
Comitato scientifico:

Simone ALECCI (Magistrato) - Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato) - Costanzo Mario CEA (Magistrato, Presidente di sezione) - Paolo CENDON (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco CESARI (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Caterina CHIARAVALLOTTI (Presidente di Tribunale) - Bona CIACCIA (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo CIRCELLI (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio CORASANITI (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) - Mirella DELIA (Magistrato) - Lorenzo DELLI PRISCOLI (Magistrato, Ufficio Massimario presso la Suprema Corte di Cassazione, Ufficio Studi presso la Corte Costituzionale) - Francesco ELEFANTE (Magistrato T.A.R.) - Annamaria FASANO (Magistrato, Ufficio massimario presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Francesco FIMMANO' (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) - Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPIA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) - Francesca PROIETTI (Magistrato) - Serafino RUSCICA (Consigliere parlamentare, Senato della Repubblica) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente di Corte di Appello) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato, Vice Capo dell'Ufficio legislativo finanze del Ministro dell'economia e delle finanze) - Antonella STILO (Consigliere Corte di Appello) - Antonio VALITUTTI (Consigliere della Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).

Obblighi informativi da parte della banca: questa la prova necessaria

Vi è un vero e proprio obbligo della banca intermediaria, prima di effettuare operazioni, di fornire all'investitore un'informazione che sia adeguata in concreto, e cioè tale da soddisfare le specifiche esigenze del singolo rapporto, in relazione alle caratteristiche personali e alla situazione finanziaria del cliente: la banca quindi, anche a fronte della barratura delle caselle relative alla c.d. informazione attiva, dovrebbe comunque fornire la prova di avere, in concreto, dato le informazioni adeguate «in concreto» a colmare la c.d. asimmetria informativa che contraddistingue il rapporto tra intermediario e investitore non qualificato.

Tribunale Prato, sentenza del 18.05.2016, n. 490

...omissis...

Fatto

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

1)-Con ricorso ex art. 702-bis c.p.c. H. D. agiva in giudizio al fine di ottenere l'accoglimento delle conclusioni sopra trascritte, deducendo: che il contratto quadro era privo della forma scritta; che le sottoscrizioni apposte sotto gli ordini di acquisto non gli appartenevano; che la banca aveva omesso di dargli un'adeguata informazione in ordine ai titoli oggetto degli ordini di acquisto (obbligazioni Argentina); di avere saputo casualmente da sua figlia, che sapeva leggere e scrivere (diversamente da lui) nella metà del 2001 che gli investimenti nei titoli da lui acquistati erano inadeguati rispetto alle sue prospettive ed aspettative ed egli aveva quindi trasferito i suoi depositi dall'Agenzia n. 3 di Prato del Monte dei Paschi di Siena all'Agenzia di via (omissis...): tuttavia nessuna iniziativa fu assunta e nel dicembre 2001, dichiarato il default della Repubblica Argentina, i suoi risparmi si ritrovarono azzerati.

Ricondotto il tutto alla carenza di un valido contratto quadro, all'assenza di validi ordini di acquisto (deducendo egli di non avere sottoscritto gli ordini) e alla violazione da parte della banca dei doveri di informazione attiva e passiva su di lei gravanti, chiedeva la restituzione di quanto versato per gli investimenti e/o il risarcimento del danno subito.

2)-Si è costituita in giudizio Banca Monte dei Paschi di Siena la quale ha chiesto il rigetto delle domande attore e, in via riconvenzionale subordinata, la restituzione dei titoli e delle cedole corrisposte qualora il Tribunale avesse accolto, anche solo parzialmente, le domande attoree. Monte dei Paschi di Siena spa ha fatto istanza di verifica quanto alle sottoscrizioni disconosciute dall'attore, ha contestato l'avversa domanda di nullità del contratto quadro per violazione dell'art. 23 TUF, nonché le avverse deduzioni in punto di violazione dei doveri informativi e ha eccepito la corresponsabilità dell'attore ex art. 1225 e 1227 c.c. per non essersi adoperato in alcun modo allorché nel luglio del 2001 egli aveva saputo (come da lui stesso dedotto) della non adeguatezza degli investimenti.

3)-Il procedimento, introdotto ai sensi dell'art. 702-bis cpc, è stato assoggettato dal precedente G.I. al rito ordinario avendo ritenuto necessaria un'istruzione non sommaria: infatti la causa è stata istruita documentalmente, anche a seguito di deposito delle memorie ex art. 183, comma 6, cpc, mediante escussione di testi e licenziamento di CtU grafologica e di CTU volta alla valutazione della rispondenza alla vigente normativa dell'operato della Banca.

All'udienza del 24/09/2015 le parti hanno precisato le conclusioni e il giudice, previa concessione dei termini ex art. 190 c.p.c., ha trattenuto la causa in decisione.

Devono preliminarmente respingersi le istanze istruttorie formulate dall'attore in quanto l'istruttoria appare completa e i mezzi di prova, per i quali è stata ribadita in sede di precisazione delle conclusioni la richiesta di ammissione, laddove non superflui appaiono inammissibili per le ragioni già espresse nell'ordinanza 11.4.2013, che qui si ribadiscono integralmente.

Ciò posto le domande proposte dall'attore appaiono infondate nei termini che seguono.

Vizi relativi al contratto quadro:

1)-apografia della sottoscrizione di D. H.

La CTU, licenziata a seguito del disconoscimento da parte dell'attore delle sue sottoscrizioni, è stata svolta nel contraddittorio tecnico. Il CTU ha accertato che: la grafia dell'attore, ancorché in stampatello, presenta precise caratteristiche grafologiche che rimandano ad una personalità grafica ben definita, con lettere ben definite e distanziate tra loro, con una personalizzazione riconoscibile, ad esempio, nella lettera "H", caratterizzata da una leggera pendenza a destra e un restringimento delle aste nella parte inferiore; nella lettera "A" in cui l'arco è tracciato in un unico gesto e la parte sinistra presenta sempre un tratto sovrapposto; nella lettera "I" che ha un piccolo uncino finale; nella lettera "D", sempre aperta nella parte inferiore caratterizzata da un tratto finale leggermente sfumato e con l'asta a sinistra che presenta sempre un tratto sovrapposto; nella lettera "O" ove il tratto inizia nella parte superiore spesso aperta. Dall'attenta osservazione delle sottoscrizioni disconosciute il CTU ha tratto il convincimento che tutte le sottoscrizioni di cui si parla siano autentiche, potendosi persino sovrapporre le spaziature tra la "L" e la "O" presenti nel cognome di tali sottoscrizioni e in quella riconosciuta come propria dall'attore, nonché la pendenza tra le lettere che compongono il nome proprio. Il CTU, che risulta avere svolto con accuratezza e precisione il proprio lavoro, con esiti che appaiono dunque condivisibili, ha concluso che tutte le sottoscrizioni prese in esame appartengono all'attore, risultando sostanziali le similarità e avendo solo un ruolo secondario le diversità riscontrate.

2)-violazione art. 23 TUF che prevede che i contratti sono redatti per iscritto e un esemplare è consegnato ai clienti.

Assume l'attore che il documento del 28/06/1999 (cfr. doc. 1 fascicolo attore) non è un contratto, ma atto unilaterale di incarico sottoscritto da una sola parte e, come tale, va considerato invalido e privo di ogni effetto, mancando la sottoscrizione della banca.

Dalla lettura del contratto quadro si evince che il contratto è stato firmato anche dalla banca perchè nel contratto stesso è dato atto da parte dell'odierno attore che "una copia del presente contratto mi viene rilasciata debitamente sottoscritta dai soggetti abilitati a rappresentarvi" (parte finale dedicata anche all'approvazione specifica di singole clausole ex art. 1341 c.c.), richiamandosi quindi la condivisibile costante giurisprudenza di legittimità che ritiene che, in questi casi, il contratto si sia regolarmente concluso, non essendo necessario che entrambe le sottoscrizioni dei contraenti siano contenute in un unico foglio (Cass., sez. I, 22-03-2012, n. 4564) e richiamandosi, in ogni caso, la natura della forma scritta, in questa ipotesi con riferimento alla c.d. nullità di protezione ex art. 23 e 117 TUF (sul punto sent. Corte di Appello di Torino 3.4.2012, sent. 206/2016 del Tribunale di Mantova) e, persino, la ritenuta inammissibilità, per mancanza d'interesse, dell'azione di nullità del contratto quadro di negoziazione promossa dall'investitore che ha sottoscritto il contratto, non risultando lesa lo scopo di rendere avvertito l'investitore della particolare importanza dell'atto che sta sottoscrivendo (tra le altre Tribunale Torino, dr. G. Liberati, sentenza 21.1.2011).

3)-Circa il contenuto il contratto-quadro al di là della genericità delle contestazioni mosse dall'attore in punto di non rispondenza del contratto quadro alla normativa, si rileva che esso, se pur sottoscritto in data 28.6.1999, invero ha i contenuti e rispetta la normativa prevista dall'art. 23 TUF.

4)-Risulta dalla documentazione che D. H., in sede di sottoscrizione del contratto quadro, ha ritenuto di non dare informazioni sulla sua situazione finanziaria (doc. 2 convenuta)

Il documento informativo sui rischi degli investimenti è stato consegnato all'attore prima del perfezionamento degli acquisti: nel documento informativo (doc. 5) vi è la sottoscrizione da parte di H. per ricevuta e nel contratto quadro vi è la sottoscrizione dell'odierno attore sotto la dichiarazione che gli era stato consegnato il documento sui rischi generali degli investimenti che aveva provveduto a sottoscrivere in segno di ricevimento.

4)-Anche le firma sugli ordini di acquisto disconosciute dal D. H. sono state a lui attribuite in sede di CTU, con una valutazione che, per quanto già espresso al precedente punto 1), questo giudice condivide e fa propria.

5)-Assenza di adeguate informazioni all'investitore prima dell'acquisto dei titoli Argentina.

Deve in questa sede respingersi l'eccezione di prescrizione formulata dalla banca convenuta, trattandosi di responsabilità contrattuale, dovendosi calcolare il dies a quo dalla data del default della Repubblica Argentina ed essendo stato introdotto il presente giudizio nel gennaio 2010.

Ciò posto, si evidenzia dalla documentazione prodotta che l'attore non aveva fornito informazioni sulla sua propensione al rischio.

La mancata offerta di informazioni da parte del cliente certo non esime la banca dal dovere di capire i l'atteggiamento e i bisogni di investimento del cliente, nè dal fornire tutte le informazioni idonee a consentire al cliente di addivenire ad impartire consapevolmente l'ordine di acquisto, essendogli note caratteristiche, tipologie e rischi connessi all'investimento. La banca è anche tenuta a valutare comunque l'adeguatezza dell'operazione, nel qual caso quella valutazione va condotta in base ai principi generali di correttezza e trasparenza, tenendo conto di tutte le notizie di cui l'intermediario sia in possesso come, ad esempio, l'età, la professione, la presumibile propensione al rischio alla luce delle operazioni pregresse e abituali, la situazione di mercato. La natura speculativa dei titoli impone alla banca di agire con la massima diligenza, e ciò anche nel caso che si tratti di un investitore che abbia nel passato compiuto investimenti caratterizzati da un discreto livello di rischio.

Nè prova l'assolvimento dei doveri informativi da parte della banca l'indicazione riportata nell'ordine di acquisto e sottoscritta dal cliente nella quale il cliente "dichiara di avere ricevuto informazioni adeguate sulla natura, sui rischi e sulle implicazioni del presente ordine e di avere preso nota delle clausole che lo contraddistinguono": questa dichiarazione di per sè non vale ad assolvere la banca dagli obblighi informativi prescritti dagli art. 21 D.Lgs. n. 58 del 1998 e 28 del reg. Consob n. 11522 del 1998, ed inoltre costituisce una dichiarazione riassuntiva e generica che nulla dice circa la completezza dell'informazione (Cass. civ., sez. I, 06-07-2012, n. 11412). Tale è l'unanime, e condivisibile posizione della Suprema Corte, pienamente confermativa della giurisprudenza di merito (per tutte: C.d.A Milano, 28-02-2011), che, in tema di intermediazione finanziaria e di obblighi di informazione a carico dell'intermediario ex art. 21, 1 comma, lett. b), D.Lgs. 58/98 e art. 28 reg. Consob 11522/98, ribadisce

che vi è un vero e proprio obbligo della banca intermediaria, prima di effettuare operazioni, di fornire all'investitore un'informazione che sia adeguata in concreto, e cioè tale da soddisfare le specifiche esigenze del singolo rapporto, in relazione alle caratteristiche personali e alla situazione finanziaria del cliente: la banca quindi, anche a fronte della barratura delle caselle relative alla c.d. informazione attiva, dovrebbe comunque fornire la prova di avere, in concreto, dato le informazioni adeguate «in concreto» a colmare la c.d. asimmetria informativa che contraddistingue il rapporto tra intermediario e investitore non qualificato.

Nel caso in esame la banca, a fronte dell'eccezionale inadempimento da parte sua, non ha, invero, fornito la prova di avere adempiuto alle specifiche obbligazioni poste a suo carico e allegate come inadempite dalla controparte e, sotto il profilo soggettivo, di avere agito "con la specifica diligenza richiesta" (Cass. n. 18039/2012 che conferma -tra le altre- sent 3773 del 2009, n. 22147 del 2010).

A)-Le domande di risoluzione dei singoli ordini di acquisto, in assenza della domanda di risoluzione del contratto-quadro non possono essere accolte, posto che l'inadempimento dell'intermediario, ove accertato, è configurabile soltanto in relazione al complesso di obbligazioni assunte nell'ambito del contratto di negoziazione, non già rispetto a singole operazioni esecutive dello stesso le quali, quand'anche si configurino come atti negoziali, costituiscono pur sempre atti di esecuzione del contratto che, non a caso, la normativa qualifica come "operazioni". Sul punto si richiamano la condivisibile e conforme pronuncia del Tribunale di Roma del 20779/2013 e, anche, la sentenza della Corte di Appello di Firenze (23 maggio 2012) ove la domanda di risoluzione dei singoli ordini di acquisto è stata ritenuta inammissibile sul presupposto che l'inadempimento dell'intermediario è configurabile solo in relazione al complesso di obbligazioni assunte con il contratto di intermediazione e non già rispetto alle singole azioni esecutive. Anche la Suprema Corte di Cassazione ha evidenziato come "gli ordini di acquisto dei singoli titoli da parte del cliente non costituiscono proposte di mandato aventi autonoma valenza contrattuale, ma sono istruzioni del mandante al mandatario per l'esecuzione del mandato, annoverabili nella categoria dei cosiddetti negozi di attuazione" (Sez. I civile, sentenza del 13 gennaio 2012, n. 384) con conseguente esclusione della risolubilità dei medesimi in via autonoma rispetto al contratto-quadro.

La mancata osservanza dei doveri gravanti sull'intermediario a seguito della stipula del contratto quadro, non solo sulla base degli impegni contrattualmente assunti, ma anche in virtù di specifiche disposizioni di legge, determina responsabilità di natura contrattuale da inadempimento che può talora configurarsi di tale gravità da determinare la risoluzione dell'intero rapporto. In quest'ultimo caso e, sempre che vi sia domanda in punto di risoluzione del contratto-quadro, la risoluzione può incidere, a cascata, anche sulla stabilità dei singoli ordini di acquisto.

Nel caso in esame, in assenza di domanda per la risoluzione del contratto-quadro, la domanda di risoluzione dei soli ordini di acquisto, per le ragioni già dette, non può essere accolta,

2) Domanda di risarcimento danni per inadempimento contrattuale della banca convenuta

La domanda è fondata e deve essere accolta nei termini di quanto segue.

Deve preliminarmente osservarsi come, contrariamente a quanto sostenuto dalla difesa della banca in sede di comparsa conclusionale, la domanda di risarcimento del danno formulata in via di ipotesi dall'attore non abbia come presupposto la risoluzione del singolo ordine di acquisto, bensì la violazione da parte della banca degli obblighi (anche di fonte legale) su a lei derivanti dalla stipula del contratto quadro e, quindi, il suo inesatto adempimento, da cui è conseguito all'attore un danno di cui egli giudizialmente chiede il risarcimento.

Nel caso in esame si osserva anche che il contratto stipulato con MPS era anche un contratto di deposito di titoli in amministrazione, che adempie a due funzioni, dando luogo ad un concorso di negozi, l'uno di deposito e, l'altro, di mandato, con la conseguenza che l'operazione viene ad essere assoggetta sia alla normativa del deposito, sia a quella del mandato. Pertanto, la banca deve comunicare al cliente tutte le circostanze suscettibili di influenzare l'esercizio del suo potere di istruzione e di indirizzo nei riguardi del gestore e così tutte le vicende relative all'emittente, che possono influenzare la decisione del cliente di dismettere o meno i titoli. Appare pertanto irrilevante il fatto che l'attore abbia conosciuto tramite la figlia della rischiosità dei titoli: se infatti è vero che egli, a fronte delle rassicurazioni avute dal personale della banca in cui aveva trasferito i suoi investimenti, non ha ritenuto di venderle, vero è però anche che, stante la natura del contratto finanziario, la banca avrebbe dovuto in seguito informarlo della aumentata rischiosità dei titoli e dell'aggravamento del rischio inizialmente assunto, mentre invece tale circostanza non è stata neppure dedotta.

Ebbene, costituisce principio di diritto consolidato nella giurisprudenza di legittimità quello per cui "la violazione dei doveri d'informazione del cliente e di corretta esecuzione delle operazioni che la legge pone a carico dei soggetti autorizzati alla prestazione dei servizi d'investimento finanziari, può dar luogo a

responsabilità contrattuale, ove si tratti di violazioni riguardanti le operazioni d'investimento e disinvestimento”.

Deve quindi essere riconosciuto il diritto dell'attore di essere risarcito nei termini di quanto segue, tenendosi anche conto delle domande riconvenzionali proposte dalla convenuta.

Il danno deve essere quantificato avuto riguardo alle somme investite nei titoli di cui è causa (€ 155.129,18 pari alla somma di € 104mila e di € 51.129,18), del fatto che i titoli sono rimasti nella disponibilità dell'attore -il quale non ha ritenuto di aderire all'OPS della Repubblica Argentina-, delle cedole riscosse dall'attore (pari ad € 11.485,61), del fatto che il valore dei titoli oggetto del presente giudizio alla data della CTU era di € 73.342,98 (pagina 25 della relazione del CTU) e che se egli avesse aderito all'OPS avrebbe avuto titoli per un valore accertato dal CTU di € 96.000 €.

Dall'ammontare delle somme investite, comprensive degli interessi legali dalla data dell'investimento, deve esser dunque sottratto l'importo acquisito dall'attore a titolo di cedole, nonché il valore dei titoli dei titoli che l'attore avrebbe potuto ottenere ove avesse accettato l'offerta pubblica di scambio della Repubblica Argentina. Il tutto oltre interessi legali dalla data dell'investimento.

Consequente alla soccombenza è la condanna della convenuta alla rifusione delle spese dell'attore, da con distrazione in favore del legale che si è dichiarato antistatario. Le spese sono liquidate in dispositivo sulla base della domanda, in assenza di nota spese, tenuto conto dei criteri e parametri di cui al D.M. 55/2014, avuto riguardo ai valori minimi dello scaglione da 52001 a 260000, applicato in considerazione degli interessi non conteggiati nel dispositivo. Viene posta definitivamente a carico dell'attore la spesa della CTU grafologica (già liquidata con separato provvedimento) viste le risultanze della CTU, mentre deve essere posta a carico della Banca convenuta la spesa relativa all'altra CTU anch'essa già liquidata con separato provvedimento

p.q.m.

Il Tribunale in composizione monocratica, definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza ed eccezione disattesa o assorbita, così dispone:

Condanna la banca convenuta in persona ccc, a titolo di risarcimento dei danni a D. H. l'importo di € 47643,57, oltre interessi legali dai singoli investimenti e oltre interessi legali sul dovuto dalla data della presente sentenza al saldo effettivo;

Condanna altresì Monte dei Paschi di Siena Spa a rimborsare all'attore le spese di lite, che si liquidano in € 7.795,00 per compensi del difensore, oltre i.v.a., c.p.a. e 15,00 % per spese generali, ed oltre spese di CTP in ambito contabile, disponendo che il pagamento sia effettuato in favore del difensore che si è dichiarato antistatario.

Pone definitivamente a carico della convenuta le spese della CTU contabile, già liquidata con separato provvedimento

Pone definitivamente a carico dell'attore la spesa relativa alla CTU grafologica, già liquidata con separato provvedimento

Prato, 13 aprile 2016