

N. 1611/08 Sent.



CONTENZ. N. 1260/07
CRONOL. N. 13515
REPERT. N. 2850
COMUNICAZ. N. 21
DEP. MINUTA 6.10.08
P.M. _____
Esente da bollo L.488/99

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Civile e Penale di Parma - Sez. I - riunito in Camera di Consiglio e composto dai Magistrati:

DOTT. STELLARIO BRUNO PRESIDENTE
DOTT. NICOLA SINISI GIUDICE
DOTT. ANTONELLA IOFFREDI GIUDICE REL.

OGGETTO:
intermed. mobiliare.

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

nella causa civile promossa da:

[REDACTED], rappresentato e difeso dall'avv.to **[REDACTED]**
ed elettivamente domiciliato presso lo studio dello stesso in Parma,
Galleria Polidoro n. 7.

- ATTORE -

contro

[REDACTED], in persona del suo legale
rappresentante pro-tempore, rappresentata e difesa dall'avv.to **[REDACTED]**
[REDACTED] nonché dagli avv.ti **[REDACTED]** e
[REDACTED] di **[REDACTED]** ed elettivamente domiciliata
presso lo studio di questi ultimi in Parma, Galleria Bassa dei Magnani n. 3.

- CONVENUTA

[Handwritten mark]

Causa Civile iscritta al n. **1260/07** del Ruolo Generale ed assegnata a sentenza sulle seguenti conclusioni:

ATTORE

“Piaccia al Tribunale di Parma:

- IN VIA PRINCIPALE, accertare e dichiarare per tutte le causali esposte in narrativa, la nullità dei singoli contratti d'investimento aventi ad oggetto obbligazioni argentine stipulato fra il signor [REDACTED] con [REDACTED], oggi [REDACTED], in persona del legale rappresentante pro tempore, per difetto di forma e conseguente violazione dell'art 23 d.lgs. 24 febbraio 1998 n. 58, e comunque a norma dell'art. 30, comma 7, d.lgs. cit oppure per inosservanza di norma imperativa ex art. 1418 c.c. e/o illiceità della causa ai sensi dell'art 1343 c.c. stante la violazione degli artt. 21 e segg. d.lgs. cit., nonché degli artt. 28 , 29 del Regolamento Consob n. 11522/98;
- IN SUBORDINE, pronunciare l'annullamento dei contratti in parola ex artt. 1439, 1394 e 1395 c.c.;
- PER L'EFFETTO, dichiarare tenuta e condannare la [REDACTED], oggi [REDACTED], in persona del legale rappresentante pro tempore, alla restituzione della complessiva somma di € 10.000,00 per l'acquisto dei titoli obbligazionari argentina, oltre interessi legali dal giorno dell'acquisto al saldo;
- IN ULTERIORE SUBORDINE, dichiarare tenuta e condannar per tutte le causali esposte in narrativa la [REDACTED], oggi [REDACTED]

██████████, in persona del legale rappresentante pro tempore, al risarcimento di tutti i danni arrecati all'attore a causa dei comportamenti meglio specificati in premesse; danni tutti che si quantificano nella complessiva somma di € 10.000,00, ovvero in quell'altra somma maggiore o minore che verrà ritenuta di giustizia, oltre interessi dal di del dovuto al saldo;

- INOLTRE, oltre alle somme sopra indicate, dichiarare tenuta e condannare la ██████████ oggi ██████████ ██████████, in persona del legale rappresentante pro tempore, al pagamento in favore dell'attore della somma di € 2.000,00 (ovvero di quell'altra somma maggiore o minore che sarà ritenuta di equità), a titolo di danno esistenziale e comunque non patrimoniale, ex artt. 2043 e 2059 c.c., oltre interessi legali dal di del dovuto al saldo;
- IN OGNI CASO, col favore delle spese, dei diritti e degli onorari del giudizio, oltre maggiorazione 12,5% ex art. 15 Tar. Prof., IVA e CPA come per legge”.

CONVENUTA

“Voglia l'Ill.mo Tribunale, *contrariis reiectis*,

in via pregiudiziale

a) in via pregiudiziale dichiarare l'inammissibilità della domanda nuova di risoluzione ex art. 1453 c.c. del contratto di compravendita delle obbligazioni della Repubblica Argentina per cui è causa asseritamente concluso tra il Sig. ██████████ e ██████████, proposta tardivamente nella memoria di replica notificata da controparte;

nel merito

- a) in via preliminare nel merito, dichiarare il difetto di legittimazione passiva della convenuta atteso che ~~XXXXXXXXXX~~ non ha venduto le obbligazioni della Repubblica Argentina per cui è causa a controparte e che, in ogni caso, non si è posta in contropartita diretta con il Sig. ~~XXXXXX~~ ~~XXXXXX~~, e, per l'effetto, rigettare le domande attoree;
- b) in subordine nel merito, rigettare le domande attoree in quanto infondate in fatto ed in diritto;
- c) in via di ulteriore subordine riconvenzionale, nella denegata ipotesi di accoglimento delle domande attoree di nullità, ovvero di annullamento dei contratti di acquisto delle obbligazioni della Repubblica Argentina per cui è causa condannare controparte alla restituzione delle obbligazioni della Repubblica Argentina per cui è causa e/o compensare, ovvero comunque determinare le somme dovute a controparte tenendo conto delle somme pacificamente accreditate a titolo di interessi delle obbligazioni della Repubblica Argentina per cui è causa;
- d) in via di ulteriore subordine riconvenzionale, nella denegata ipotesi di accoglimento delle domande attoree di risarcimento del danno, accertare il concorso del fatto colposo di controparte *ex artt. 1227, comma 1, c.c. e 2056 c.c.* e ridurre l'ammontare del risarcimento e/o compensare, ovvero comunque determinare le somme dovute a controparte tenendo conto delle somme pacificamente accreditate a titolo di interessi delle obbligazioni della Repubblica Argentina per cui è causa;
- e) con vittoria di spese e competenze".

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione ritualmente notificato, [REDACTED] agiva in giudizio contro la [REDACTED], esponendo che quest'ultima aveva a lui venduto obbligazioni argentine; che, nel dicembre medesimo, si verificava il *default* delle obbligazioni.

Parte attrice insisteva, pertanto, per la declaratoria di nullità del contratto stipulato con l'intermediario, per vizio di forma, a norma dell'art. 23 TUF, per violazione dell'art. 30 TUF, nonché per violazione di altre disposizioni del D.Lvo 58/98 e del Regolamento Consob.

Chiedeva, in subordine, l'annullamento del contratto per dolo della banca convenuta e, comunque, per violazione del divieto di agire in conflitto d'interessi. Chiedeva, conseguentemente, la condanna di parte convenuta alla restituzione delle somme corrisposte per l'investimento.

In via ulteriormente subordinata, chiedeva la condanna di parte convenuta al risarcimento dei danni conseguenti alla violazione delle sopra indicate norme.

Si costituiva in giudizio parte convenuta, eccependo la nullità dell'atto di citazione perché privo dei requisiti prescritti dall'art. 163 3° e 4° comma c.p.c., nel merito opponendosi all'accoglimento delle domande, deducendo di avere assolto a tutti gli obblighi posti a suo carico dalla normativa vigente e, in subordine, chiedendo che, in caso di accoglimento della domanda di risarcimento del danno, si tenesse conto della somma di £. 1.524.813 (pari ad euro 787,50), percepita dal [REDACTED] in data 24.5.2001, a titolo di cedola.

Svolta la discussione, il Collegio tratteneva la causa a sentenza, senza ammissione di prove.

MOTIVI DELLA DECISIONE

A parere di questo Collegio, la pretesa attrice appare fondata e va, pertanto, accolta per le ragioni che seguono.

Pregiudizialmente, va respinta l'eccezione di nullità dell'atto di citazione per indeterminatezza dell'oggetto della domanda e mancanza dei requisiti di cui all'art. 163 n. 4 c.p.c. La spiegata difesa di parte convenuta e la produzione di documentazione inerente l'operazione per cui è causa dimostrano l'infondatezza dell'eccepita nullità dell'atto di citazione.

Nel merito, in primo luogo, vanno rigettate le istanze istruttorie proposte dalle parti, in quanto irrilevanti ai fini del decidere, dovendosi, così, confermare la decisione del giudice relatore.

L'operazione oggetto di causa riguarda l'acquisto di obbligazioni "Argentina 9% 24.05.05", avvenuto in data 4.9.2000, per l'importo di £. 19.771.969 (pari ad €.10.211,37).

Prendendo in esame la disciplina giuridica vigente all'epoca dell'operazione (D.Lvo n.58/98 e Regolamento Consob n.11522/98), si osserva quanto segue.

Le banche e gli altri intermediari finanziari autorizzati, nella prestazione dei servizi di investimento, hanno, per legge (art.21 TUF e Regolamento Consob), una serie di obblighi nei confronti dell'investitore.

Specificamente, detti operatori (a) devono comportarsi con diligenza, correttezza e trasparenza nell'interesse dei clienti e per l'integrità dei

mercati; (b) acquisire le informazioni necessarie dai clienti e operare in modo che essi siano sempre adeguatamente informati; (c) organizzarsi in modo tale da ridurre al minimo il rischio di conflitti d'interesse, e, in situazione di conflitto, agire in modo da assicurare, comunque, ai clienti trasparenza ed equo trattamento; (d) disporre di risorse e procedure, anche di controllo interno, idonee ad assicurare l'efficiente svolgimento dei servizi; (e) svolgere una gestione indipendente, sana e prudente e adottare misure idonee a salvaguardare i diritti dei clienti sui beni affidati.

Ancora ai sensi dell' art. 23 TUF, (a) i contratti relativi alla prestazione dei servizi di investimento ed accessori devono essere redatti per iscritto (ed avere il contenuto prescritto dall'art. 30 Regolamento Consob) e (b) gli intermediari devono consegnarne un esemplare al cliente in occasione delle operazioni d'investimento; l'inosservanza della forma scritta, o di quella diversa prescritta dalla Consob per motivate ragioni tecniche o in relazione alla natura professionale dei contraenti, comporta, per espressa previsione legislativa, la nullità del contratto, che può essere fatta valere solo dal cliente.

Inoltre, (c) gli intermediari devono consegnare il documento sui rischi generali degli investimenti in strumenti finanziari conforme all'allegato del Regolamento Consob.

Ai sensi dell'art. 28 Reg. Consob, in attuazione di quanto disposto dall'art. 21 TUF, i suddetti intermediari autorizzati (a) devono informare adeguatamente l'investitore in ordine alle caratteristiche ed al rischio dei prodotti finanziari oggetto dei servizi di investimento; (b) devono chiedere notizie circa la sua esperienza in materia di investimenti in strumenti

finanziari, (c) la sua situazione finanziaria, (d) i suoi obiettivi di investimento, (e) la sua propensione al rischio. Tali informazioni sul cliente debbono essere raccolte prima di iniziare la prestazione dei servizi di investimento; l'eventuale rifiuto di fornire le informazioni richieste deve risultare dal contratto o da apposita dichiarazione sottoscritta dall'investitore.

Inoltre, ai sensi dell' art. 29 regolamento Consob, (f) gli intermediari autorizzati devono astenersi dall'effettuare, con o per conto degli investitori, operazioni finanziarie non adeguate al profilo dell'investitore per tipologia, oggetto, frequenza o dimensione, tenuto conto delle informazioni di cui all'art. 28 e di ogni altra informazione disponibile, in relazione ai servizi prestati; quando ricevono dall'investitore disposizioni relative ad una operazione non adeguata, lo devono informare di tale circostanza e delle ragioni per cui non è opportuno procedere alla sua esecuzione; qualora l'investitore intenda comunque dar corso all'operazione, gli intermediari autorizzati potranno eseguire l'operazione stessa solo sulla base di un ordine impartito per iscritto, ovvero, nel caso di ordini telefonici, registrato su nastro magnetico o su altro supporto equivalente, in cui sia fatto esplicito riferimento alle avvertenze ricevute.

Infine, ai sensi dell' art. 27 Regolamento Consob, (g) gli intermediari autorizzati non possono effettuare operazioni con o per conto della propria clientela se hanno direttamente o indirettamente un interesse in conflitto, anche derivante da rapporti di gruppo, dalla prestazione congiunta di più servizi o da altri rapporti d'affari propri o di società del gruppo, a meno che abbiano preventivamente informato per iscritto l'investitore sulla natura e

l'estensione del loro interesse nell'operazione e l'investitore non abbia acconsentito espressamente per iscritto all'effettuazione dell'operazione stessa (o, in caso di operazione conclusa telefonicamente, l'assolvimento degli obblighi informativi e il rilascio della relativa autorizzazione da parte dell'investitore risultino da registrazione su nastro magnetico o altro supporto equivalente).

Nei giudizi di risarcimento dei danni cagionati ai clienti nello svolgimento dei servizi prestati spetta all'intermediario l'onere della prova di avere agito con la specifica diligenza richiesta (art. 23 TUF).

Nel caso di specie, risulta che [REDACTED], incorporata in [REDACTED], ha prestato il servizio di negoziazione titoli sulla base di un contratto-quadro sottoscritto dall'investitore in data 1.9.2000 (v. doc. 1 di parte convenuta), in osservanza della specifica disciplina normativa.

Risulta che, al momento della sottoscrizione del contratto, [REDACTED] chiedeva al cliente le prescritte informazioni preliminari riguardanti la relativa situazione finanziaria e patrimoniale, nonché l'esperienza e gli obiettivi di investimento e che il [REDACTED] dichiarava di non voler fornire le informazioni richieste (v. doc. 1 cit.).

Risulta, ancora che, in occasione della conclusione del contratto-quadro, l'investitore riceveva, come prescritto, copia dello stesso, oltre al "documento sui rischi generali degli investimenti in strumenti finanziari" (come espressamente dichiarato nel contratto medesimo).

Parte attrice sostiene che l'ordine di acquisto venne impartito presso l'abitazione dell'attore, previo *phonebanking* e che, pertanto, il contratto di acquisto sia nullo non contenendo l'indicazione della facoltà di recesso

entro il termine di sette giorni decorrenti dalla data di sottoscrizione.

Al contrario, non si ritiene applicabile, al caso di specie, la disposizione di cui all'art. 30, 6° comma TUF, in quanto riferita alle ipotesi del collocamento di strumenti finanziari e della gestione di portafogli individuali conclusi fuori sede ovvero collocati a distanza ai sensi dell'art. 32, mentre, la causa verte nella diversa ipotesi di negoziazione di titoli già collocati sul mercato.

Tuttavia, in merito all'ordine di acquisto delle obbligazioni argentine, per cui causa, impartito dall'attore, si osserva quanto segue.

Occorre fare una premessa riguardo ai titoli venduti all'investitore.

E' fatto notorio che, nel dicembre 2001, all'esito di un processo di deterioramento delle condizioni macroeconomiche della Repubblica Argentina, il Governo del Paese annunciava la moratoria sul proprio debito. La decisione trovava attuazione già dai prestiti obbligazionari aventi cedole in scadenza nel successivo mese di gennaio 2002. Al 31.12.2001, il complesso del debito estero cartolarizzato riconducibile ad emittenti pubblici e privati argentini ammontava a circa 90 miliardi di dollari. La crisi del Paese sudamericano comportava conseguenze anche in Italia in ragione del gran numero di risparmiatori interessati (v. audizione Consob da parte della Commissione Finanze della Camera dei Deputati del 27.4.2004: "...il 95% circa di titoli argentini circolanti in Italia...sarebbero detenuti da investitori privati").

Quanto alla tipologia delle obbligazioni negoziate, si osserva che esse, munite di sola *offering circular* e di un *rating* da sempre classificato nella categoria speculativa (*speculative grade*), fatto scendere dal livello

speculativo "BB-" a quello inferiore "B+" dall'agenzia Standard & Poor's, già nel marzo 2001, ma declassato dal primo al secondo livello della categoria speculativa dall'agenzia Moody's addirittura nell'ottobre 1999, erano considerate "adatte unicamente ad investitori speculativi ed in condizione di valutare e sostenere rischi speciali" (v. audizione sopra citata).

In data 4.9.2000, il ██████ procedeva all'ordine d'acquisto di obbligazioni argentine in oggetto.

Risulta che già nel contratto quadro il ██████ sottoscriveva una dichiarazione con la quale dava atto che "l'operazione richiesta mediante ordine indicato nel presente contratto non può essere considerata adeguata da parte della banca non avendo fornito alla stessa informazioni sulla...esperienza in materia di investimenti in strumenti finanziari, sulla...situazione finanziaria...obiettivi d'investimento e...propensione al rischio". Si osserva che nella casella destinata di tale ordine è riportata la dicitura "vedi distinta allegata" vergata a mano. Allegata al documento è la distinta contenente, tra l'altro, l'indicazione "Rep Argentina 24/05/2005" oggetto di causa, priva di data e di sottoscrizione del ██████.

Poiché, tuttavia, l'ordine in questione venne impartito in data 4.9.2000 (v. doc. 6), mentre il contratto quadro venne sottoscritto in data 1.9.2000, nessuna validità può riconoscersi alla citata dichiarazione, così come nessun valore probatorio può riconoscersi alla dicitura, sempre vergata a mano, apposta sul citato doc. 6 ("ordine impartito in fase di apertura contratto"), poiché in contrasto con il documento informatico.

Quand'anche così non fosse, occorre ricordare che, in base all'art 29 Reg. Consob qualora l'investitore intenda comunque dar corso all'operazione, gli intermediari autorizzati potranno eseguire l'operazione stessa solo sulla base di un ordine impartito per iscritto, ovvero, nel caso di ordini telefonici, registrato su nastro magnetico o su altro supporto equivalente, in cui sia fatto esplicito riferimento alle avvertenze ricevute. Nel caso di specie manca il requisito prescritto dall'art. 29 cit. Di qui l'obbligo di astensione dell'intermediario dal dare esecuzione all'operazione.

Quanto alle conseguenze giuridiche della violazione accertata, non può dirsi che essa siano causa di nullità del contratto, ai sensi dell'art. 1418 c.c. In base a tale norma, va, infatti, considerato nullo il contratto che si ponga in contrasto con norme imperative.

Nella fattispecie, l'obbligo violato, pur essendo previsto da norma imperativa (in quanto dettata non solo per la salvaguardia del singolo investitore ma anche, e principalmente, del superiore pubblico interesse alla salvaguardia dell'integrità dei mercati), attiene ad una fase successiva alla stipulazione del contratto-quadro con l'investitore, e, cioè, alla fase di esecuzione dello stesso.

Esso non viene, pertanto, ad integrare la struttura od il contenuto né del primo né del secondo contratto, come richiesto per l'applicazione dell'art. 1418 c.c.

Deve escludersi ulteriormente l'annullamento del contratto per dolo dell'intermediario, posto che se ne risulta evidente la scarsa diligenza, non ne risulta, tuttavia, provato il dolo.

Deve, invece, ritenersi che, nel caso concreto, ci si trovi di fronte ad un

grave inadempimento contrattuale della banca.

Va, conseguentemente, accolta la domanda di condanna della convenuta al risarcimento del danno sofferto dalla parte attrice, da liquidarsi nella misura di euro 9.423,87, pari all'esborso operato dalla medesima in occasione dell' investimento per cui è causa, decurtato delle cedole rimosse (per € 787,50). Su tale somma, spettano, altresì, gli interessi legali dal di dell' esborso al saldo. Nessun ulteriore danno si riconosce a parte attrice.

Le spese di lite seguono la soccombenza.

P.Q.M.

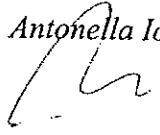
Il Tribunale, definitivamente pronunciando, *contrariis reiectis*, dichiara tenuto e condanna [REDACTED], in persona del legale rappresentante *pro tempore*, a risarcire a [REDACTED] i danni subiti per le causali di cui alla parte motiva, che liquida in complessivi euro 9.423,87, oltre interessi legali dal di dell'esborso al saldo.

Condanna parte convenuta al pagamento delle spese processuali, che liquida in complessivi euro 3.463,34, di cui euro 1.173,00 per diritti, euro 190,34 per spese ed euro 2.100,00 per onorario, oltre rimborso forfetario del 12,5% su diritti ed onorari, Iva e Cpa come per legge.

Così deciso in Parma, il 24.09.2008

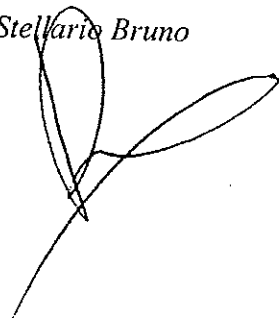
Il Giudice est.

Dott. Antonella Ioffredi



Il Presidente

Dott. Stellario Bruno



TRIBUNALE DI PARMA Depositato in Cancelleria il 22 OTT. 2008 Il Collaboratore di Cancelleria

IL CANCELLIERE GI
Annamaria Pecchini

ESATTI DIRITTI DI

CORIA

CERTIFICATO

CON MASSIMA DA

BOLLO € 3,10

PARMA 20 NOV. 2008

FIRMA _____

