

3578/2006

REPUBBLICA ITALIANA

REGISTRATO

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE DI APPELLO DI NAPOLI
PRIMA SEZIONE CIVILE

R. G. n. 8319/05
Cron. n. 662
Rep. n. 1423
Est. dr. L. MATERA
Oggetto: RISARCIMENTO

Composta dai seguenti magistrati:

dott. Francesco Del Porto	Presidente
dott. Andrea Fiengo	Consigliere
dott. Lina Matera	Consigliere est.

ha emesso la seguente

SENTENZA

nella causa civile in grado di appello iscritta al n. 8319\2005 R.G.,
riservata in decisione all'udienza collegiale del 14-6-2006, con
assegnazione dei termini ex art. 190 c.p.c., e vertente

TRA

[REDACTED] elettivamente domiciliata in Napoli, Centro
Direzionale Isola G\8, presso lo studio degli avv. Carmelo e
Domenico Palumbo, che la rappresentano e difendono per procura in
calce all'atto di appello

-appellante-

E

Banca Monte dei Paschi di Siena s.p.a., in persona del legale
rappresentante pro-tempore, elettivamente domiciliata in Napoli, via
Depretis n. 102, presso lo studio dell'avv. Andrea Moschiano che,

L. MATERA

dcf-140
AL PALU 17130

5 DIC. 2007

unitamente all'avv. prof. Umberto Morera, la rappresenta e difende
per procura in calce alla copia notificata dell'atto di appello
-appellata-

CONCLUSIONI

All'udienza del 14-6-2006 i procuratori delle parti concludono
riportandosi ai rispettivi scritti difensivi.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione notificato nel maggio del 2003, [redacted]
[redacted], premesso di essere titolare del conto corrente n. 3628 65
presso l'Agenzia n. 7 di Napoli della Banca Monte dei Paschi di
Siena s.p.a., esponeva:

- che in data 24-4-2001 i responsabili dell'Agenzia le avevano
proposto quale forma di investimento e di risparmio
l'acquisto di Titoli di Stato Argentini;
- che tale investimento le era stato prospettato come sicuro e
molto redditizio, in quanto assicurava la certezza del
rimborso del capitale nominale a un tasso di interesse del
10,5% annuo;
- che l'attrice, ritenendo vantaggiosa la proposta, aveva
impartito alla Banca l'ordine di acquisto di titoli per un
equivalente di circa lire 200.000.000;
- che, oltre a firmare l'ordine di acquisto, l'istante non aveva
firmato alcun contratto, né aveva ricevuto alcuna nota
informativa;

dcf-1071P
AL G. PALLO
5 DIC. 2006
8,26

Ministero dell'Economia e delle Finanze
Agenzia centrale
0005066 00001322 00000001
0001128 15/11/2005 10:20:33
0001-00010 98486E07105770

0 1 05 082665 049 2

€ 8,26

L. Indro

A

0 1 05 116847 197 9

0001-00010 EAS5P9099C8D9E78
00022103 09/12/2005 10:42:29
0005066 00001322 00000001

Ministero dell'Economia e delle Finanze
Agenzia centrale
€ 8,26

MARCA DA BOLLO

22/11
AW MOSCHIAN

3 SET. 2007

- che con comunicazione del 26-4-2001 la Banca le aveva reso noto di aver evaso l'ordine di acquisto comprando il titolo n. 93394680, la cui natura veniva definita come "obbl. domest. Estero", descritto come "Argentina 02 10,5", addebitandole la somma di lire 205.262.280;
- che il 24-12-2001 lo Stato argentino aveva dichiarato il *default*, sicchè l'attrice aveva visto vanificare il proprio investimento;
- che, con circolare del 29-5-2002, a distanza di sei mesi dall'evento, il Monte dei Paschi di Siena aveva comunicato ai risparmiatori quanto accaduto in Argentina il 24 dicembre, proponendo poi il 9-1-2003 di conferire delega all'Associazione per la Tutela degli Interessi degli Investitori in Titoli Argentini, costituita tra varie banche ed intermediari finanziari;
- che l'istante non aveva ancora ricevuto alcun rimborso.

L. Moschian

Tanto premesso, la [REDACTED] deduceva che la Banca aveva violato l'art. 117 del d.lgs. n. 385\1993, nonché la buona fede professionale, non consegnando la nota informativa sul proprio investimento e prospettando l'investimento come sicuro e redditizio per essere rivolto all'acquisto di titoli di stato, senza avvertirla del rischio che assumeva. Essa chiedeva, pertanto, che venisse dichiarata l'inesistenza o nullità del contratto col quale erano stati acquistati i Titoli di Stato Argentini, e pronunciata la condanna



della resistente al risarcimento dei danni, da quantificarsi in euro 106.009,39, oltre interessi al tasso annuo del 10,5% dalla data dell'ordine di acquisto al soddisfo.

Nel costituirsi, la convenuta contestava la fondatezza della domanda e ne chiedeva il rigetto.

Con memoria depositata ex art. 183 quinto comma c.p.c., l'attrice precisava che il contratto di negoziazione dei titoli doveva ritenersi nullo, oltre che per mancanza di forma, anche per mancanza di causa. Aggiungeva di aver avuto notizia che al momento dell'acquisto la Banca aveva già nel proprio portafoglio i titoli che aveva venduto ad essa attrice, sicchè il contratto era annullabile ai sensi dell'art. 1395 c.c., nonché posto in essere in violazione degli artt. 22 e 21 b, 1 e 2 del d.lgs. n. 58 del 1998.

Con sentenza emessa in data 7-5\9-6-2005 il Giudice Unico dichiarava inammissibile la domanda di annullamento del contratto proposta nella memoria depositata ex art. 183 quinto comma c.p.c.; rigettava le altre domande attrici; dichiarava compensate tra le parti le spese di giudizio.

La ████████ proponeva appello avverso tale sentenza con atto notificato il 20-10-2005, lamentando in primo luogo che il primo giudice aveva ommesso di pronunciarsi sulla domanda di risarcimento danni da essa proposta nell'atto introduttivo. Essa sosteneva che tale domanda era fondata, in quanto la Banca Monte dei Paschi di Siena non era stata diligente nell'esecuzione dell'incarico ricevuto

dall'attrice, non avendo rispettato le prescrizioni dettate in tema di mandato dagli artt. 1710 secondo comma, 1711 secondo comma e 1715 c.c. L'appellante, inoltre, censurava la sentenza di primo grado nella parte in cui aveva ritenuto che, con la mera consegna della nota informativa generica, la convenuta avesse assolto i suoi obblighi informativi. Essa sosteneva, infatti, che la Banca, in base alle regole generali sul contratto di commissione, avrebbe dovuto astenersi dall'incarico, essendo già noto lo stato di insolvenza dell'Argentina, e avrebbe dovuto fornire informazioni specifiche in ordine ai *bond* che i clienti stavano per sottoscrivere, indicando analiticamente il *rating* ed evidenziando la disastrosa situazione patrimoniale del paese argentino. La [REDACTED] concludeva, pertanto, per l'accoglimento delle domande di inesistenza o nullità del contratto e di risarcimento danni, previa eventuale ammissione dei mezzi istruttori già richiesti in primo grado.

L'appellata si costituiva chiedendo il rigetto del gravame. In via subordinata, in caso di accoglimento dell'appello, essa chiedeva la condanna dell'appellante alla restituzione delle obbligazioni argentine in suo possesso, ovvero la compensazione del valore residuo con l'eventuale debito risarcitorio riconosciuto in capo alla Banca.

All'udienza del 14-6-2006, fissata per la precisazione delle conclusioni, la Corte riservava la causa in decisione, assegnando

alle parti i termini ex art. 190 c.p.c. per il deposito delle comparse conclusionali e delle memorie di replica.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1) Col primo motivo di appello la ████████ ha lamentato l'omessa pronuncia, da parte del Tribunale, in ordine alla domanda di risarcimento danni da essa proposta in primo grado.

La censura è infondata, in quanto, contrariamente a quanto sostenuto dall'appellante, il primo giudice ha esaminato e rigettato la domanda risarcitoria formulata dall'attrice, sulla base di una analitica ed esauriente motivazione.

In particolare, il Tribunale ha premesso che, nel caso di specie, il contratto di intermediazione mobiliare concluso dall'attrice ha ad oggetto soltanto la negoziazione per conto terzi, vale a dire l'acquisto o la vendita di strumenti finanziari per conto della cliente sulla base degli ordini impartiti dalla stessa; e che, pertanto, il *L. 10/01/08* dovere di informazione della cliente sul rischio d'investimento prescelto si profila solo con riferimento al momento in cui l'ordine di acquisto dei titoli è stato impartito, e non con riguardo alla successiva gestione dell'investimento, in ordine alla quale la Banca non ha assunto alcun incarico.

Fatta questa puntualizzazione, il primo giudice ha ritenuto che, al momento dell'acquisto dei titoli, la convenuta ha agito con la specifica diligenza richiesta dall'art. 23 del T.U. delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria (d.lgs. n. 58\98), fondando

il suo convincimento sul contenuto dell'ordine di acquisto di titoli argentini sottoscritto dall'attrice e dalla medesima prodotta in primo grado. Tale ordine, infatti, nella parte finale, contiene la seguente dichiarazione sottoscritta dalla [REDACTED]:

"dichiaro\dichiariamo di aver ricevuto informazioni adeguate sulla natura, sui rischi e sulle implicazioni del presente ordine e di aver preso nota delle clausole che lo contraddistinguono. Dichiaro\dichiariano di intendere comunque dare corso all'operazione richiesta nonostante mi\ci abbiate avvertito\i di non ritenere opportuno procedere alla sua esecuzione in quanto la stessa non appare adeguata per tipologia-frequenza".

Orbene, secondo il Tribunale, la dichiarazione in questione, contenuta nell'ordine di acquisto rivolto alla Banca, ha valore di confessione stragiudiziale circa l'avvenuta informativa, da parte del *Lindone* Monte dei Paschi, delle caratteristiche e dei rischi dell'investimento, nonché della valutazione di inadeguatezza dell'ordine della negoziazione richiesta. Al riguardo, il primo giudice ha richiamato il principio enunciato dalla Suprema Corte, secondo cui la confessione stragiudiziale può anche risultare da atto scritto e quindi da dichiarazioni liberatorie rilasciate da una parte all'altra, prima e fuori del giudizio, contenenti il riconoscimento della verità di fatti sfavorevoli, essendo irrilevante il fine per il quale la confessione è resa, senza che sull'efficacia probatoria della stessa incida la ritrattazione del confidente, ove non si deduca e

provi che la sua prima dichiarazione sia frutto di violenza o di uno stato di errore di fatto verificatosi nel momento in cui la dichiarazione medesima è stata resa (Cass. 16-5-84 n. 2993; Cass. 1-3-88 n. 2133).

Ciò posto e atteso che, nella specie, l'attrice non ha neppure dedotto l'eventuale esistenza di vizi del volere inficianti la predetta dichiarazione confessoria, il Tribunale ha ritenuto assolto da parte della Banca l'onere di diligenza sulla stessa gravante in base al citato art. 23 del T.U., e rigettato, di conseguenza, la domanda risarcitoria proposta dall'attrice.

Con l'atto di appello la ████████ non ha addotto alcun elemento idoneo a contrastare le argomentazioni svolte dal Tribunale e, in particolare, il valore confessorio dal medesimo attribuito alla dichiarazione da essa sottoscritta nell'ordine di acquisto.

L'appellante, al contrario, nel dedurre, in contrasto con le risultanze in atti, l'omessa pronuncia sulla domanda risarcitoria, e nell'insistere per l'accoglimento di tale domanda, si è limitata a prospettare la violazione, da parte della Banca, delle regole di diligenza poste a carico del mandatario dagli artt. 1710 secondo comma, 1711 secondo comma e 1715 c.c.

Come è stato evidenziato nell'impugnata sentenza, peraltro, nella materia di cui trattasi l'onere di diligenza della Banca va valutato in base alle prescrizioni imposte dalla disciplina speciale prevista in tema di intermediazione finanziaria dal T.U. n. 58\1998 e del

regolamento di attuazione n. 11522\1998; prescrizioni che, nella specie, devono ritenersi soddisfatte dalla convenuta, alla luce delle dichiarazioni contenute nell'ordine di acquisto sottoscritto dalla Cascio, il cui valore confessionario, riconosciuto dal primo giudice, non è stato in alcun modo contestato dall'appellante.

Attenzo

2) Si palesa altresì infondato il secondo motivo di gravame, secondo cui il Tribunale avrebbe erroneamente ritenuto assolti dalla Banca i propri obblighi informativi in virtù della mera consegna all'attrice della nota informativa generica. Secondo l'appellante, al contrario, la convenuta non avrebbe agito con la dovuta diligenza, non avendo fornito informazioni specifiche in merito ai *bond* che i clienti stavano per sottoscrivere e alla disastrosa situazione patrimoniale dello Stato argentino, e non essendosi astenuta dall'incarico, pur essendole già noto lo stato di insolvenza dell'Argentina.

L'assolutoria

Si rileva, al riguardo, che, contrariamente a quanto sostenuto dall'appellante, il primo giudice ha basato il suo convincimento circa l'assolvimento, da parte della Banca, degli obblighi informativi sulla stessa gravanti, non già sull'avvenuta consegna alla cliente del documento sui rischi generali degli investimenti in strumenti finanziari (della quale ha dato atto al fine della verifica del rispetto dei requisiti di forma e di consegna previsti dall'art. 23 del T.U. e dagli artt. 28 e 30 del Regolamento CONSOB), bensì sull'esplicita affermazione, resa dalla ████████ nell'ordine di acquisto, di "aver ricevuto informazioni adeguate sulla natura, sui

R

rischi e sulle implicazioni del presente ordine e di aver preso nota delle clausole che lo contraddistinguono”, e di “intendere comunque dare corso all’operazione richiesta nonostante mi abbiate avvertito di non ritenere opportuno procedere alla sua esecuzione in quanto la stessa non appare adeguata per tipologia-frequenza”.

Come è stato evidenziato nell’impugnata decisione, l’ordine risulta sottoscritto dalla ████████ due volte: la prima come presa d’atto delle informazioni ricevute e della valutazione della Banca sulla inadeguatezza dell’investimento, e la seconda per conferma dell’ordine nonostante la Banca le avesse reso noto che non era opportuno procedere alla sua esecuzione.

Simili emergenze comprovano che la convenuta ha provveduto a segnalare la rischiosità e l’inadeguatezza dell’operazione, sconsigliandone l’esecuzione e che, nonostante ciò, la ████████ ha confermato per iscritto l’ordine di acquisto.

Nella specie, pertanto, la Banca si è attenuta alle prescrizioni imposte dalla normativa dettata in materia, che, a fronte della segnalazione della inadeguatezza dell’operazione, non prevede il divieto di dare esecuzione all’operazione, ma si limita ad imporre una più rigorosa formalità, stabilendo che “solo qualora l’investitore intenda comunque dare corso alla operazione” gli intermediari “possono eseguire l’operazione stessa solo sulla base di un ordine impartito per iscritto” (art. 29 del Regolamento CONSOB).

Le esposte considerazioni inducono la Corte a rigettare l'appello.

Data la natura delle questioni trattate, tuttavia, sussistono giusti motivi per dichiarare per intero compensate tra le parti le spese del presente grado di giudizio.

P.Q.M.

La Corte di Appello di Napoli, definitivamente pronunciando sull'appello proposto da [REDACTED] avverso la sentenza emessa dal Tribunale di Napoli in data 7-5\29-6-2005, così provvede: 1) Rigetta l'appello; 2) dichiara per intero compensate tra le parti le spese del presente grado di giudizio.

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio dell'8-11-2006.

Il Consigliere estensore

Il Presidente

IL CANCELLIERE - pos. ec. C1
(Enrico Gallozza)

DEPOSITATO IN CANCELLERIA
23 NOV. 2006

IL DIRIGENTE DI CANCELLERIA
(ENRICO GALLOZZA)

ANNOTAZ. EX ART. 51.399/41

[REDACTED]

CF: [REDACTED]

BANCA MONTE DEI PASCHI DI SIENA SpA

CF: 00884060526

IL CANCELLIERE - pos. ec. C1
(Enrico Gallozza)

Agenzia delle Entrate Ufficio Napoli I Atti Giudiziarie e Ammende	
LIQ.	IMPE
Cod. Trib. Parto	
109 T	168,00
456	43,86
964 T	5,16
TOTALE	217,02
Registrato	15.5.02
N.61291	

Il Cancelliere