



TRIBUNALE DI BOLOGNA	
N° 2107/09	Seri.
N° 5406	Cron.
N° 1770	- Rep.

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

TRIBUNALE CIVILE DI BOLOGNA - SEZIONE SECONDA

nelle persone dei seguenti magistrati:

Dott. Bruno	BERLETTANO	Presidente
Dott. M. Fiammetta	SQUARZONI	Giudice
Dott. Antonella	PALUMBI	Giudice relatore

Oggetto: -
contratti:
bancari

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

IL CASO.it

nella causa civile di I Grado iscritta al N. 1221/2006 R.G.
promossa da:

R e B elettivamente
domiciliati presso e nello studio dell'avv. MUMOLO ANTONIO
che li rappresenta e difende come da mandato in atti;

ATTORI

CONTRO:

BANK SPA elettivamente domiciliata presso e nello studio
dell'avv. che la rappresenta e difende
come da mandato in atti;

CONVENUTA

in punto a:

"146239 - Altri contratti bancari e controversie in genere di cui
alla lettera e) art. 1 d.l.vo n. 5/2003"

CONCLUSIONI



Il procuratore degli attori chiede e conclude: come da istanza di fissazione di udienza ex art. 8 D.Lgs. n. 5/2003.

Il procuratore della convenuta chiede e conclude: come da note ex art. 10 D.Lgs. n. 5/2003

IL CASO.it

IL TRIBUNALE

Udita la relazione della causa fatta dal Giudice Istruttore Dott. Antonella PALUMBI.

Udita la lettura delle conclusioni prese dai procuratori delle parti. Esaminati gli atti e i documenti di causa ha ritenuto:

- OMISSIS -



essere venuta meno ad alcuno degli obblighi informativi nei confronti del cliente e di non essere stata in possesso di particolari notizie sulla solidità economica dell'emittente, il cui default era comunque successivo alle operazioni oggetto della controversia.

IL CASO.it

Con istanza ex art. 8 D.lvo n. 5/2003, depositata in data 27.6.2006, gli attori chiedevano la fissazione dell'udienza collegiale all'esito della quale, non essendo stato possibile procedere al tentativo di conciliazione per assenza del legale rappresentante della Banca convenuta, il Tribunale confermava il decreto emesso dal Giudice Relatore, rigettando le istanze istruttorie e rinviando per la discussione alla successiva udienza del 18/3/2008.

Motivi

Oggetto della controversia è l'attività professionale prestata dalla banca convenuta, per il tramite del promotore Sig. B , nell'interesse della parte attrice in occasione degli acquisti di valori mobiliari (obbligazioni della Repubblica Argentina) effettuati il 12.1.1999 su ordine in data 11.1.1999 per conto della stessa parte attrice per la somma complessiva di un € 40.272,45. Così delineata, l'attività in questione integra gli estremi dell'intermediazione finanziaria, inquadrabile nella più generale figura del mandato ed oggetto della normativa di settore primaria di cui al D.Lgs. n. 58/1998 (d'ora in poi TUF) e secondaria di cui al relativo regolamento di attuazione approvato



con Delibera Consob n. 11522/1998 (d'ora in poi Reg.), l'uno e l'altra nella versione vigente al momento dei fatti per cui è causa: alla stregua di detta normativa l'attività in questione, in quanto finalizzata all'acquisizione per conto del cliente di titoli di debito reperibili sul mercato dei capitali, è qualificabile come prestazione di un servizio di investimento, ai sensi dell'art. 1 comma 5 TUF.

IL CASO.it

Ciò posto e passando senz'altro all'esame del merito, ritiene il Tribunale che la fattispecie negoziale alla base del rapporto inter partes dedotto da parte attrice sia affetta da nullità ai sensi del sesto comma dell'art. 30 D.Lgs. n. 58/1998.

Nel caso di specie, è pacifico che tanto il contratto di negoziazione, in via generale disciplinante gli aspetti costitutivi ed esecutivi nonché gli effetti del rapporto inter partes relativo a future ed eventuali operazioni in strumenti finanziari (contratto-quadro), quanto il successivo ordine impartito dal cliente nell'ambito di quel rapporto per l'acquisto dei valori mobiliari di cui sopra sono stati formati e sottoscritti presso l'abitazione degli attori, cioè in luogo diverso dalla sede legale o dalle dipendenze della banca convenuta.

IL CASO.it

I suddetti elementi consentono allora di ravvisare nella fattispecie concreta l'ipotesi prevista e disciplinata dall'art. 30 TUF alla stregua del quale viene qualificata offerta fuori sede la promozione e il collocamento *"a) di strumenti finanziari in luogo diverso dalla sede legale o dalle dipendenze dell'emittente, del*



proponente l'investimento o del soggetto incaricato della promozione o del collocamento;

IL CASO.it

b) di servizi e attività di investimento in luogo diverso dalla sede legale o dalle dipendenze di chi presta, promuove o colloca il servizio o l'attività".

La norma in esame inoltre, al sesto comma, riconosce al solo cliente la facoltà di esercitare entro un determinato lasso di tempo il diritto di recesso - "L'efficacia dei contratti di collocamento di strumenti finanziari o di gestione di portafogli individuali conclusi fuori sede è sospesa per la durata di sette giorni decorrenti dalla data di sottoscrizione da parte dell'investitore. Entro detto termine l'investitore può comunicare il proprio recesso ..." - sanzionando, al settimo comma, l'omessa indicazione della predetta facoltà nei moduli o formulari con la previsione di una nullità cd. di protezione dei relativi contratti - "che può essere fatta valere solo dal cliente" -. **IL CASO.it**

Orbene, non può condividersi la tesi della convenuta secondo cui il 'collocamento di strumenti finanziari' di cui al sesto comma della norma in esame è da interpretare come l'attività avente unicamente ad oggetto l'offerta di strumenti finanziari a condizioni di prezzo e di tempo predeterminate (compravendita sul mercato primario) laddove l'attività svolta in concreto dal promotore di cui si è avvalsa la Banca convenuta avrebbe il diverso contenuto della 'negoiazione', integrante la compravendita degli strumenti finanziari sul mercato secondario,





vale a dire a condizioni di prezzo e di tempo non standardizzate ma dipendenti dall'andamento del titolo: tale tesi si fonda sulla distinzione, all'interno dei servizi ed attività di investimento di cui all'art. 1 comma 5° TUF, tra 'negoziazione' e 'collocamento' e perviene alla conclusione che, per il principio di coerenza interna di un medesimo testo normativo, tale distinzione debba operare anche nell'interpretazione di ogni successiva norma facente parte di esso.

IL CASO.it

Ma quello stesso principio di coerenza normativa, da rispettarsi innanzitutto all'interno della medesima disposizione, impone di valorizzare l'incontestabile dato letterale dell'utilizzo, nell'ambito dell'art. 30 TUF, del termine 'collocamento' con un significato incompatibile con quello indicato dalla convenuta: infatti, esso qualifica - sia nell'esordio del primo comma che nelle lettere a) e b) di esso - tanto l'offerta di strumenti finanziari quanto l'offerta di servizi e attività di investimento sicchè, nell'ambito dell'art. 30, si rivela esatta l'interpretazione del termine in questione secondo un'accezione non già distintiva e differenziata rispetto a quella di 'negoziazione' ma generale, cioè comprensiva di ogni forma di 'compravendita' o 'sottoscrizione' in senso generale, perché solo tale ampia accezione è conforme all'utilizzo promiscuo fattone dall'art. 30 in connessione sia con gli strumenti finanziari che con i servizi di investimento.

Ne discende che la disposizione di cui al comma sesto della norma in esame relativa all'esercizio della facoltà di recesso è



applicabile tutte le volte che, a seguito di offerta fuori sede, venga concluso un contratto avente ad oggetto il collocamento di strumenti finanziari presso la clientela 'retail'; pertanto, l'omessa indicazione della predetta facoltà comporta, come espressamente previsto dal settimo comma, la nullità del contratto medesimo.

Nel caso in esame, in cui, per le ragioni esposte, è ravvisabile un collocamento fuori sede di strumenti finanziari, la facoltà di recesso non risulta indicata in alcuno dei moduli o formulari sottoposti all'investitore: sussiste pertanto il presupposto per la pronuncia della nullità richiesta dal cliente. **IL CASO.it**

A tale riguardo, è opportuno precisare che la nullità colpisce non già il contratto-quadro 21.12.1998 quale fonte negoziale del servizio di negoziazione inter partes ma piuttosto lo specifico ordine impartito da parte attrice alla convenuta in data 11.1.1999 per l'acquisizione di obbligazioni della Repubblica Argentina e la conseguente esecuzione di esso da parte della banca intermediaria; ne resta altresì travolta l'idoneità della negoziazione eseguita dalla banca a produrre alcun effetto nella sfera giuridico-patrimoniale del cliente, sicchè l'acquisto dei titoli resta a carico della banca-mandataria, risultando privo di una valida causa l'automatico trasferimento di essi al cliente.

La ritenuta nullità ed inefficacia per le ragioni di cui appena sopra comporta, in sostanza, effetti restitutori e ripristinatori: si impone pertanto la condanna della convenuta a rimborsare alla parte attrice le somme sborsate per l'acquisto dei titoli, detratte le



somme eventualmente conseguite a titolo di cedole periodiche pagate dall'emittente al momento della proposizione della domanda (per la cui determinazione è sufficiente un mero calcolo matematico), e di converso il trasferimento in capo alla convenuta dei valori mobiliari in questione. **IL CASO.it**

Tutte le predette somme sono da maggiorare degli interessi legali dalla domanda giudiziale sino al saldo: in ordine infatti alla decorrenza iniziale di tali emolumenti soccorre il principio ribadito recentemente da Cass. n. 5330/2005 - applicabile alla disciplina degli obblighi restitutori in tema di indebito oggettivo anche in caso di declaratoria di nullità del negozio - secondo cui *“gli interessi e le somme dovute per maggior danno ai sensi dell'art. 1224, secondo comma, cod. civ., decorrono dalla domanda giudiziale e non già dalla data del pagamento della somma indebita, dovendosi avere riguardo all'elemento psicologico esistente alla data di riscossione della somma, a meno che il creditore non provi la mala fede dell'accipiens”*: tenuto conto che la buona fede si presume sino a prova contraria, nel caso di specie non è stata fornita la prova specifica della consapevolezza da parte della banca della insussistenza di un suo diritto a ricevere il pagamento, non potendo essa farsi discendere tout court dalla mera assenza della forma scritta del contratto-quadro.

IL CASO.it

Alcun risarcimento dei danni può invece essere riconosciuto a parte attrice, non risultando provato - né avendo a tal fine parte





attrice richiesto alcun accertamento tramite CTU - che il tasso dei titoli di stato indicati da parte attrice come investimento alternativo avrebbero consentito di conseguire un importo superiore a quello determinato per effetto degli interessi legali.

L'accoglimento della domanda di nullità rende superfluo l'esame delle altre domande di annullamento e di risoluzione, formulate tutte in via subordinata.

L'esito del giudizio giustifica la condanna della convenuta alle spese di lite come meglio in dispositivo.

IL CASO.it

P.Q.M.

Il Tribunale di Bologna definitivamente decidendo nella causa promossa da R e B nei confronti della Bank s.p.a., con atto di citazione notificato in data 6.2.2006, ogni diversa istanza, domanda ed eccezione disattesa:

- 1) dichiara la nullità della negoziazione effettuata dalla convenuta in data 12.1.1999 per conto degli attori a seguito del loro ordine 11.1.1999 relativa ad obbligazioni della Repubblica Argentina 11% (doc. n. 3 att.) e 10,375% (doc. n. 4 att.);
- 2) dichiara tenuta e condanna la Banca convenuta al pagamento a favore dell'attore della differenza tra la somma di € 40.272,45 (maggiorata degli interessi legali dalla domanda sino al saldo) e gli importi percepiti dagli attori a titolo di cedole periodiche sino al momento della proposizione della domanda (maggiorati degli interessi legali dalla domanda al saldo);
- 3) ordina il trasferimento in capo alla banca convenuta dei



titoli di cui al capo 1);

4) dichiara tenuta e condanna la Banca convenuta alla refusione a favore della parte attrice delle spese legali che liquida in € 357,43 per esborsi ed € 6.880,50 per diritti ed onorari, oltre spese generali, IVA e CPA come per legge. **IL CASO.it**

Così deciso in data 15.4.2008 nella Camera di Consiglio della sezione seconda del Tribunale di Bologna.

Il Presidente

Dott. Bruno BERLETTANO

Il Giudice estensore

Dott. Antonella PALUMBI

Depositato in Tribunale

15 APR. 2008



IL CANCELLIERE
(Deborah Bassoletti)