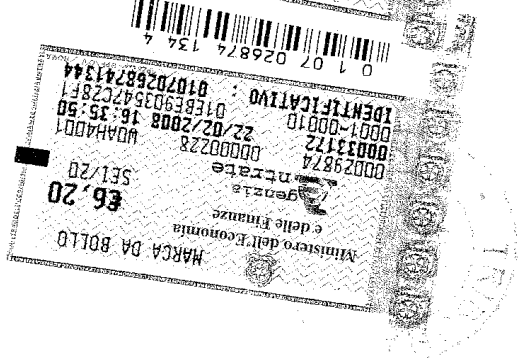
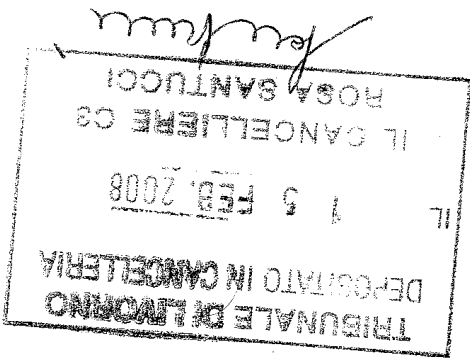
Condanna la Banca di Roma spa in persona del legale rappresentante pro tempore, a rifondere a [redacted] le spese di lite che liquida in € 7.000,00 per diritti ed onorari, oltre spese generali IVA e CPA.

Pone le spese di CTU a definitivo carico di parte convenuta.



Handwritten notes: "CANCELLARE DA", "CANTIERE", "23/04/08", "28/04/08", "CANTIERE". Includes a circular stamp "LIVORNO" and a signature.

Handwritten notes: "CANTIERE", "28/04/08", "28/04/08", "CANTIERE". Includes a circular stamp "LIVORNO" and a signature.



Stamp: DIRETTORE DI CANCELLERIA, ROSA SANTUCCI. Includes a signature.

Handwritten signature of Dott. Carlo CARDI.

Dott. Carlo CARDI
il Presidente estensore

Così deciso nella camera di consiglio del 4 febbraio 2008

