

B.76 Tr. Rieti 29 marzo 2006

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

IL TRIBUNALE DI RIETI

Riunito in camera di consiglio in persona dei sig.ri magistrati:

dott. Alessandro Arturi Presidente

dott.ssa Elena Fulgenti Giudice rel.

dott. Enrico Colognesi Giudice

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

nella causa iscritta al n. 1232 del Ruolo Generale degli affari contenziosi dell'anno 2005

TRA

AAA e BBB, elett. domiciliati in Rieti, Via presso lo studio dell'Avv.che li rappresenta e difende per procura a margine dell'atto di citazione unitamente agli Avv.ti del Foro di Roma

- ATTORI -

E

BANCA XXX S.p.a., in persona del legale rappresentante pro-tempore

- CONVENUTA contumace-

OGGETTO: Nullità contratto di acquisto obbligazioni "Argentina Rep"

CONCLUSIONI come in atti

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione notificato alla Banca di Roma s.p.a il giorno 28 luglio 2005, e depositato presso la cancelleria del Tribunale, unitamente al fascicolo ed alla nota di iscrizione a ruolo, nel termine prescritto dall'art. 3 comma I D.Lgs n. 5/03, AAA e BBB esponevano che, in data 11 aprile 2001 presso la filiale di della Banca di XXX s.p.a. sottoscrivevano l'ordine di acquisto di titoli obbligazionari "Argentina Rep. Cod 105596" per un controvalore nominale di € 52.000,00;

che l'investimento era consigliato dall'allora direttore della filiale come di sicura redditività perchè emessi dallo Stato argentino; che nella fase pre-contrattuale essi attori avevano precisato di propendere per un investimento che garantisse massimamente il capitale investito, manifestando una propensione al rischio bassa; che l'acquisizione dei titoli non veniva preceduta dall'acquisizione di informazioni specifiche sui clienti e sulla loro propensione al rischio e sugli obiettivi di investimento, né da alcuna specifica informazione sull'andamento e sulla redditività dei titoli proposti che già nell'aprile 2001 erano altamente problematici e rischiosi per tutte le più importanti società di rating. Alla luce di tali fatti e del successivo azzeramento del valore del titolo a seguito della crisi finanziaria che aveva colpito lo stato argentino, gli attori convenivano in giudizio la banca chiedendo

a) in via principale dichiarare la nullità dell'ordine di acquisto dell'11.4.2001 per violazione degli artt. 21 lett. a) e b) del D.lgs. 24.2.1998 n. 58 e 24, 26, 27, 29 e 36 Regolamento Consob chiedendo, quindi, la ripetizione della somma investita pari ad €52.000,00 oltre interessi legali e rivalutazione monetaria a far data dall'ordine di acquisto;

b) in via alternativa di accertare la responsabilità contrattuale e precontrattuale della convenuta per la violazione dei doveri di correttezza diligenza e informazione incombenti sull'intermediario finanziario con condanna della banca al risarcimento del danno corrispondente al controvalore delle obbligazioni argentine, detratto l'attuale valore residuo oltre interessi legali e rivalutazione monetaria

c) in ogni caso condannare la banca al risarcimento dei danni subiti dall'attore quantificati nel mancato guadagno dell'investimento della citata somma in Titoli di Stato o nella redditività del suddetto capitale al tasso legale con rivalutazione monetaria. La banca convenuta pur se ritualmente citata rimaneva contumace, quindi, ritenuti superflui dal Collegio i mezzi di prova richiesti, all'udienza del 29 marzo 2006 lo stesso si riservava di decidere, disponendo, ai sensi dell'art. 16, V comma D.lgs. n. 5/2003 il deposito della sentenza entro il trentesimo giorno successivo alla chiusura della discussione.

MOTIVI DELLA DECISIONE

La domanda é fondata e merita accoglimento

Va preliminarmente osservato come a mente dell'art.13 secondo comma D.lgs. n. 5 del 2003 qualora il convenuto rimanga contumace o si costituisca tardivamente, i fatti affermati dall'attore nell'atto di citazione si intendono ammessi ed il Tribunale decide sulla domanda in base alla concludenza della stessa. Nel nuovo rito societario è stato quindi introdotto un onere di contestazione a carico della parte convenuta che costituisce poi il presupposto per il principio di non contestazione, il quale a sua volta è temperato da un'area di discrezionalità del giudice laddove il legislatore vincola alla decisione alla concludenza della domanda. Ciò premesso, nel caso di specie, posto che la convenuta Banca XXX s.p.a. non si è costituita neppure tardivamente deve considerarsi come ammessa al momento della conclusione del contratto sia la mancata acquisizione di informazione specifiche sui clienti e sulla loro propensione al rischio e sugli obiettivi di investimento sia la mancata informazione sull'andamento e redditività dei titoli con conseguente sicura violazione del combinato disposto di cui agli artt. 21 lett. a) e b) del d. lgs. 24-2-1998 n. 58 e 28 del regolamento Consob 1-7-1998 n. 11522 che impongono all'istituto di credito di prestare i servizi di investimento con diligenza e di operare in modo che i clienti siano sempre adeguatamente informati. Sulla base della considerazione che il risparmiatore si trova in una posizione di debolezza contrattuale e di asimmetria informativa rispetto all'intermediario, infatti, il Tuf individua una serie di regole di condotta che quest'ultimo è tenuto ad osservare nella prestazione dei servizi di investimento. Queste regole danno espressione ai principi generali di correttezza e buona fede previsti dal Codice civile agli artt. 1175, 1176 o 1337 a sottolineare il ruolo di fiduciario svolto dall'intermediario e, al contempo, salvaguardare la fiducia che gli investitori ripongono nello stesso allorchè gli affidano la cura dei loro interessi. L'art. 21 del Tuf e il regolamento intermediari Consob, pertanto, prescrivono agli intermediari di comportarsi con diligenza, correttezza e trasparenza, nell'interesse dei clienti e per l'integrità dei mercati; assunto poi che l'intermediario svolga il ruolo di aiutare il

risparmiatore nelle scelte di investimento, sì da metterlo in condizione di assumere decisioni consapevoli in merito al proprio risparmio, sullo stesso grava l'obbligo di informare il cliente sulle prospettive - caratteristiche, rischi, costi connesse all'investimento. Al fine di eseguire operazioni adeguate al singolo cliente (suitability rule), l'intermediario è quindi tenuto ad acquisire dallo stesso le informazioni sulle sue specifiche esigenze di rischio e attitudini ad investire in strumenti più o meno rischiosi (know your customer rule). Ciò premesso e considerato, come si è detto, come dato non contestabile (a violazione del dovere di diligenza da parte della banca per la mancata indagine circa la qualità di investitore del cliente e la mancata dovuta indagine sui rischi dell'investimento va rilevato come la giurisprudenza di merito abbia espresso pronunce difformi in ordine alla conseguenza della violazione delle norme richiamate, ritenendo alcuni tribunali che da tale violazione derivi un vizio genetico del contratto importante nullità ex art. 1418 c.c., altri sostenendo che il mancato rispetto del dovere informativo inciderebbe solo come causa di inadempimento del contratto stesso con conseguente diritto al risarcimento del danno da parte del cliente.

Ritiene questo Collegio di aderire alla soluzione di nullità del contratto di vendita dei titoli ex art. 1418 cod. civ. (cfr., tra gli altri Tribunale di Venezia 22 novembre 2004, Tribunale di Mantova 18 marzo 2004, Trib. di Palermo 16 marzo 2005) che, qualificando alla stregua di norme imperative le regole comportamentali stabilite dal Testo unico della finanza e dai regolamenti attuativi della Consob hanno riconosciuto la nullità "virtuale" del contratto stipulato in violazione delle stesse. Questa qualificazione delle disposizioni che attengono ai criteri di comportamento degli intermediari autorizzati appare infatti giustificata in ragione del fatto che dette disposizioni sono volte a tutelare anche interessi superiori, di rango costituzionale, identificabili non solo nella tutela dei risparmiatori uti singuli, ma del pubblico risparmio, come elemento di valore dell'economia nazionale e della stabilità del sistema finanziario. Né, d'altra parte la mancanza di un'espressa sanzione di nullità è rilevante ai fini della nullità dell'atto negoziale in conflitto con il divieto, dal momento che, come chiaramente sancito dalla giurisprudenza di legittimità vi sopperisce l'art. 1418, comma 1, cod. civ., che rappresenta un principio generale rivolto a prevedere e

disciplinare proprio quei casi in cui alla violazione dei precetti imperativi non si accompagna una previsione di nullità. Pertanto, un contratto di investimento, concluso senza l'osservanza delle regole di condotta dettate dalla normativa richiamata, deve essere dichiarato nullo, perchè contrario all'esigenza di trasparenza dei servizi finanziari che è esigenza di ordine pubblico. Ad avviso del Collegio poi la distinzione tra regole di validità del contratto e regole di comportamento non vale di per sé da sola a far propendere per la diversa soluzione della responsabilità per inadempimento fondata su un vizio funzionale del contratto medesimo in quanto in molti casi, come ad esempio quello di specie, la violazione della regola comportamentale mina alla radice la fattispecie negoziale. Ed allora non appare fuori luogo richiamare l'orientamento giurisprudenziale che, nell'individuare una sorta di temperamento alla distinzione tra regole di validità e regole di comportamento, pone un distinguo tra la violazione dei doveri di comportamento di carattere generale, che impongono regole di correttezza e di diligenza, e la violazione di doveri a contenuto più specifico, che impongono regole qualificabili come immediatamente imperative. La violazione del primo corpus di regole - che si sostanzia nella violazione del principio generale di buona fede di cui agli artt. 1176 e 1375 cod. civ. - concreta un inadempimento delle obbligazioni assunte dall'intermediario, o più in generale previste per quel determinato settore di attività, ed è sanzionabile con la risoluzione del contratto e/o il risarcimento dei danni subiti in conseguenza di dette violazioni. Di contro dalla violazione di regole comportamentali che individuano specifici oneri a carico dell'intermediario si fa discendere la nullità "virtuale" del contratto quadro e dei conseguenti contratti di acquisto, dato il carattere imperativo della norma violata o la connessa tutela di interessi pubblici o generali. E' questo il caso delle regole comportamentali individuate dall'art. 21, lett. b), Tuf e dagli artt. 28 e 29 del regolamento intermediari che, come si è visto, prevedono in capo a questi ultimi, da un lato, l'obbligo di acquisire informazioni sulla situazione finanziaria dei clienti e la loro propensione al rischio, e, dall'altro, l'obbligo di adeguatezza, si tratta evidentemente di oneri che danno specificazione ai canoni generali di correttezza e buona fede, la cui violazione può ledere

non solo gli interessi particolari dei risparmiatori, ma quelli più generali dell'integrità del mercato e della fiducia che in esso ripone il risparmiatore. Se poi si considera che, se è vero che al momento in cui viene impartito il singolo ordine esiste già un contratto quadro rispetto al quale la banca si assume inadempiente, nello specifico, gli attori denunciano sostanzialmente che la violazione del dovere di informazione da parte della Banca non abbia consentito loro di esprimere un valido consenso all'acquisto, ne discende che rispetto al singolo ordine, il vizio risulta senz'altro genetico e non funzionale. Non avendo gli attori dimostrato che qualora non avessero investito la somma oggetto di causa nei titoli argentini avrebbero provveduto ad impiegarla in maniera da ottenerne una redditività superiore a quella del tasso legale di interessi, non possono essere accolte le ulteriori domande di risarcimento del danno. Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale definitivamente pronunciando, così provvede

- accoglie la domanda attorea e, per l'effetto, dichiara la nullità dell'ordine di acquisto dell'11 aprile 2001 in obbligazioni argentine "Argentina Rep. Cod. 105596 per un controvalore nominale di € 52.000,00 per violazione degli artt. 21 D.lgs. 24.2.1998 n. 58 e degli artt. 24, 26, 28, 29 e 36 Regolamento Consob;
- condanna la Banca convenuta alla restituzione della somma investita come sopra indicata oltre interessi legali dall'11 aprile 2001
- rigetta la domanda di risarcimento del danno formulata dagli attori
- condanna la banca convenuta alla rifusione agli attori delle spese del presente giudizio che liquida in complessivi € 2.500,00 di cui € 340,00 di esborsi e € 700,00 di diritti di procuratore oltre iva, c.p.a. e rimborso forfetario spese generali.

Così deciso in Rieti il 29 marzo 2006

Il Presidente Alessandro Arturi