

REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
IL TRIBUNALE DI TERAMO

N. ~~400/08~~ 720/08 SENT.  
N. 720/08 A.C.C.  
N. 2188/06 CRON.  
N. 251/08 REP.  
OGGETTO: *Leone s.l. s.p.a.*  
*Leone s.p.a.*

Riunito in camera di consiglio e composto dai Magistrati:

- |                              |                 |
|------------------------------|-----------------|
| 1) dott. Luigi Cirillo       | Presidente rel. |
| 2) dott. Guendalina Buccella | Giudice         |
| 3) dott. Stefania Cannavale  | Giudice         |

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di primo grado iscritta al N. 720 del Ruolo Affari Contenziosi Civili dell'anno 2006, causa assegnata in decisione all'udienza di discussione del 20-2-2008 e vertente

TRA

[redacted] residente in Teramo, [redacted] elettivamente domiciliato in Teramo, [redacted] presso lo studio del procuratore avvocato [redacted], che lo rappresenta e difende, unitamente all'avvocato [redacted] del [redacted], in forza di procura a margine dell'atto di citazione

ATTORE

E

[redacted], (nuova ragione sociale di [redacted], incorporante della [redacted]), in persona del procuratore dott. [redacted] elettivamente domiciliata in [redacted] all'indirizzo [redacted], [redacted] presso lo studio dell'avvocato [redacted] nonché rappresentata e difesa dal procuratore avvocato

██████████ del ██████████ in forza di procura a margine della  
comparsa di costituzione e risposta

## CONVENUTA

OGGETTO: intermediazione mobiliare.

### CONCLUSIONI DELLE PARTI

ATTORE: in via principale, accertare e dichiarare la nullità del contratto di investimento avente ad oggetto obbligazioni della Repubblica argentina stipulato dal signor ██████████ con la ██████████ ██████████, ora ██████████, per difetto di forma e conseguente violazione dell'art. 23 D. Lgs. 24-2-1998 n. 58 e comunque 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. 26, 28, 29 e 56 del Regolamento Consob n. 11522/98; in subordine, pronunciare l'annullamento del contratto in parola ex artt. 1439, 1394 e 1395 c.c.; per l'effetto, dichiarare tenuta e condannare la ██████████ alla restituzione della complessiva somma di € 81.444,55 per l'acquisto dei titoli "Argentina", oltre interessi legali dal giorno dell'acquisto al saldo; in ulteriore subordine, dichiarare tenuta e condannare la ██████████ al risarcimento di tutti i danni arrecati al signor ██████████ a causa dei comportamenti meglio specificati in premesse; danni tutti che si quantificano nella complessiva somma di € 81.444,55 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 ██████████ al



pagamento in favore del signor ██████████ della somma di € 15.000,00 ( 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 dì del dovuto al saldo; in ogni caso, col favore delle spese, dei diritti e degli onorari del giudizio, oltre maggiorazione 10% ex art. 15 Tar. Prof., IVA e CPA come per legge.

CONVENUTA: in via preliminare, dichiarare inammissibili le domande avversarie; nel merito, rigettare, per i motivi esposti in narrativa, ogni domanda attrice; nella denegata ipotesi di soccombenza, disporre la compensazione delle somme già incassate da parte attrice ( inclusi i rendimenti cedolati, pari quantomeno ad € 16.870,25 ) con l'importo di cui controparte chiede la restituzione e, comunque, ridurre la richiesta di risarcimento danni ex art. 1227, secondo comma c.c. e riattribuire a ██████████ la titolarità delle obbligazioni argentine ex adverso detenute ( o quelle che fossero state assegnate a controparte a seguito dell'adesione alla O.P.S. argentina ), ovvero che il loro attuale controvalore ( pari, alle date 25-26/4/06, ad € 20.838,80 ) venga compensato con quanto richiesto dalla banca; condannare controparte a rifondere alla convenuta ██████████ le spese, i diritti e gli onorari di causa.

### SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione notificato in data 23-3-2006, ██████████, premesso: che l'esponente aveva acquistato in diverse fasi, dalla ██████████ al momento ██████████, titoli

obbligazionari " Argentina " per un ammontare di € 81.444,55; che, in particolare, l'esponente aveva effettuato il primo acquisto l'11-11-1997, comprando obbligazioni " Argentina " con tasso di interesse dell'8% e con scadenza al 30-10-2009 per 28.743,33 marchi tedeschi, pari ad € 14.687,58; che, in data 30-6-1998, l'esponente aveva comprato obbligazioni " Argentina " con tasso di interesse dell'11% con scadenza al 5-11-2003, per un importo complessivo di £. 59.691.484, pari ad € 30.828,07; che, nel 2000, convinto dal consulente della banca, l'esponente aveva comperato ancora obbligazioni " Argentina " in data 21 marzo, con tasso di interesse dell'11% e con scadenza nell'ottobre 2004, per un importo complessivo di € 26.039,00, in data 15 maggio, con tasso di interesse del 9% e con scadenza al 24 maggio 2005 per un importo di € 4.900,00 e, infine, in data 25 maggio con tasso di interesse del 9% e con scadenza al 24 maggio 2005 per € 4.989,90; che, ai sensi dell'art. 23, 1° comma del D. Lgs. n. 58/98, i contratti relativi alla prestazione dei servizi di investimento e accessori dovevano essere redatti per iscritto ed un esemplare doveva essere consegnato ai clienti, prevedendosi, in caso di inosservanza della forma scritta, che il contratto fosse nullo; che l'esponente era in possesso dei soli fissati bollati inerenti ai suoi acquisti, ma non dei relativi contratti; che, pertanto, doveva essere dichiarata la nullità dei medesimi per difetto di forma scritta ad substantiam; che erano stati violati i disposti degli artt. 21 del D. Lgs. n. 58/98, nonché degli artt. 26, 28 e 29 del Regolamento Copnsob n. 11522/98, le cui disposizioni venivano ricordate minutamente in citazione; che l'inosservanza di tali disposizioni

8

comportava, in primis, la nullità del contratto e la condanna dell'intermediario o della banca alla restituzione di quanto versato, stante il consolidato orientamento giurisprudenziale secondo cui trattavasi di norme imperative ex art. 1418, 1° comma c.c., e ciò in considerazione sia degli interessi da esse tutelati ( trasparenza e correttezza dei mercati finanziari, sicurezza degli scambi commerciali ) sia del carattere generale di tali interessi, sia, infine, del contenuto di doverosità di tali norme ( che esprimevano un obbligo inderogabile neppure con il consenso del cliente ); che vi era, poi, l'obbligo, per l'Istituto di credito, di risarcire i danni, vigendo, inoltre, la regola di cui all'art. 23, ult. comma del D. Lgs. n. 58/98 in tema di onere della prova; che, nel caso di specie, la banca avrebbe dovuto rendere al proprio cliente una completa informazione circa i rischi connessi a quelle operazioni nell'ambito di un rapporto in cui le era imposto il dovere di tutelare gli interessi dei medesimi; che ciò la banca non aveva fatto, come dimostrato dalla circostanza che, sebbene alle obbligazioni " Argentina " fosse stato attribuito, dalle agenzie specializzate, il rating dei titoli speculativi e pericolosi, le medesime erano state consigliate all'attore da dipendenti della banca; che il ████████ era stato convinto della convenienza dell'investimento e, nel contempo, dell'assenza di rischi per il capitale investito e, per tale ragione, aveva proceduto a tutti i suoi acquisti; che, in particolare, già dal 1999, le agenzie specializzate Moody's e S&P's avevano classificato dette obbligazioni come rischiosissime e speculative, ossia come obbligazioni con scarsa possibilità di rimborso del capitale e degli interessi; che, nella denegata

ipotesi che la suddetta prospettazione non fosse stata accolta, l'esponente chiedeva di accertare e dichiarare la annullabilità del rapporto contrattuale intercorso fra l'attore e la banca convenuta in forza della sussistenza di un chiaro vizio del consenso, in quanto la volontà dell'attore medesimo era stata manifestata in presenza di una falsa rappresentazione provocata dolosamente in ordine alla estrema sicurezza dell'investimento; che un ulteriore profilo di illegittimità dell'agire della convenuta era rappresentato dal fatto che la collocazione e la vendita dei bond argentini era avvenuta in palese violazione del divieto, per gli intermediari, di agire in conflitto di interessi; che, infatti, la banca aveva alienato obbligazioni delle quali era già proprietaria, avendole nel proprio portafoglio; che i moduli contrattuali mai avevano specificato la natura e l'estensione del conflitto di interessi, non dovendo, in ogni caso, l'Istituto sollecitare la sottoscrizione o l'acquisto delle obbligazioni; che, nella fattispecie si era verificato il caso previsto dagli artt. 1394 e 1395 c.c., per avere la convenuta svolto le funzioni di intermediario e, nel contempo, di venditore; che il Ministero dell'Economia e delle Finanze, a seguito della proposta della Consob del 7-12-2004 n. 4102620 presentata ex art. 195 del D.Lgs. n. 58/98, aveva sanzionato pecuniariamente, con decreto n. 19409 del 25-2-2005, la stessa Banca Intesa s.p.a., perché colpevole della violazione dell'art. 21, 1° comma lett. d) del D. Lgs. n. 58/98 e dell'art. 56 del Regolamento Consob n. 11522/98, per non essersi l'Istituto di credito dotato di procedure interne idonee ad assicurare l'efficiente, ordinata e corretta prestazione del servizio di negoziazione in conto proprio; che lo stesso Ministero aveva



PK

l'annullamento del contratto in parola ex artt. 1439, 1394 e 1395 c.c.; per l'effetto, dichiarare tenuta e condannare la [REDACTED] alla restituzione della complessiva somma di € 81.444,55 per l'acquisto dei titoli " Argentina ", oltre interessi legali dal giorno dell'acquisto al saldo; in ulteriore subordine, dichiarare tenuta e condannare la [REDACTED] al risarcimento di tutti i danni arrecati al signor [REDACTED] causa dei comportamenti meglio specificati in premesse; danni tutti che si quantificavano nella complessiva somma di € 81.444,55 ovvero in quell'altra somma maggiore o minore che sarebbe stata ritenuta di giustizia, oltre interessi dal di del dovuto al saldo; inoltre, oltre alle somme sopra indicate, l'attore chiedeva dichiararsi tenuta e condannarsi [REDACTED] al pagamento in favore del signor [REDACTED] della somma di € 15.000,00 ( ovvero di quell'altra somma maggiore o minore che sarebbe stata 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 10% ex art. 15 Tar. Prof., IVA e CPA come per legge.

Si costituiva in giudizio la [REDACTED], in persona come sopra, contestando l'avversa domanda e deducendo: che vi era inammissibilità parziale dell'azione e delle domande avversarie; che, infatti, i titoli oggetto di causa risultavano essere stati acquistati ed immessi nel dossier titoli ( n. 586894 ) cointestato all'attore ed alla sig.ra [REDACTED] per come risultava anche dai fissati bollati prodotti da parte attrice; che, dunque, l'attore, essendo un mero comproprietario dei titoli



W

confluiti nel conto cointestato, non avrebbe potuto agire per chiedere restituzioni e risarcimenti di sorta, affermandosi unico titolare di tutte le obbligazioni argentine presenti nel dossier titoli; che all'attore spettava soltanto il diritto di proprietà su una quota ideale del bene in comunione e non poteva agire in giudizio affermandosi quale unico intestatario, né poteva limitare la propria domanda ad una parte dei titoli presenti nel predetto dossier; che, in ordine al requisito della forma scritta del contratto di acquisto, secondo la giurisprudenza, l'ordine di borsa non richiedeva la forma scritta né ad substantiam né ad probationem, onde soggiaceva alla regola dello scambio verbale dei consensi ai fini della validità e del perfezionamento del contratto; che la stipulazione ed il tenore dell'ordine di borsa erano desumibili dalla approvazione espressa o tacita dell'estratto conto; che la sanzione di nullità per mancanza della forma scritta era prevista, ex art. 23 del T.U.F., solo per la mancanza della forma scritta dei contratti di negoziazione, contratti da tenere ben distinti dagli ordini di borsa, i quali costituivano solamente il momento esecutivo dell'accordo raggiunto con il contratto quadro di negoziazione; che gli ordini di acquisto in esame non erano stati rinvenuti dalla banca deducente, ma tale circostanza non avrebbe potuto essere considerata in danno della convenuta medesima, atteso che l'art. 69 del Regolamento Consob n. 11522/98 disponeva che le attestazioni e le registrazioni degli ordini e delle autorizzazioni telefoniche di cui al regolamento stesso dovessero essere conservate per almeno due anni; che, nella specie, trattandosi di ordini di acquisto conferiti tra il 1997 ed il 2000, il termine biennale suddetto era ormai decorso alla data di



instaurazione del giudizio; che l'attore, unitamente alla sig.ra [REDACTED] [REDACTED], aveva sottoscritto il contratto quadro di negoziazione in data 18-11-1994 e, in pari data, gli stessi avevano sottoscritto anche un contratto di deposito amministrato; che, in seguito, in data 24-7-2002, i predetti avevano sottoscritto un nuovo contratto quadro di negoziazione; che, in ogni caso, la banca aveva adempiuto a tutti i doveri informativi sulla stessa incumbenti, avendo i suoi dipendenti sempre e comunque avvertito l'investitore delle caratteristiche dei titoli e della rischiosità degli investimenti, naturalmente per come all'epoca nota; che, in particolare, gli acquisti in esame erano avvenuti nel periodo compreso tra il novembre 1997 ed il maggio 2000, mentre il Governo argentino aveva dichiarato la moratoria del debito, congelando il pagamento degli interessi e sospendendo il rimborso dei capitali in scadenza, in data 23-12-2001; che l'attore, inoltre, era avvezzo, nel periodo, alla volontaria, ripetuta e consapevole effettuazione di operazioni di investimento aventi ad oggetto titoli del debito pubblico dei Paesi Emergenti, oltre che valori mobiliari caratterizzati da un livello di rischio alto, avendo effettuato investimenti in obbligazioni emesse dal Messico, dalla Telecom Argentina, dalla Turchia ed in titoli azionari puri; che, in tali acquisti, l'attore non si configurava certo come cliente a basso profilo di rischio e, del resto, anche gli investimenti oggetto di causa avevano consentito di incassare, fino al default, cospicue cedole, per come minutamente esposto in comparsa di risposta, il tutto per un totale di € 16.870,25; che nessuna spinta o sollecitazione agli investimenti era mai provenuta dal personale della banca, attesa la sostanziale indifferenza della banca



21

rispetto alle operazioni in questione; che, fermo quanto detto, doveva dirsi che, in ogni caso, il default argentino non era affatto prevedibile all'epoca dei fatti di causa, tanto che i titoli argentini erano molto richiesti sul mercato; che tutte le agenzie interessate avevano declassato il rating della Repubblica Argentina nei primi mesi del 2001, collocando i relativi titoli in una categoria inferiore della categoria speculativa rispetto a quella nella quale erano collocati in precedenza; che, al momento della stipula del contratto quadro di negoziazione del 1994, era stato regolarmente consegnato all'attore il " documento informativo sui rischi finanziari " previsto dalla normativa Consob all'epoca vigente ed era stato richiesto all'attore medesimo di fornire informazioni sulla propria situazione finanziaria, informazioni che il ~~titolare~~ si era rifiutato di fornire, ragion per cui dette informazioni erano desumibili aliunde, ossia dalle scelte di investimento operate dal medesimo; che, per ciò che concerneva gli ulteriori obblighi informativi, vi era stata la piena ottemperanza, da parte della banca, agli obblighi informativi di cui all'art. 28, 2° comma del Regolamento Consob; che, nella fattispecie, non vi era conflitto di interesse; che tale conflitto sussisteva in tutte quelle situazioni in cui l'interesse direttamente o indirettamente perseguito dall'intermediario fosse incompatibile con l'interesse del cliente; che le operazioni oggetto di causa erano avvenute in contropartita diretta e di ciò controparte era perfettamente informata, sicchè non esisteva la irregolarità lamentata ex adverso; che l'art. 27 del Regolamento Consob, del resto, disciplinava il conflitto di interessi senza fare menzione della fattispecie della contropartita diretta e, d'altra

parte, nelle operazioni di negoziazione in conto proprio, le parti si trovavano sempre nella inevitabile e riconoscibile posizione di contrapposizione nella quale si trovavano le parti di qualsiasi operazione di compravendita; che, inoltre, le operazioni per cui era causa erano avvenute in contropartita diretta, previo approvvigionamento sul mercato dei titoli, con l'applicazione di prezzi esattamente in linea con la media praticata dagli altri intermediari; che, con riferimento alle domande avversarie, si eccepiva la prescrizione quinquennale; che, inoltre, salvo errore, non sembrava che l'attore avesse aderito all'Offerta Pubblica di Scambio ( O.P.S. ) lanciata dall'Argentina, nonostante le prospettive di rimborso dei titoli in esame fossero più che concrete, sicchè, in caso di soccombenza della banca esponente, la mancata adesione di parte attrice a detta O.P.S. configurava una condotta idonea ad integrare la fattispecie prevista dall'art. 1227, 2° comma c.c., disciplinante il concorso di colpa del danneggiato; che non era configurabile il c.d. danno esistenziale; che le operazioni erano state effettuate su richiesta di parte attrice e la banca era ben lungi dal voler indurre la controparte all'acquisto dei titoli medesimi, trovandosi, invece, in una posizione di sostanziale indifferenza; che non avrebbe potuto mai essere pronunciata la nullità delle operazioni in esame, non potendo tale nullità derivare da violazione di norme imperative rinvenibili nel T.U.F., essendo la sanzione di nullità prevista solo per la violazione della forma scritta dei contratti quadro, ai sensi dell'art. 23 T.U.F.; che, del resto, per aversi nullità, la violazione avrebbe dovuto avere attinenza ad elementi intrinseci della fattispecie negoziale, ossia

relativi alla struttura o al contenuto del contratto, mentre la illegittimità della condotta tenuta nel corso delle trattative ovvero nella sua esecuzione non poteva determinare la nullità; che non vi erano neppure i presupposti per l'annullamento degli ordini in questione, stante l'insussistenza di errore, violenza o dolo, non provati, peraltro, da controparte; che la banca aveva conformato il proprio comportamento ai criteri di diligenza, correttezza e lealtà, ottemperando a tutti gli obblighi informativi su di essa incombenti; che, dunque, nessun diritto alla restituzione poteva vantare l'attore; che, in caso di accoglimento della domanda attrice, non poteva non tenersi conto del diritto della banca di ripetere dalla controparte, ex art. 2033 c.c., gli importi già percepiti anche a titolo di interessi sulle obbligazioni per cui era causa, come in precedenza quantificati, importi che venivano eccettati in compensazione. In conclusione, pertanto, la convenuta chiedeva, in via preliminare, dichiararsi inammissibile la domanda attrice e, nel merito, rigettarsi la stessa; per il caso di accoglimento dell'avversa domanda, poi, la convenuta chiedeva la compensazione del credito di parte attrice con il controcredito della banca corrispondente alle somme già incassate da parte attrice e pari quantomeno ad € 16.870,25, nonché la riduzione della pretesa di controparte di risarcimento dei danni ai sensi dell'art. 1227, 2° comma c.c., il tutto con riattribuzione alla banca della titolarità delle obbligazioni argentine ex adverso detenute o con compensazione del loro controvalore con quanto richiesto alla banca; con vittoria delle spese di lite.

10 MAR 2006 01:57 - 01/03/2006 11:00 - 01/03/2006 11:00

Con atto notificato in data 6-6-2006, l'attore avanzava istanza di fissazione di udienza.

Nominato il Giudice relatore, questi, in data 10-7-2006, emetteva decreto in ordine alle richieste istruttorie delle parti, fissando l'udienza di discussione dinanzi al Collegio per il giorno 7-11-2006. A tale udienza, modificato parzialmente il decreto del Giudice relatore in ordine alle richieste istruttorie delle parti, veniva il Giudice medesimo delegato alla escussione delle prove orali ammesse. In prosieguo, dinanzi al Giudice relatore, venivano espletati interrogatorio formale e prova per testi e, all'esito, la causa veniva nuovamente rimessa dinanzi al Collegio per la discussione. All'udienza odierna, discussa la causa, questa veniva assegnata in decisione, con fissazione, ai sensi dell'art. 16, 5° comma del D. Lgs. n. 5/03, del termine per il deposito della sentenza.

### MOTIVI DELLA DECISIONE

Ritiene il Collegio, in primo luogo, che debba essere rigettata l'eccezione preliminare di inammissibilità della domanda, quale avanzata dalla banca convenuta.

Il ~~██████████~~ ha dedotto che gli ordini di acquisto oggetto di causa sarebbero stati effettuati, peraltro oralmente ed in assenza di un contratto quadro scritto esistente e valido, soltanto da lui medesimo e non anche dalla cointestataria ( ~~██████████~~ ) del dossier titoli sul quale, poi, sono finite le obbligazioni in esame; deduce l'attore, in primo luogo, la nullità, per vizio di forma e per altre ragioni, degli ordini di acquisto nei quali si è sostanziato il rapporto con ~~██████████~~ oggetto di giudizio; ora, l'azione di nullità, per principio, può essere fatta valere da

chiunque vi abbia interesse, sicchè la legittimazione ad agire ben può spettare anche al solo cointestatario del dossier titoli, mentre, d'altra parte, nel caso di eventuale accoglimento di tale domanda, l'eventuale successivo accoglimento anche dell'eccezione di compensazione avanzata dalla banca ovvero della domanda di restituzione dei titoli argentini ( o del loro controvalore ) non sarebbe altro che un mero effetto consequenziale all'accoglimento dell'azione di nullità e di restituzione di somme avanzata da parte attrice. Quanto, poi, agli eventuali effetti dell'accoglimento della domanda attrice rispetto all'altro cointestatario del dossier titoli, trattasi di questione che, se da un lato, appunto, concerne un mero effetto della dichiarazione di nullità, dall'altro non potrebbe, comunque, riguardare la posizione della banca convenuta, ma, semmai, potrà attenersi ai soli rapporti interni tra i contitolari.

Venendo al merito, si osserva che l'attore ha dedotto la nullità dei singoli ordini di acquisto oggetto di causa ( effettuati nel periodo dal novembre 1997 al maggio 2000 ) per difetto della forma scritta, affermando che tali ordini sarebbero stati effettuati oralmente ed in assenza di un valido ed esistente contratto quadro di negoziazione. Ritiene il Collegio, con ciò mutando l'orientamento espresso in sede di udienza di discussione del 7-11-2006 al riguardo, che la domanda attrice sul punto sia fondata, sulla base, peraltro, delle seguenti specifiche argomentazioni.

Va premesso che l'art. 23 del D. Lgs. n. 58/98 ( T.U.F. ) prevede espressamente che i contratti relativi alla prestazione dei servizi di



e



investimento e accessori siano redatti per iscritto e che un esemplare sia consegnato al cliente; per il caso di inosservanza della forma prescritta, è prevista la sanzione di nullità del contratto; analoga disposizione era contenuta nell'art. 18 del D. Lgs. n. 415/96. A sua volta, l'art. 30 del Regolamento Consob n. 11522/98 del 1-7-1998 prevede che gli intermediari autorizzati non possono fornire i propri servizi se non sulla base di un apposito contratto scritto, del quale una copia viene consegnata all'investitore; ai sensi di tale ultima disposizione, poi, il contratto con l'investitore ( inteso come contratto quadro di negoziazione ) deve, tra l'altro, indicare le modalità attraverso cui l'investitore può impartire ordini ed istruzioni. In proposito, questo Collegio, conformemente ad un orientamento giurisprudenziale ormai consolidato ( cfr. anche i precedenti giurisprudenziali citati da parte convenuta al riguardo ), reputa che la forma scritta ad substantiam, quale prevista dall'art. 23 T.U.F. riguardi essenzialmente il solo contratto quadro di negoziazione e non anche i singoli negozi ( in ipotesi, ordini di acquisto ) che siano stati effettuati in esecuzione e nell'ambito di detto contratto quadro, nel quale trovino la loro fonte. Tale convincimento pare ricavabile dal fatto che, come detto, l'art. 30, 2° comma del Regolamento Consob n. 11522/98 prevede, appunto, che ferma restando la forma scritta che deve assistere il contratto quadro di negoziazione ( ex art. 23 T.U.F. ed art. 30, 1° comma del Regolamento Consob predetto ), possa lo stesso contratto quadro prevedere le modalità attraverso cui l'investitore può impartire i singoli ordini e le singole istruzioni; tale ultima disposizione, pertanto, in tanto può avere un suo autonomo

✍

significato in quanto, per i singoli ordini di acquisto effettuati in esecuzione del contratto quadro, la forma scritta non sia stata intesa, anche in tal caso, dalla norma, come ad substantiam, ossia ai fini della validità degli stessi: se, infatti, il contratto quadro deve prevedere, esso stesso, le modalità con cui i singoli ordini di acquisto possano essere dati, appare chiaro che tali modalità siano rimesse all'autonomia privata e che, pertanto, per i singoli ordini la forma scritta non possa essere intesa come ad substantiam, essendo ben possibile, in ipotesi, che il contratto quadro preveda che, accanto alla modalità scritta di effettuazione dell'ordine di acquisto vi possa essere anche una modalità, per così dire, orale o telefonica, con previsione di una qualche forma ( ad probationem ) di documentazione dell'ordine medesimo. Al riguardo, si osserva pure che la banca ha apparentemente assolto all'onere di dimostrare la stipula per iscritto del contratto quadro di negoziazione: infatti, la convenuta ha prodotto in giudizio il testo, sottoscritto dall'attore ( con sottoscrizione non disconosciuta e, quindi, da reputarsi come legalmente autentica ), di un contratto quadro sottoscritto in data 18-11-1994, con correlata costituzione, sempre per iscritto, in pari data, di un deposito titoli; d'altra parte, quanto alla prova del conferimento dei singoli ordini di acquisto ( per i quali, come detto, l'onere della forma scritta sarebbe, al più, previsto ad probationem e non ad substantiam ), non pare possano esservi dubbi, avendo parte attrice sostanzialmente ammesso di aver effettuato, sia pure oralmente, detti ordini.

Parte attrice, peraltro, nei suoi scritti difensivi, ha avanzato una ulteriore collegata prospettazione di nullità, sempre per difetto di forma, degli

21



ordini di acquisto effettuati, il tutto sul presupposto che il contratto quadro, prodotto da parte convenuta e sulla base del quale sarebbero stati effettuati i singoli ordini, essendo stato sottoscritto, come anticipato, in data 18-11-1994, non sarebbe stato convenientemente aggiornato in relazione alle indicazioni di cui al T.U.F. ( e, prima ancora, a quelle del D. Lgs. 23-7-1996 n. 415 ). Tale ultima prospettazione di nullità pare fondata. Sul punto, questo Tribunale ritiene di aderire a quella giurisprudenza di merito per la quale sono nulli, ai sensi dell'art. 1418, 1° comma c.c., gli ordini di negoziazione che siano stati posti in essere sulla base di un contratto quadro stipulato antecedentemente all'entrata in vigore delle disposizioni del T.U.F. e che non sia stato, in ipotesi, aggiornato secondo le nuove norme prevedenti oneri formali ed ulteriori a carattere inderogabile ( cfr., in particolare, Tribunale Parma 10-10-2007, Pres. S. Bruno; est. M. Vittoria ). In pratica, come nella fattispecie, il contratto quadro è stato perfezionato, in data 18-11-1994, come conforme a legge, con riguardo alla normativa esistente e vigente a detto periodo; peraltro, al momento della sottoscrizione del singolo ordine di acquisto, negli anni dal 1997 al 2000 ( ossia sotto la vigenza, dapprima del D. Lgs. n. 415/96 e, poi, del T.U.F. ) ciascun ordine era ormai coperto da un contratto come tale privo di tutti i requisiti richiesti dalla nuova normativa. Ora, se è vero che il contratto quadro, per il tempo della sua sottoscrizione, era senz'altro valido ed efficace, è anche vero che ciò non appare sufficiente per far ritenere, automaticamente, valido ed efficace l'ordine successivamente impartito, in quanto, se è vero che il contratto ( quadro



✓

) ha efficacia immediata, risultando la sua efficacia obbligatoria immediatamente vincolante per le parti, è anche vero che i suoi effetti si sviluppano nel tempo, sicchè deve valutarsi, con riferimento a ciascun singolo ordine di acquisto, se sussistevano o meno le condizioni legittimanti l'operazione di investimento. Seguendo, pertanto, tale tipo di ragionamento, se ne deduce che il contratto quadro sottoscritto nel 1994 non può essere più reputato strumento idoneo ( impossibilità giuridica sopravvenuta ) a spiegare i suoi effetti di titolo legittimante le operazioni di investimento intervenute successivamente alla modifica del quadro normativo. Come ritenuto, con ragionamento del tutto condivisibile, dalla indicata giurisprudenza di merito, l'enunciato dell'art. 1418, 1° comma c.c. contempla la figura della c.d. nullità virtuale, ossia pone una regola in forza della quale può aversi nullità di un contratto anche nel caso in cui la nullità non risulti specificamente prevista né nella disposizione violata, né in alcuna altra disposizione; essendo il contratto ( quadro ) l'accordo in forza del quale la regola che le parti hanno convenuto di darsi acquista rilevanza giuridica, ne deriva che il contratto stesso può essere contrario a norme imperative sia in quanto fatto, ossia in quanto accordo fonte di regole, sia in quanto regolamento, sicchè la norma dell'art. 1418, 1° comma c.c. deve intendersi come disciplinante il contratto sia in quanto fatto che in quanto regolamento e la violazione di una norma imperativa determina la nullità del contratto, salvo che non sia maggiormente coerente con il sistema applicare una sanzione civilistica diversa dalla nullità; dunque, ben può la violazione di una norma imperativa ripercuotersi sugli effetti

BMO

✓

di un contratto, determinandone la risoluzione, dovendo ritenersi rilevabile di ufficio, in tal caso, non tanto la nullità, quanto piuttosto il carattere imperativo della norma. Nella fattispecie, quindi, si ha che il contratto quadro è stato stipulato nell'anno 1994 e che, nel 1996, è subentrata una nuova normativa in materia di servizi di investimento in valori mobiliari, normativa a sua volta ulteriormente modificata a seguito dell'entrata in vigore del T.U.F. del 1998; i singoli ordini di acquisto in oggetto risultano essere stati impartiti, peraltro verbalmente, negli anni dal 1997 al 2000, il tutto senza che fossero state rinegoziate le condizioni ( di cui al contratto quadro ) che legittimavano la banca ad intervenire sul mercato dei titoli in nome e per conto del cliente. Gli ordini di acquisto in esame, pertanto, dato ingresso al modello di reazione alla violazione di norme imperative di cui sopra, vanno, in sé considerati, dichiarati nulli, in quanto privi delle condizioni che, in forza della nuova norma imperativa entrata in vigore ( in particolare, art. 18 del D. Lgs. n. 415/96 e art. 23 T.U.F. ), presiedono, ormai, all'acquisto dei titoli secondo il nostro ordinamento. In tal caso, in pratica, la situazione è sostanzialmente accostabile a quella che si ha nel caso del c.d. *factum principis* che incida sui rapporti già in atto e l'efficacia risolutiva della nuova normativa sul contratto quadro opera dal momento in cui tale nuova normativa, con le sue disposizioni, è divenuta operativa e vale solo per gli ordini di acquisto che siano stati fatti ( come nel caso di specie ) dopo l'entrata in vigore della normativa medesima. L'intervenuta modifica legislativa, quindi, da un lato viene a spiegare effetti risolutivi nei confronti del contratto quadro e, dall'altro, viene a



*[Handwritten mark]*

spiegare effetti invalidanti sui singoli ordini di acquisto eseguiti dopo l'entrata in vigore sia del D. Lgs. n. 415/96 che del T.U.F. In conclusione, pertanto e per tutto quanto ora detto e spiegato, i singoli ordini di acquisto in oggetto, in quanto posti in essere sulla base di un contratto quadro stipulato in data 18-11-1994, ossia in data antecedente all'entrata in vigore sia del D. Lgs. n. 415/96 che del T.U.F., sono nulli, ai sensi dell'art. 1418, 1° comma c.c., non essendo stato il contratto quadro a suo tempo stipulato aggiornato secondo le nuove norme. Del resto, che il contratto quadro del 1994 non potesse ( e non possa ) più valere come fonte negoziale di regolamentazione degli ordini di acquisto oggetto di causa ( impartiti negli anni dal 1997 al 2000 ), lo si ricava, anche in fatto, da una serie di elementi concreti: infatti, a mero titolo di esempio, nel contratto quadro del 1994 si dà atto di aver consegnato al cliente il " documento informativo ", ma in ordine a tale documento ( che non è stato, tra l'altro, neppure prodotto in atti ), nulla è dato sapere circa il suo contenuto e, in particolare, se lo stesso possa, in qualche modo, integrare gli estremi del documento sui rischi generali degli investimenti in strumenti finanziari di cui all'art. 28, 1° comma lett. b) del T.U.F.; ancora, nel testo del contratto quadro del 1994, nel mentre si dà implicitamente atto ( attraverso la dichiarazione di rifiuto del cliente a fornire le relative informazioni ) del fatto che sono state chieste all'attore le informazioni circa la sua situazione finanziaria e circa i suoi obiettivi di investimento, non si dà minimamente atto ( il rifiuto del cliente, infatti, non si riferisce anche a tali profili ) di aver chiesto al cliente informazioni circa la sua esperienza in materia di servizi di



20)

investimenti in strumenti finanziari né sulla sua propensione al rischio, elementi tutti, di estrema e significativa rilevanza, richiesti, in sede di sottoscrizione del contratto quadro, dall'art. 28, 1° comma lett. a) del Regolamento Consob n. 11522/98 emanato in esecuzione dell'art. 21 del D. Lgs. n. 58/98. Ulteriore riprova di quanto appena detto, è data dal fatto che, in data 24-7-2002, ossia in epoca successiva a tutti gli ordini di acquisto oggetto di causa le parti hanno sottoscritto un successivo contratto quadro di negoziazione rispondente ai dettami del nuovo T.U.F ( di tale ultimo contratto, come è ovvio, non potrà farsi alcun uso a fini di regolamentazione dei rapporti derivanti dagli ordini di acquisto in esame, attesa, appunto, la data della sua stipula ).



In conclusione, pertanto, il contratto quadro del 18-11-1994, non essendo stato adeguato alle nuove disposizioni normative intervenute all'epoca di effettuazione dei singoli ordini di acquisto oggetto di causa, non può essere inteso come la fonte giuridicamente regolante detti ordini, ordini che, quindi, sono nulli a tutti gli effetti.

Non essendovi più, dunque, all'epoca di effettuazione degli ordini di acquisto per cui è causa e per quanto spiegato, un valido ed esistente contratto quadro di negoziazione, l'unica possibilità teorica per ritenere la validità, ciononostante, degli ordini medesimi, sarebbe potuta consistere nel fatto che ciascun singolo ordine di investimento non solo avesse avuto la forma scritta ( ex artt. 18 del D. Lgs. n. 415/96 e 23 T.U.F. ), ma avesse anche contenuto, in sede di stipula, quei requisiti astrattamente richiesti dalle norme cogenti di cui alle disposizioni del D. Lgs. n. 415/96 e del T.U.F., ossia, in altri termini, avesse avuto, in se

stesso, le medesime caratteristiche che avrebbe dovuto avere, secondo la nuova normativa ( e relativo regolamento di esecuzione ), il contratto quadro ( cfr. Trib. Novara 18-1-2007, Pres. Di Oreste; est. Bruno Conca ); invece, nella fattispecie, i singoli ordini in questione non solo non hanno avuto alcuna forma scritta ( per come pacifico in atti ), ma, addirittura, risultano essere stati conclusi oralmente, senza, per di più, che la banca abbia conservato la documentazione ( attestazioni e registrazioni magnetiche ) comprovante gli ordini e le eventuali autorizzazioni telefoniche di cui all'art. 69 del Regolamento Consob ( a tal ultimo riguardo e per mero inciso, si osserva che la giustificazione data, in proposito, dalla banca convenuta e basata sul contenuto della disposizione di cui all'art. 69, 1° comma lett. b) del predetto Regolamento non appare convincente, atteso che la norma prevede che le attestazioni e le registrazioni magnetiche degli ordini e delle autorizzazioni telefoniche siano conservate " per almeno due anni ", intendendosi tale ultima espressione come termine minimo obbligatorio di conservazione e nulla vietando che la banca, secondo un principio di accortezza e prudenza, possa detenerli per un periodo maggiore - cfr., per un caso analogo sotto la precedente normativa Consob, Trib. Milano 26-4-2007 n. 4994 ).

La nullità, dunque, degli ordini di acquisto oggetto di causa, ordini per un totale ammontare di € 81,444,55 ( cfr. documentazione in atti ) fa sorgere, in capo all'attore, il diritto ad ottenere la restituzione della somma suddetta da parte della banca; quale effetto, appunto, della declaratoria di nullità; sempre quale mero effetto della declaratoria di



*[Handwritten mark]*

nullità, peraltro, ritiene il Collegio che vi sia il diritto della banca convenuta non solo di ottenere, dal ~~Sabbatini~~, la restituzione dei titoli " Argentina " a suo tempo oggetto degli ordini di acquisto, ma anche di ottenere la restituzione di quanto ( € 16.870,25 ) documentato in atti dalla banca stessa ( e non contestato dall'attore ) come incassato dallo stesso ~~Sabbatini~~ a titolo di interessi e rendimento dei titoli in esame ( cfr. estratti conto prodotti dalla convenuta ). Di conseguenza, operata la compensazione tra i due contrapposti crediti, la banca convenuta deve essere condannata a restituire all'attore la complessiva somma di € 64.574,30 ( € 81.444,55 - € 16.870,25 ), oltre interessi legali dalla data della domanda giudiziale ( 23-3-2006 ) al saldo.

La domanda di risarcimento del danno, quale pure proposta dall'attore, non può, viceversa, essere presa in considerazione in questa sede: infatti, per come può evincersi dal testo delle formali conclusioni rassegnate dal Sabbatini sia in citazione che nell'istanza di fissazione di udienza, detta domanda è stata espressamente avanzata in via subordinata, evidentemente rispetto all'accoglimento della domanda principale di nullità e/o annullamento, domanda quest'ultima, invece, accolta, sotto il profilo della nullità, come sopra. Di conseguenza, non potrà neppure essere esaminata, in questa sede, l'eccezione avanzata, al riguardo, da parte convenuta ai sensi dell'art. 1227, 2° comma c.c.

Quanto, infine, alla domanda di parte attrice volta ad ottenere la condanna della controparte alla corresponsione di una somma a titolo di risarcimento del c.d. danno esistenziale, si ritiene che la stessa non possa trovare accoglimento: infatti, premesso che per danno esistenziale deve

SV

intendersi qualsiasi pregiudizio che incida sul fare reddituale del soggetto, alterando le sue abitudini di vita e gli assetti relazionali che gli erano propri, nonché sconvolgendo la sua quotidianità e privandolo di occasioni per l'espressione e la realizzazione della sua personalità nel mondo esterno ( cfr. Cass. sez. un. 24-3-2006 n. 6572 ), deve dirsi che se è vero che tale voce di danno non patrimoniale può essere liquidata in via equitativa, è anche vero che la sussistenza di un danno di tal genere deve, sia pure mediante l'allegazione di elementi presuntivi, essere, in qualche modo, dimostrata dalla parte interessata ( cfr. Cass. n. 2546/07 ); viceversa, l'attore, in proposito, sin dall'atto di citazione, non ha indicato alcun elemento di valutazione, con ciò determinando un inevitabile rigetto della domanda.

In ordine al carico delle spese di lite, si reputa che sussistano giusti motivi per una compensazione per un terzo delle spese stesse tra le parti, mentre, quanto ai rimanenti due terzi, liquidati come in dispositivo, dette spese devono essere poste a carico della parte convenuta.

#### P.Q.M.

Il Tribunale di Teramo, in composizione collegiale, definitivamente pronunciando sulla domanda proposta da ██████████, con atto di citazione notificato in data 23-3-2006, nei confronti della ██████████ ██████████ in persona del legale rappresentante pro-tempore, così provvede:

- 1) rigetta l'eccezione preliminare di inammissibilità della domanda attrice, quale avanzata da parte convenuta;
- 2) accoglie, per quanto di ragione, la domanda principale di parte attrice e, per l'effetto, dichiara la nullità, ai sensi dell'art. 1418,



1° comma c.c. ed in relazione al profilo specificamente esposto in motivazione, degli ordini di acquisto effettuati dall'attore presso la banca convenuta ed oggetto di causa, quali minutamente indicati in citazione;

- 3) dichiara, per l'effetto, il diritto dell'attore ad ottenere, dalla banca convenuta, la restituzione della complessiva somma di € 81.444,55, a suo tempo complessivamente sborsata per l'acquisto dei titoli obbligazionari " Argentina " di cui agli ordini di acquisto oggetto di causa, quali minutamente indicati in citazione;
- 4) dichiara il diritto della banca convenuta ad ottenere, dall'attore, la restituzione dei titoli obbligazionari " Argentina " di cui agli ordini di acquisto oggetto di causa, quali minutamente indicati in citazione, nonché ad ottenere in restituzione, sempre dall'attore, la somma di € 16.870,25, a titolo di interessi e rendimenti dei titoli obbligazionari di cui sopra; pone, pertanto, a carico dell'attore, l'obbligo di restituire, in favore della banca convenuta, i titoli obbligazionari " Argentina " suddetti;
- 5) condanna la banca convenuta a restituire, pertanto, in favore dell'attore, operata la compensazione tra il credito di parte attrice di cui al capo 3 del presente dispositivo ed il credito di parte convenuta di cui al capo 4 del presente dispositivo, la complessiva somma di € 64.574,30, oltre interessi legali dalla data della domanda giudiziale ( 23-3-2006 ) al saldo;

- 6) rigetta la domanda di risarcimento del c.d. danno esistenziale, quale pure avanzata da parte attrice;
- 7) dichiara compensate per un terzo le spese di lite tra le parti; condanna, quanto ai rimanenti due terzi, la banca convenuta, in persona come sopra, al relativo rimborso in favore di parte attrice, liquidando tali ultime spese in complessivi € 7.355,34, di cui € 338,67 per spese, € 1.330,00 per diritti ed € 5.686,67 per onorario, oltre rimborso forfetario spese generali ( 12,50% ), IVA e CAP come per legge.

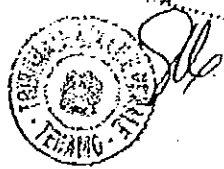
Così deciso in Teramo in data 20-2-2008.

Il Presidente est.

*Luigi Celli*

Atti di N. 1. 2008. CAP. 2008. 27 MAR. 2008  
 con il 0. 2008. 27 MAR. 2008  
 Apposito Marchio per il 27 MAR. 2008  
 Teramo, il 27 MAR. 2008  
 Il Cancelliere

Visto depositato in Cancelleria  
 Oggi 7.3.2008



INSESSO ALL'UFFICIO DELL'ENTRATA IL 10-3-08  
 RITO NATO DELL'UFFICIO DELLO LEVANTE IL.....  
 REGISTRATO IL..... AL N°.....  
 ESATTE Euro.....  
 L'Inspiegato Addetto

Copia conforme all'originale  
 Teramo  
 15 APR. 2008  
 CANCELLIERE  
*Paola*  
 Operatore giudiziario B2  
 ZOCARO Paola

