

N. 458/08 Sent.

CONTENZ. N.	5647/05
RUOLO G.I. N.	3905
CRONOL. N.	817
REPERT. N.	
COMUNICAZ. N.	

Eseute da bollo ex l. 488/99

TRIBUNALE DI PARMA

Repubblica Italiana

In Nome del Popolo Italiano

Il Tribunale, Prima Sezione civile in composizione collegiale

composto da:

Dott. Stellario Bruno	Presidente
Dott. Nicola Sinisi	Giudice rel.
Dott. Luisa Poppi	Giudice

ha pronunciato la seguente

Sentenza

**ESATTI DIRITTI DI
O COPIA
O CERTIFICATO
CON MARCHE DA
BOLLO € 6,20
PARMA 11 APR. 2008
FIRMA**

nella causa in primo grado iscritta al R.G. N. 5647/2005 promossa con atto di citazione da:

[redacted] elettivamente domiciliata in Parma, [redacted] n.7, presso lo studio dell'Avv. [redacted] che la rappresenta e difende

CONTRO

BANCA POPOLARE DELL'EMILIA ROMAGNA S.C.R.L. con sede in Modena, in persona del Presidente, domiciliato in Parma, strada Farini n.37, presso lo studio dell'Avv. Alberto Scotti che lo rappresenta e difende con gli Avv.ti Gillola Iotti e Sido prof. Bonfatti di Modena.

CONCLUSIONI

Attrice

*Piaccia al Tribunale di Parma:

- IN VIA PRINCIPALE, accertare e dichiarare la nullità dei contratti d'investimento aventi ad oggetto obbligazioni della Repubblica argentina stipulati dalla signora [REDACTED] con la Banca Popolare dell'Emilia Romagna per difetto di forma e conseguente violazione dell'art. 23 d.lgs. 24 febbraio 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. 28 , 29 del Regolamento Consob n. 11522/98;
- IN SUBORDINE, pronunciare l'annullamento dei contratti in parola ex artt. 1439, 1394 e 1395 c.c.;
- PER L'EFFETTO, dichiarare tenuta e condannare la Banca Popolare dell'Emilia Romagna s.c.r.l. alla restituzione della complessiva somma di € 10.435,15 oltre interessi legali dal glomo dell'acquisto al saldo;
- IN ULTERIORE SUBORDINE, dichiarare tenuta e condannare la Banca Popolare dell'Emilia Romagna s.c.r.l. al risarcimento di tutti i danni arrecati alla signora [REDACTED] a causa dei comportamenti meglio specificati in premesse; danni tutti che si quantificano nella complessiva somma di € 10.435,15, 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 la Banca Popolare dell'Emilia Romagna s.c.r.l. al pagamento in favore della signora [REDACTED] 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 dai 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".

Convenuta:

"nel merito, in via principale:

- dichiararsi l'infondatezza delle domande di declaratoria di nullità e/o annullabilità e/o risoluzione dei contratti di vendita dei titoli Argentina da parte della BPER alla [REDACTED];
- dichiararsi l'infondatezza della domanda di accertamento dell'inadempimento contrattuale colpevole della BPER rispetto agli obblighi alla stessa derivanti dai contratti stipulati con l'attrice;
- dichiararsi l'infondatezza di ogni altra domanda di condanna della banca convenuta a restituire all'attrice gli importi versati per l'acquisto dei titoli Argentina ed a corrispondere alla stessa un importo equivalente a titolo di risarcimento danni ad ogni altro titolo;
- dichiararsi l'infondatezza della domanda di condanna della banca convenuta a risarcire all'attrice il reclamato danno esistenziale;

nel merito, in via riconvenzionale subordinata:

nella denegata ipotesi di condanna della banca a restituire il prezzo conseguito per la vendita dei titoli Argentina, od a risarcire il danno subito dall'attrice per effetto del loro acquisto, si chiede che, entro i limiti di quanto la banca fosse condannata a corrispondere alla parte attrice, ed in compensazione con tale obbligazione:

- condannarsi l'attrice a restituire alla banca convenuta i titoli Argentina oggetto dei contratti di acquisto per i quali è causa;
- condannarsi l'attrice a restituire alla banca convenuta tutti gli importi da essa incassati, a qualsiasi titolo, in conseguenza del possesso dei titoli Argentina;
- condannarsi l'attrice a tenere indenne la banca convenuta del danno conseguente alla perdita di valore dei titoli Argentina da restituirsì alla stessa, in conseguenza della dichiarata nullità/annullabilità/risoluzione dei contratti di vendita, per effetto della negligenza dell'attrice nell'amministrazione dei titoli in questione.

Con vittoria anche nelle spese”.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione ex art. 2 D. Lgs. 17.1 2003 n. 5, notificato il 5 settembre 2004, a mezzo servizio postale, XXXXXXXXXX acquirente, presso la Filiale di Parma della Banca, in due riprese, di obbligazioni Argentina, per complessivi € 10.435,15, evocò in giudizio la Banca Popolare (invitandola a costituirsi nelle forme e nei termini di cui all'art. 5 D. Lgs.cit. ed a comparire all'udienza che sarebbe stata fissata dal giudice designato ai sensi del successivo art. 12) per sentire, in via principale, dichiarare la nullità, per vizio di forma nonché violazione degli artt. 21 D. Lgs. n. 58/98, 26, 27, 28 e 29 Reg. Consob 11522/98,

dell'incarico ad acquistare obbligazioni conferito alla convenuta, ed eseguito nel novembre 1999 e nel gennaio 2001; in subordine, la pronuncia di annullamento di detto incarico, ai sensi degli artt. 1439, 1394 e 1395 c.c. stante il conflitto d'interesse, con la condanna della Banca alla restituzione di quanto versato per l'acquisto delle obbligazioni, oltre agli interessi legali dal dovuto al saldo; in ulteriore subordine: la condanna della banca al risarcimento di tutti i danni patiti e *patendi*, compreso quello esistenziale, ascrivibili alla sua condotta.

Sostenne l'attrice di essersi rivolta alla Filiale di Parma, di cui era cliente, per ricevere utili consigli su investimenti sicuri e che i dipendenti dell'Istituto l'avevano "*indotta a comprare*" obbligazioni estere, assicurandola sulla bontà dell'investimento.

Con comparsa di risposta - ex art. 4 D. Lgs. n. 5/2003 - in data 2 novembre 2005 si costituì la convenuta, concludendo per il rigetto delle domande.

Le pretese sviluppate nell'atto di citazione erano giudicate travisanti, perché riferivano fatti non veri, ed omettevano di riferire circostanze di carattere decisivo per la ricostruzione oggettiva e per l'apprezzamento delle vicende denunciate; infondate in diritto, perché qualificavano come inadempimenti agli obblighi gravanti sulla Banca per effetto della relazione di clientela intrattenuta con l'attrice, fatti che nulla avevano a che vedere con la corretta esecuzione del contratto concluso tra le parti.

L'attrice notificò istanza di fissazione di udienza, cui seguì notifica e deposito della nota ex art. 10 D. Lgs. n. 5/2003 a cura dell'Istituto. Con decreto ex art. 12 D. Lgs. n. 5/2003, il Giudice Relatore fissava l'udienza del 2 maggio 2006 per la discussione della causa avanti al Collegio, proponendo di respingere la richiesta d'interrogatorio formale avanzata

dall'attrice, ammettere la prova testimoniale dedotta dalla convenuta, limitatamente ad alcuni capitoli, rimettendo al Collegio la decisione sulla chiesta consulenza tecnica.

Depositata le comparse conclusionali, con ordinanza emessa in esito alla discussione, il Collegio confermava il decreto, disponeva c.t.u., rinviando per gli Incombenti istruttori avanti al relatore appositamente delegato; escussi i testi introdotti dalla convenuta, veniva affidato incarico di consulenza alla dott. ~~XXXXXXXXXX~~, la quale depositava la sua relazione il 27 ottobre 2006; all'udienza collegiale del 17 ottobre 2007, infine, la causa è stata trattenuta a sentenza, con il termine di cui all'art.16, quinto comma D.lgs.5 cit..

MOTIVI DELLA DECISIONE

Del Piano Veralda ebbe ad acquistare, il 2 novembre 1999, dalla Banca Popolare dell'Emilia Romagna s.c.r.l., titoli obbligazionari "Argentina" con tasso creditore del 9,25% e scadenza nell'ottobre 2002, per un valore complessivo di € 5.096,09; l'8 gennaio 2001 comperò ancora bonds "Argentina", con tasso di interesse del 9,25%, ma scadenza nel luglio 2004, per un importo, comprensivo di spese e bolli, di € 5.339,06 (investimenti per complessivi € 10.435,15).

Dal dicembre 2001 il governo argentino ha dichiarato la sua insolvenza e le sue offerte di pagamenti parziali continuano ad essere respinte, quindi l'odierna attrice agisce al fine di ottenere la declaratoria di nullità dei contratti a suo tempo stipulati con la banca intermediaria, ovvero l'annullamento dei medesimi e, comunque, il risarcimento di tutti i danni subiti in conseguenza dell'illegittimo comportamento dell'istituto di credito,

che avrebbe concorso, in maniera determinante, alla realizzazione dell'evento dannoso, inducendola all'acquisto, sulla base delle assicurazioni ricevute, di titoli finanziari in verità privi *ab origine* di ogni sostanza economica reale.

In primo luogo, la difesa attrice ha in conclusionale insistito sulla nullità dei contratti stipulati per vizio di forma.

In forza dell'art. 23, comma 1, d.lg. n.58/98 *"I contratti relativi alla prestazione dei servizi di investimento e accessori sono redatti per iscritto ed un esemplare è consegnato ai clienti... Nei casi di inosservanza della forma prescritta, il contratto è nullo"*.

"Orbene, nonostante quanto stabilito da tale norma, la signora Del Piano è in possesso solo dei fissati bollati inerenti ai suoi acquisti, non invece dei relativi contratti ... con l'effetto che, qualora la banca convenuta non esibisca la documentazione dalla quale risulti che i contratti d'investimento - aventi ad oggetto la sottoscrizione o l'acquisto di obbligazioni per cui è causa ..", sarebbe inevitabile la dichiarazione di nullità dei citati rapporti, con conseguente obbligo di restituzione delle somme versate.

IL CASO.it

Ritiene il Collegio che il problema della *prova* dell'ordine di acquisto/vendita di strumenti finanziari si pone allorchè vi sia *contestazione* dell'effettivo conferimento dell'ordine: mentre nel caso presente l'attrice ha esplicitamente ammesso di avere conferito gli ordini, circostanza a carattere assorbente (così già questo Tribunale nelle pronunce 26/01/2007, n. 108 e 24/5/2007, n. 696); la sottoscrizione

autografa della "Nota Informativa" prodotta contestualmente all'inserimento dell'Ordine di acquisto nel SSO soddisfa i requisiti richiesti per il conferimento degli "Ordini" – a titolo di "conferma d'ordine" -, e certamente ne costituisce quanto meno la ratifica, posto che senza la sua sottoscrizione l'operazione di investimento non può avere esecuzione (v. deposizioni testi Cristofari e Prada).

Com'è noto, la negoziazione di strumenti finanziari può avvenire in due modi:

- (i) Se non è certo che l'Ordine possa essere eseguito – per il dubbio che i titoli non siano disponibili sul mercato, oppure che il prezzo offerto dal Cliente non incontri successo presso i possessori del titolo prescelto -, il cliente conferisce l'ordine *sottoscritto*, indicando il prezzo massimo al quale intende effettuare l'operazione; la banca si procura il titolo; ove l'abbia reperito a condizioni compatibili con quelle indicate dal cliente, glielo trasferisce; e *successivamente* gli trasmette la Nota Informativa (che naturalmente non risulterà sottoscritta dal Cliente).
- (ii) Se la banca ha già i titoli nel "Paniere", o comunque è in condizione di procurarsi immediatamente i titoli desiderati, perché questi sono comunemente trattati a prezzi che si sono stabilizzati, produce senz'altro la Nota Informativa, e questa viene sottoscritta dal cliente quale "conferma d'ordine" (come avvenuto nel caso di specie – v. docc. 3 e 4).

A sostegno della dedotta *nullità* la difesa attrice richiama, poi, i *doveri degli intermediari*, come specificati dal Regolamento di attuazione – del D.lgs.58/1998 T.u.i.f. - demandato alla Consob.

In particolare, l'art.26 Reg. 11522/98 e succ. modifiche, fa obbligo agli intermediari autorizzati, nell'interesse degli investitori e dell'integrità del patrimonio mobiliare, di operare in modo indipendente e coerente con i principi e le regole generali del Testo Unico e di acquisire una conoscenza degli strumenti finanziari, dei servizi nonché dei prodotti diversi dai servizi di investimento, propri o di terzi, da essi stessi offerti, adeguata al tipo di prestazione da fornire; di operare al fine di contenere i costi a carico degli investitori e di ottenere da ogni servizio d'investimento il miglior risultato possibile, anche in relazione al livello di rischio prescelto dall'investitore.

L'art. 28, comma 1, concerne la consegna all'investitore del documento informativo sui rischi generali e l'acquisizione di notizie utili a comporre il profilo di rischio del risparmiatore, prima della stipulazione del contratto di gestione e di consulenza in materia di investimenti e dell'inizio della prestazione dei servizi.

IL CASO.it

Il successivo terzo comma impone di informare prontamente e per iscritto l'investitore appena le operazioni in strumenti (derivati e in *warrant*), ma anche azioni e obbligazioni, da lui disposte abbiano subito una perdita, effettiva o potenziale, pari o superiore al 30%, ma richiama la disciplina dei rapporti di "Gestione patrimoniale", che non è in discussione in questa causa.

Le banche e gli intermediari devono, poi, astenersi dall'effettuazione di operazioni non adeguate per tipologia, oggetto, frequenza o dimensioni - con o per conto degli investitori - e devono tempestivamente informare l'investitore di tale circostanza e delle ragioni per cui non è opportuno procedere alla sua esecuzione (cfr. art. 29 cit.Reg. Consob).

Il cliente può, pertanto, agire nei confronti della banca o dell'intermediario, invocando la violazione delle regole imposte per la realizzazione di un investimento adeguato, cioè *personalizzato* sulla base delle informazioni ricevute e, secondo la difesa attrice, è possibile chiedere di accertare la nullità del contratto con la condanna dell'intermediario o della banca alla restituzione di quanto versato, attesa la natura *imperativa* della illustrata normativa (art. 1418, comma 1, c.c.).

La tesi - in quanto basata sulla dedotta violazione delle suindicate norme di comportamento - non è fondata, per quanto ampiamente argomentato, da questo Tribunale, nella sentenza resa il 19 aprile 2006 (in causa Cantoni+2 contro Banca Monte Parma), alla cui motivazione, sul punto, si rimanda, valendosi del disposto del quinto comma dell'art.16 D.lgs.5 cit..

La difesa attrice ha, poi, chiesto di accertare *l'annullabilità* del rapporto contrattuale, dovendosi ravvisare un vizio del consenso, avendo la Dci Piano manifestato la sua volontà in presenza di una *falsa rappresentazione dolosamente indotta*, e relativa alla estrema sicurezza dell'investimento (dolo determinante causa di annullamento dei contratti a norma dell'art. 1439 c.c.); il tutto perché l'istituto convenuto *voleva liberarsi dei titoli a spese dei clienti*.

In conclusionale la tesi difensiva viene ripresa, e suffragata con il richiamo ad una sentenza del Tribunale di Bologna (in data 18 dicembre 2006), nella quale viene valorizzato l'argomento dell'artificio, cioè la finzione o il celamento atto a dare ad altri una falsa rappresentazione della realtà.

"Il dolo può, quindi, consistere anche nella reticenza, cioè nel tacere circostanze che avrebbero fatto desistere l'altra parte dal concludere il contratto .. dolo .. omissivo. Secondo un'autorevole dottrina e giurisprudenza il dolo omissivo assume rilevanza proprio nei contratti nei quali è posto a carico di una parte uno specifico onere di informazione (cfr. Cass. civ. sent. 10779/1991, 257/1991).

Nella fattispecie .. è accertata la violazione da parte della convenuta dell'obbligo di informazione posto a suo carico dall'art. 21 D. L.vo 58/98 e dagli articoli 28 e 29 della delibera Consob n. 11522/98 ...".

Il Tribunale ha ritenuto, in altri termini che, con la consegna del documento sui rischi generali degli investimenti finanziari, la convenuta banca aveva fornito un'informativa del tutto generica, non atta a garantire una conoscenza concreta ed effettiva del titolo negoziato; attraverso la dicitura "titolo a rischio o soggetto a condizioni particolari" apposta sull'attestazione dell'ordine prodotta aveva, poi, confessato l'inadeguatezza dell'operazione e di essere consapevole di tale inadeguatezza, senza premurarsi di avvertire l'investitore dei motivi dell'inadeguatezza ed aver ottenuto dal medesimo l'espressa autorizzazione ad agire ugualmente.

Differenti i presupposti di fatto della fattispecie *de qua*, emersi all'esito della istruttoria.

Sulle concrete modalità che avevano portato la odierna attrice a conferire gli ordini è stato escusso quale teste Luca Prada, all'epoca dipendente della convenuta, in qualità di operatore titoli.

Riguardo alla sua capacità a deporre, ritualmente contestata dalla difesa attrice, trattandosi del soggetto responsabile dei vizi di negoziazione dei titoli, relativamente alla dedotta disinformazione, questo Collegio non può che richiamare quanto argomentato nella pronuncia resa il 12 aprile 2006, in causa Magnani c. Credito Emiliano S.p.A., alla cui motivazione sul punto si rimanda, sempre ai sensi del quinto comma dell'art.16 D.lgs.5 cit..

IL CASO.it

In verità la difesa attrice, sul punto ha richiamato una pronuncia del Tribunale di Genova che, con sentenza in data 15 marzo 2005 ha diversamente argomentato: "... in particolare, è incapace di testimoniare chi potrebbe, o sarebbe potuto, essere chiamato dall'attore, in linea alternativa o solidale, quale soggetto passivo della stessa pretesa fatta valere contro il convenuto originario .. la presente fattispecie rientra, pertanto, nella suddetta previsione in quanto ai sensi dell'art 2049 cod. civ. Il committente è responsabile in solido con il dipendente nei confronti del danneggiato (v. Cass. 11/05/1973 n. 1267) per cui l'investitore avrebbe potuto convenire quale soggetto passivo della stessa pretesa fatta valere contro il convenuto originario anche il funzionario della banca che ha curato l'operazione finanziaria. Ne consegue che quest'ultimo è

Incapace a testimoniare secondo il disposto dell'art. 246 cod. proc. civ.,"

La domanda dell'attrice, però, come abbondantemente visto, poggia sulla violazione delle norme disciplinanti l'intermediazione finanziaria, in alcun modo viene richiamata la responsabilità da illecito prevista dal cit.art.2049 c.c., a sostegno delle richieste di restituzione del capitale investito.

Ne discende che alcun interesse diretto ed attuale poteva configurarsi in capo ai testi, non potendo essere evocati *in questo giudizio* dall'attrice.

Orbene, il teste ha rammentato – all'udienza del 4 aprile 2007 - che la cliente aveva deciso l'acquisto in base a proprie valutazioni, in occasione della scadenza di precedenti investimenti in titoli di stato (Insoddisfatta "...cercava un extra rendimento rispetto ai titoli di stato italiano dell'epoca .."), dopo che le aveva illustrato le caratteristiche di una serie di titoli che garantivano il rendimento cercato; il teste ha confermato come, per prassi, avesse indicato il prezzo, comparandolo, unitamente ai rendimenti, con quello dei titoli di stato ovvero di altre obbligazioni, nonché della correlazione fra il rischio di solvibilità dell'emittente e l'entità del rendimento promesso, "fu anche precisato che si trattava di titoli emessi da un soggetto straniero"; ed ancora, che la banca aveva inviato, periodicamente, gli estratti conto e, trattandosi di investimento del 1999, l'attrice aveva incassato cedole prima del *default* ed aveva acquistato, presso Rolo Banca, anche *bonds* del gruppo Cirio; ha, infine, spiegato che la procedura informatica per l'effettuazione di operazioni di investimento "non adeguato" produceva, all'atto dell'accesso al SSO, una nota informativa che veniva sottoposta alla firma del cliente al momento

del conferimento dell'ordine, in mancanza di sua sottoscrizione della nota informativa, l'operazione non aveva esecuzione.

La ██████████ non si è presentata a rendere l'interpello, incombente ammesso dal Collegio, per cui, ai sensi dell'art.232 c.p.c., tutte le suindicate circostanze possono ritenersi ammesse e, con esse, la ricezione di idonee informazioni prima della sottoscrizione degli ordini, che esclude la configurabilità di un dolo *omissivo*.

Un altro profilo di illegittimità nel comportamento tenuto dalla convenuta andrebbe ravvisato nella vendita delle obbligazioni argentine in palese violazione del *divieto per gli intermediari di agire in conflitto di interessi*. La banca, infatti, ha alienato obbligazioni di cui era già proprietaria avendoli nel proprio portafoglio, come dimostrato dal fatto che, nei relativi fissati bollati, si legge: *"Operazione eseguita in contropartita diretta"*, circostanza confermata dalla relazione di consulenza (pag. 12) *".. entrambi i titoli erano già presenti nel "Portafoglio" della Banca"*.

In tal maniera l'istituto non avrebbe svolto le funzioni del semplice intermediario, avendo alienato beni già in suo possesso; prosegue la sua difesa: *".. le obbligazioni argentine vendute all'attrice erano "parcheeggiate nel magazzino" della Banca ed essa le ha proposte e vendute ai malcapitati clienti al prezzo che essa stessa ha fissato. Inoltre, la cessione de qua stata eseguita al "secondo mercato", senza l'obbligo del rispetto delle norme italiane sul collocamento, poiché esso era già avvenuto in uno stato estero. Donde la chiara violazione dell'art. 21 per non essere stato chiesto ed ottenuto il preventivo ed espresso consenso richiesto dall'art.*

27", relativamente ad un conflitto "che consiste nel fatto che la banca ha trasferito al cliente il rischio del mancato rimborso dei *bond* dal gruppo di cui fa parte ..." (così Trib. Venezia 29 settembre 2005).

Conclude la difesa [REDACTED] che, avendo la banca alienato titoli propri, si è di fronte al caso del contratto con sé stesso (disciplinato dall'art. 1395 c.c.), di conseguenza annullabile, non essendovi traccia nella specie di una specifica autorizzazione e nemmeno dell'anticipata determinazione scritta del prezzo in modo da escludere *a priori* la possibilità di conflitto.

Orbene, fermo restando – come anche la stessa Consob ha già avuto modo di riconoscere – che l'esistenza di una esposizione creditoria della banca nei confronti dello stesso emittente non determina, di per sé, la sussistenza del conflitto di interesse, poiché altrimenti - e per assurdo - le maggiori banche italiane dovrebbero sempre segnalare il conflitto in occasione della negoziazione di obbligazioni societarie, "con il possibile risultato di far perdere selettività e quindi effettività alla segnalazione medesima", rileva il Collegio che, a maggior ragione, deve escludersi anche la astratta possibilità di un conflitto di interesse nel caso, come il presente, in cui la convenuta non era creditrice, in particolare, dello Stato emittente il prestito obbligazionario.

IL CASO .it

La circostanza che Banca abbia operato "in contropartita diretta" del resto era inevitabile perché, trattandosi di titoli non quotati alla Borsa Italiana, non poteva semplicemente essere "passato un ordine" su detto Mercato.

L'intermediario finanziario al quale il cliente chiede di "procurargli" un titolo ad un determinato prezzo può, dunque, lecitamente, cedergli un corrispondente titolo appartenente al proprio portafoglio (appunto definito "Portafoglio di *Negoziazione*", per sottolineare che è composto da titoli destinati ad essere ceduti ai clienti che ne facciano richiesta, e non destinati a costituire un investimento duraturo dell'intermediario – i titoli della specie costituiscono il "Portafoglio di *Proprietà*").

La banca aveva mantenuto in Portafoglio ("Negoziazione") giusto le quantità di *bond* "Argentina" necessarie a fronteggiare le richieste di acquisto dei clienti, cioè necessarie per l'inserimento nei "panieri" delle Filiali, a loro disposizione (così la relazione di consulenza, pag. 12).

D'altro canto, anche in termini generali, nulla vieta al mandatario di "entrare nel contratto", e di costituirsi controparte diretta del mandante, ogni qualvolta pratici dei prezzi correnti (art. 1735 cod. civ.); nella fattispecie che ci occupa la vendita dei titoli "Argentina" alla Del Piano è avvenuta ai prezzi "di mercato", cioè correnti - come da "quotazione" Bloomberg" alla data - (v. relazione, pag. 11).

La contropartita diretta rappresenta solo una forma che il TUF riconosce come legittima e disciplina all'art.1, comma 5 lett.a), denominandola "negoziazione in conto proprio". La stessa Consob è stata assolutamente esplicita nel senso che la negoziazione in conto proprio non determina, di per sé, una situazione di conflitto di interessi, che va valutato *in concreto* e si ha solo quando l'intermediario persegue - contemporaneamente alla

operazione - un interesse diverso ed ulteriore rispetto a quello tipico del contratto di investimento, circostanza non emersa nel presente giudizio.

Nella fattispecie la Banca non aveva, invece, alcun interesse diretto od indiretto a "promuovere" l'acquisto di titoli "Argentina" presso i propri Clienti, non avendo esposizioni verso la Repubblica sudamericana, dalle quali rientrare grazie al collocamento dei *Bond* in parola (si veda la relazione a pag.13).

La odierna convenuta neppure aveva collaborato né era stata altrimenti interessata al collocamento dei *Bond* "Argentina" (v.pag.14 rel.); aveva solo istituito un "Sistema di Scambi Organizzato" (il cosiddetto "Paniere") con il quale rendeva disponibili ai propri clienti i titoli che potevano essere di loro presumibile interesse.

IL CASO.it

Nel caso di specie *"l'acquisto dei titoli da parte della banca [è] stato eseguito nei giorni immediatamente precedenti la vendita alla sig.ra Del Piano"* (pag. 12 rel.); in particolare, il teste Davide Bertolotti, responsabile dell'ufficio negoziazione della BPER, ha rammentato "... le obbligazioni Argentina vendute all'attrice furono comperate da Deutsche Bank il 29.10.1999 .. quelle acquistate dalla Del Piano l'8 gennaio 2001 erano state acquistate dalla banca presso I.M.I. Sim il 22.12.2000, al prezzo di 100,75 ..".

Dalla analisi effettuata dalla CTU (pagg.9 e 10) è risultato che dalle due operazioni la banca ha guadagnato l'importo di 47,60 euro e di 93,10-euro.

Esclusa la configurabilità della nullità e/o annullabilità dei contratti, resta da esaminare la domanda di risarcimento del danno, derivante dalla violazione, da parte della banca, dei doveri su di essa gravanti.

Risulta dalla documentazione che gli acquisti per cui è causa vennero effettuati con la liquidità derivante dall'incasso di titoli in scadenza.

In particolare la c.t.u., nel ricostruire il profilo di rischio della attrice, ha rilevato che alla data del 02/11/1999, epoca del *primo acquisto* di obbligazioni Repubblica Argentina, analizzando le movimentazioni del *dossier* gran parte del patrimonio risultava investito in titoli di stato (BTP, CTZ), definiti "titoli privi di rischio", in obbligazioni della Banca Popolare dell'Emilia Romagna e fondi obbligazionari non caratterizzati da alta rischiosità (con rating A, AA e AAA, quali il fondo Arca Bond, Arca RR e Arca MM).

Al tempo del secondo acquisto la situazione, escludendo le obbligazioni argentina, si presentava sostanzialmente immutata, infatti, il portafoglio risultava composto, oltre che dal precedente acquisto di obbligazioni argentine (che rappresentano il 33% del patrimonio investito dell'attrice), da obbligazioni della Banca Popolare dell'Emilia Romagna a basso rischio.

Nel mese di gennaio 2001, quando vennero in scadenza degli investimenti finanziari precedentemente effettuati, Del Piano Veralda utilizzò la somma relativa (euro 16.000,00) per acquistare:

- *bond "Argentina"* con interesse del 9,25% (per euro 5.000,00 circa)

- *bond "Turchia"* con interesse del 7,75% (per euro 5.000,00 circa)
- *bond "Brasile"* con interesse del 9% (per euro 5.000,00 circa).

Evidenzia, peraltro, la c.t.u. " .. benché a seguito dei predetti investimenti "argentini" e di analoghi investimenti su obbligazioni di Paesi "emergenti" (che pertanto presentano livelli di rischiosità rilevante, quali Bond della repubblica Turca, Russa e Brasiliana) modifichi in parte la sua composizione, innalzando lievemente il livello di rischio, in linea di massima, si mantiene su un profilo di medio-bassa propensione al rischio ...".

IL CASO .it

Ha, quindi, concluso " .. mentre all'epoca del primo acquisto delle obbligazioni argentine l'attrice avesse una bassissima propensione al rischio, privilegiando la stabilità al rendimento, in occasione del secondo acquisto di dette obbligazioni fosse orientata verso rendimenti superiori rispetto a quelli offerti dai titoli di stato, ma non certo verso operazioni speculative ad alto rischio; tant'è vero che, analizzando complessivamente i dossier titoli dal 1997 al 2006 si rileva come - eccetto i primi tre mesi del 2001 (in cui ha investito il 79% delle sue disponibilità nelle obbligazioni per cui è causa e altri bond di Paesi emergenti) - il portafoglio della Sig.ra Del Piano era pressoché interamente composto da investimenti caratterizzati da bassa e medio-bassa rischiosità, *dossier* rappresentativo di una bassa propensione al rischio".

Ciò posto (pur prescindendo dalle osservazioni mosse dal c.t.p. convenuta sul criterio - restrittivo - seguito dalla dott.Petruzziello nell'inquadrare e definire gli investimenti), non è emersa una condotta

colpevole della banca, tale da legittimare una sua condanna a risarcire il danno per la perdita del capitale investito dalla donna.

Al sensi dell'art.29, terzo comma, regol.Consob, Infatti "gli intermediari autorizzati, quando ricevono da un investitore disposizioni relative ad una operazione *non adeguata*, lo informano di tale circostanza e delle ragioni per cui non è opportuno procedere alla sua esecuzione. *Qualora l'investitore intenda comunque dare corso all'operazione, gli intermediari autorizzati possono eseguire l'operazione stessa solo sulla base di un ordine impartito per iscritto .. in cui sia fatto esplicito riferimento alle avvertenze ricevute ..*".

Scorrendo gli ordini (docc.ti 3 e 4) sottoscritti dalla Del Piano, e le conferme (docc.ti 3 bis e 4 bis conv.), si rileva l'espressa "preventiva avvertenza" sulla *rischiosità e non adeguatezza* delle operazioni, "ma da eseguirsi su specifica disposizione impartita dal sottoscritto, consapevole della scelta di investimento effettuata ..".

Le spese seguono la soccombenza, nella misura in dispositivo.

P. Q. M.

definitivamente pronunciando, ogni diversa od ulteriore istanza eccezione o deduzione disattesa, così provvede:

- a) rigetta le domande;
- b) condanna [REDACTED] al pagamento delle spese di causa che liquida, in favore della Banca convenuta in complessivi € 6.000,00, di cui € 600,00 per esborsi ed € 5.400,00 per diritti ed onorario di avvocato, oltre rimb.forf., i.v.a. e c.p.a. come per legge.

Così deciso in Parma, il 17 ottobre 2007.

Il giudice est.



Il Presidente



TRIBUNALE DI PARMA
Depositato in Cancelleria
il 18 MAR. 2008
Il Collaboratore di Cancelleria



IL CANCELLIERE GI
Annamaria Pecchini

