

regolato sul contratto di deposito titoli in amministrazione n. 92070020004, e per l'effetto condannare la convenuta alla restituzione della somma di euro 106.009,39 oltre interessi, da calcolarsi al tasso del 10,5% annuo dall'ordine di acquisto al soddisfo; 2) in subordine, dichiarare nullo per i motivi di cui all'atto di citazione e per i motivi di cui ai nn. 2-3-4 della memoria ex art. 185, 5° comma c.p.c. il contratto di intermediazione mobiliare suddetto, con condanna della convenuta alla restituzione della somma di euro 106.009,39 oltre interessi al 10,5% annuo dall'ordine di acquisto al soddisfo; 3) in via ulteriormente gradata, per i motivi di cui al n. 5 della memoria ex art. 183,5° comma c.p.c., annullare il contratto di intermediazione mobiliare e per l'effetto condannare la convenuta alla restituzione della somma di euro 106.009,39 oltre interessi al tasso del 10,5% annuo dall'ordine di acquisto al soddisfo; in via ancora più subordinata, condannare la banca al pagamento della medesima somma con gli accessori a titolo di risarcimento del danno. Il tutto con vittoria di spese legali. In via ancora subordinata, ammettersi i mezzi di prova articolati.

Conclusioni della convenuta: si riporta alle precedenti difese

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione notificato nel maggio 2003, [REDACTED] premesso di essere titolare del conto corrente n. 3828 - 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 proponevano quale forma di investimento e di risparmio l'acquisto di titoli di stato argentini, che l'investimento veniva da costoro prospettato come un investimento sicuro e molto redditizio in quanto assicurava la certezza del rimborso del capitale

nominale ed un tasso di interesse del 10,5% annuo; che essa attrice, ritenendo vantaggiosa la proposta, impartiva 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, non firmava alcun contratto né riceveva una nota informativa; che successivamente, con comunicazione del 26-4-2001, la banca le rendeva 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 euro 205.262.280; che il 24 dicembre 2001 lo Stato argentino dichiarava il *default*, sicché essa attrice vedeva vanificarsi il proprio investimento; che, con circolare del 29 maggio 2002, a distanza di sei mesi dall'evento, il Monte dei Paschi di Siena comunicava ai risparmiatori quanto successo 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 fino ad allora non aveva ricevuto alcun rimborso

Tanto esposto, osservava che la banca aveva violato l'art. 117 del decreto legislativo n. 385 del 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, non avvertendola del rischio che assumeva. Chiedeva, pertanto, che il contratto in base al quale erano stati acquistati i titoli di stato argentini fosse dichiarato inesistente o nullo e che banca fosse condannata al risarcimento dei danni da quantificarsi in euro 106.009,39 oltre interessi da calcolarsi al tasso del 10,5% annuo dall'ordine di acquisto al soddisfo



Instauratosi il contraddittorio, si costituiva la Banca Monte dei Paschi di Siena s.p.a., chiedendo il rigetto della domanda.

Con la memoria ex art. 183,5° comma c.p.c., l'attore precisava che il contratto di negoziazione dei titoli doveva ritenersi nullo oltre che per la mancanza di forma anche per la mancata consegna dello stesso al cliente nonché per mancanza di causa. Aggiungeva di aver avuto notizia del fatto che al momento dell'acquisto la banca aveva già nel proprio portafoglio i titoli che aveva venduto ad essa attrice, sicché il contratto era annullabile ai sensi dell'art. 1395 c.c. nonché posto in essere in violazione degli artt. 22 e 21 nn.1 e 2 del decreto legislativo n. 58 del 1998.

Concessi i termini di legge, la causa, sulle conclusioni di cui in epigrafe, è stata assegnata a sentenza.

MOTIVI DELLA DECISIONE

La presente controversia attiene alla nota vicenda della Repubblica argentina, che aveva emesso titoli obbligazionari con diverse scadenze e che ha sospeso i pagamenti sia dei ratei di interessi sia del capitale a scadenza del proprio debito pubblico, a far tempo dal gennaio 2002, a seguito della grave situazione di recessione da tempo sofferta l'attrice, infatti, a seguito della dichiarazione di insolvenza dello Stato argentino, ha agito nei confronti dell'istituto di credito per far valere l'inesistenza ovvero la nullità del contratto ed il suo diritto al risarcimento del danno nella misura pari all'ammontare dell'investimento, domandando poi nel corso del giudizio anche l'annullamento del contratto e la condanna alla restituzione delle somme investite non più soltanto a titolo di risarcimento del danno ma come



effetto della pronunzia di inesistenza/nullità/ annullamento, vale a dire a titolo di restituzione dell'indebitato.

Le doglianze relative alle forme che la banca avrebbe dovuto osservare per l'operazione di acquisto delle obbligazioni argentini, dalle quali viene fatta derivare la inesistenza ovvero la nullità del contratto, devono essere esaminate alla luce della disciplina contenuta nel decreto legislativo 2 febbraio 1998 n. 58 (testo unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria, ai sensi degli articoli 8 e 21 della legge 6 febbraio 1996 n. 52) e del regolamento di attuazione dell'1-7-98 n. 11522.

In ordine a tale punto della controversia la banca ha depositato sia il contratto di mediazione mobiliare che il contratto di deposito titoli in amministrazione ed il documento sui rischi generali degli investimenti in strumenti finanziari. Nel documento contenente i due contratti, datato 19-2-2004 e sottoscritto da [REDACTED] si dà atto della avvenuta consegna alla cliente tanto di una copia del contratto stesso che del documento sui rischi generali.

Possono dirsi, pertanto, pienamente rispettati i requisiti di forma e di consegna previsti dall'art. 23 del testo unico e dagli artt. 28 e 30 del regolamento CONSOB.

Quanto poi ai requisiti di forma e di contenuto dell'ordine impartito alla banca di acquisto di titoli argentini, la stessa attrice ha depositato l'ordine scritto impartito il 24-4-2001, il quale nella parte finale contiene la seguente dichiarazione: "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/dichiariamo 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". L'ordine risulta sottoscritto dalla [REDACTED] due volte: la prima come presa d'atto sia delle informazioni che della valutazione della banca sull'inadeguatezza dell'investimento, la seconda per conferma dell'ordine nonostante che la banca le avesse reso noto che non era opportuno procedere alla sua esecuzione.

Anche per l'ordine, pertanto, possono dirsi pienamente rispettati i requisiti di forma e contenuto previsti dall'art. 29 del regolamento CONSOB

Di conseguenza, deve essere respinta la domanda di accertamento dell'inesistenza ovvero della nullità del contratto.

Nell'atto di citazione l'attrice ha anche chiesto il risarcimento del danno assumendo che la banca non solo non l'avrebbe informata dei grandi rischi che l'investimento comportava ma non avrebbe neppure fatto una comunicazione ai risparmiatori per cercare di salvare i propri investimenti prima che fosse dichiarato il *default*

Non vi è dubbio che tra le regole generali di organizzazione e di comportamento che gli intermediari devono osservare nella prestazione dei servizi di investimento, previste dal testo unico e specificate nella normativa regolamentare emanata dalla Banca d'Italia e dalla CONSOB, vi sono i seguenti doveri di diligenza. a) di comportarsi con diligenza, correttezza e trasparenza, nell'interesse dei clienti e per l'integrità dei mercati; b) di acquisire dai clienti le informazioni necessarie ed operare in modo che gli stessi siano sempre adeguatamente informati; c) di svolgere una gestione

sana e prudente ed adottare misure idonee a salvaguardare i diritti dei clienti sugli strumenti finanziari e sul denaro affidato. Tali doveri, tuttavia, si specificano di volta in volta in relazione al tipo di servizio di investimento in strumenti finanziari prescelto dal cliente.

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: si può parlare, pertanto, di un dovere di informazione della cliente sul rischio dell'investimento prescelto soltanto con riferimento al momento in cui l'ordine di acquisto dei titoli è stato impartito e non con riguardo alla successiva gestione del proprio investimento, in ordine alla quale la banca non ha assunto alcun incarico.

Con riferimento al momento dell'acquisto dei titoli, la dichiarazione sottoscritta dalla [REDACTED], contenuta nell'ordine di acquisto rivolto alla banca, ha valore di confessione stragiudiziale circa l'avvenuta informativa da parte della banca delle caratteristiche e dei rischi dell'investimento e nonché della valutazione di inadeguatezza dell'ordine della negoziazione richiesta.

Invero, secondo la giurisprudenza consolidata della Suprema Corte, la confessione stragiudiziale può anche risultare da atto scritto e quindi da dichiarazioni liberatorie rilasciate da una parte all'altra, prima e fuori dal 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 confitente, 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 (si argomenta da Cass. 26-10-53 n. 3497, 16-5-84 n. 2993, 1-3-88 n. 2133).

Può dirsi, pertanto, che quella dichiarazione, la cui invalidità sotto il profilo dell'esistenza di vizi del volere non è stata neppure dedotta (l'attrice, pur avendo la ella stessa depositata, ha negato di aver firmato una dichiarazione di quel genere articolando un capo di prova testimoniale sul punto), costituisce prova piena del fatto che la banca ha agito con la specifica diligenza richiesta dal caso di specie, ai sensi dell'art. 23 del testo unico, sicché deve essere respinta la domanda di risarcimento del danno.

L'attrice nella memoria ex art. 185 c.p.c. ha anche domandato l'annullamento del contratto deducendo l'esistenza in capo alla banca di una situazione di conflitto di interesse.

Tale domanda, tuttavia, non può ritenersi compresa in quella di accertamento della nullità del contratto, dal momento che da essa si distingue sia per la *causa petendi*, non essendo fondata sui medesimi fatti dedotti in citazione, sia per il *petitum*, che è radicalmente diverso (è chiesta una pronunzia costitutiva): essa, pertanto, costituisce domanda nuova tardivamente proposta, come tale inammissibile (cfr. a riguardo Cass. 22-3-93 n. 33356 che ha ritenuto nuova la domanda di annullamento proposta in appello, fondata sui medesimi fatti di quella di nullità proposta in primo grado).

Nondimeno, la circostanza che la presente controversia attiene alla nota vicenda del *default* argentino che tanto allarme ha destato nel pubblico dei risparmiatori induce alla compensazione delle spese di giudizio tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale di Napoli, in composizione monocratica, ogni contraria istanza ed eccezione disattesa, così provvede:

- 1- rigetta la domanda di inesistenza ovvero di nullità del contratto;
- 2- dichiara inammissibile la domanda di annullamento del contratto;
- 3- compensa le spese di giudizio tra le parti.

Così deciso in Napoli, il 7-5-2005

Il Giudice

Dr. Paola Del Giudice

Paola Del Giudice

20/05/05
CANCELLIERE C.
Cristof. Guarano