

N. R.G. [REDACTED]



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO DI REGGIO EMILIA
SEZIONE SECONDA CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. [REDACTED]
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. [REDACTED] promossa da:

[REDACTED] **IN PROPRIO E** ([REDACTED]) (C.F. [REDACTED]), con il patrocinio dell'avv. [REDACTED]

[REDACTED] **IN PROPRIO E** ([REDACTED]) (C.F. [REDACTED]), con il patrocinio dell'avv. [REDACTED]

ATTORI

contro

BANCA [REDACTED] S.P.A. (C.F. [REDACTED]), con il patrocinio dell'avv. [REDACTED] e dell'avv. S. [REDACTED] ([REDACTED]) VIA [REDACTED];

CONVENUTA

CONCLUSIONI: come in atti

Oggetto: intermediazione mobiliare

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione, regolarmente notificato, i signori [REDACTED] convenivano in giudizio Banca [REDACTED] a. (già [REDACTED]), davanti al Tribunale di Reggio Emilia, per ivi sentir accogliere le seguenti conclusioni:

pagina 1 di 12



“Piacca al Tribunale di Reggio Emilia:

IN VIA PRINCIPALE, accertare il comportamento illecito di [REDACTED] per le condotte meglio descritte in narrativa al par. II) della citazione e condannarla quindi al risarcimento a favore degli attori dei danni patrimoniali patiti e patienti che si quantificano nella somma complessiva di 151.441,89 euro di cui 90.860,83 euro alla signora [REDACTED] e 60.581,06 euro al signor [REDACTED], ovvero in quelle somme maggiori o minori che saranno ritenute secondo giustizia, occorrendo anche in via di equità;

IN VIA SUBORDINATA, accertare il comportamento illecito di [REDACTED] S.p.A. per le condotte meglio descritte in narrativa ai parr. III) della citazione e condannarla quindi al risarcimento a favore degli attori dei danni patrimoniali patiti e patienti che si quantificano nella somma complessiva di 151.441,89 euro di cui 90.860,83 euro alla signora [REDACTED] e 60.581,06 euro al signor [REDACTED], ovvero in quelle somme maggiori o minori che saranno ritenute secondo giustizia, occorrendo anche in via di equità;

INOLTRE SEMPRE IN VIA PRINCIPALE, accertare il comportamento illecito di [REDACTED] [REDACTED] per la condotta meglio descritta in narrativa al par. IV) della citazione e condannarla quindi al risarcimento a favore degli attori dei danni patrimoniali patiti e patienti che si quantificano nella somma complessiva di 2.506,77 euro per la signora [REDACTED] e di 1.794,86 euro per il [REDACTED]

IN OGNI CASO accertare l'esistenza del danno dovuto alle ragioni tutte indicate al par. V) della citazione e dichiarare tenuta e condannare [REDACTED] s.p.a. al risarcimento in favore della signora [REDACTED] di 23.740,68 euro, ovvero in quella somma maggiore o minore che sarà ritenuta secondo giustizia, occorrendo anche in via di equità, salvo quel pregiudizio ulteriore dovuto alla mancata percezione di cedole e dividendi nella misura in cui sarà definito in corso di causa, se del caso, a mezzo di idonea CTU.

IN ULTIMO, accertare la responsabilità per danni morali dell'istituto convenuto ex art. 2059 c.c. per le ragioni meglio definite in narrativa, che si quantificano complessivamente in 10.000,00 euro, corrispondenti alla somma di 5.000,00 euro dovuta per ciascun attore, salva altra diversa somma ritenuta di giustizia.

COMUNQUE, col favore delle spese, dei diritti e degli onorari del giudizio, oltre maggiorazione 12,5% ex art. 15 Tar. Prof., IVA e CPA come per legge, con distrazione a favore dei difensori ai sensi dell'art. 93 c.p.c.”.

L'attrice [REDACTED] ha dedotto di non avere mai conferito in forma scritta l'ordine di acquistare obbligazioni Italy 03-08.

Entrambi gli attori lamentavano, inoltre, la violazione degli obblighi comportamentali di cui agli art.21 del d.lgs 58/98 e 28 (obblighi informativi sulla specifica operazione) art.29 (inadeguatezza dell'operazione) del Regolamento Consob n.11522/98 contestando l'omessa informativa sulla peculiarità dell'operazione, con particolare riferimento ai rischi connessi al cambio.

Alla scadenza le quote Italy 03-08 sarebbero state vendute, con conversione in euro dell'investimento, con grave perdita connessa al cambio: le somme ricavate sarebbero state investite dalla società convenuta in obbligazioni Bam, in assenza di ordine degli attori e, in violazione delle prescrizioni richieste per le operazioni effettuate in conflitto di interessi.

La situazione di scarsa liquidità conseguente alle suddette operazioni avrebbe costretto la sig.ra [REDACTED] a porre in essere operazioni di smobilizzo di titoli in suo possesso (obbligazioni Bei e titolo Sicav) a condizioni particolarmente svantaggiose.

Si costituiva in giudizio [REDACTED] S.p.a., contestando nel merito le censure degli attori e documentando la sussistenza di un contratto deposito titoli, di un contratto per la negoziazione di strumenti finanziari e raccolta ordini, del documento sui rischi generali degli investimenti in strumenti finanziari, del questionario per l'investitore in strumenti finanziari, tutti sottoscritti dai clienti nonché affermando di avere rispettato il disposto degli art.21 Dlgs 58/98 e art.28-29 e 30 Reg. Consob avendo adeguatamente informato i clienti in ordine alle caratteristiche dei titoli.

La società convenuta chiedeva, pertanto, il rigetto delle domande attoree, in quanto infondate in fatto ed in diritto; e, in caso di accoglimento delle istanze di parte attrice la riduzione del risarcimento richiesto ex art 1227 c.c..

La causa veniva istruita con ctu grafologica e prove testimoniali.

Coincisa esposizione delle ragioni in fatto e in diritto della decisione

Sulla posizione della sig.ra [REDACTED]

L'attrice [REDACTED] dopo aver sottoscritto un contratto di intermediazione finanziaria (cd. contratto quadro) e connesso contratto di deposito titoli a custodia ed amministrazione del 17-2-1999 ha dedotto di non avere mai conferito in forma scritta l'ordine di acquistare obbligazioni Italy 03-08 2,5 in dollari, disposta in data 19-1-2004, di nominali dollari 570.000 al prezzo di 97,48, per un controvalore pari a dollari 556.978,85 lamentando una perdita netta di euro 90.890,83 dopo la liquidazione del titolo a scadenza..

Non vi è in atti l'ordine di acquisto, sottoscritto in forma scritta, da parte della sig.ra [REDACTED] (prodotto invece con riferimento alla posizione del sig. [REDACTED]).



L' art. 23 del TUF dispone espressamente, a pena di nullità, deducibile solo dal cliente, che i contratti relativi alla prestazione di servizi d'investimento debbono essere redatti per iscritto, fatta salva la possibilità che, per particolari tipi contrattuali, la Consob (sentita la Banca d'Italia) individui con regolamento una forma diversa.

Tale disposizione, tuttavia, come già evidenziato dalla giurisprudenza di legittimità (Cass. 2185/2013; Cass. 22 dicembre 2011, n. 28432) si riferisce unicamente al contratto-quadro e non anche ai successivi atti negoziali aventi ad oggetto i singoli ordini del cliente che l'intermediario è tenuto ad eseguire.

In questo senso, secondo la citata sentenza, rileva anzitutto la formulazione dell'art. 30, comma 1, del regolamento Consob n. 11522/1998, "il quale, impostando il tema dal punto di vista degli obblighi comportamentali gravanti sugli intermediari autorizzati, chiarisce che costoro non possono prestare i propri servizi se non sulla base di un apposito contratto scritto: espressione da cui agevolmente si ricava come il requisito della forma scritta riguardi il c.d. contratto-quadro, che è appunto quello sulla base del quale l'intermediario esegue gli ordini impartiti dal cliente, e non anche il modo di formulazione degli ordini medesimi.

La modalità di tali ordini ed istruzioni, viceversa, è previsto sia indicata nel medesimo contratto-quadro (art. 30, cit., comma 2, lett. e), e quindi, lungi dall'essere soggetta ad una qualche forma legalmente predeterminata, è rimessa alla libera determinazione negoziale delle parti".

Nello stesso senso, secondo la citata decisione, rileva il disposto dell'art. 60 del citato regolamento Consob che, prevedendo l'obbligo degli intermediari di registrare su nastro magnetico o su altro supporto equivalente gli ordini impartiti telefonicamente dagli investitori, pone una regola sul piano della prova per garantire ex post la ricostruibilità del contenuto di tali ordini.

Nel caso in esame nel contratto quadro sottoscritto dalla ██████████ si prevedeva espressamente (punto 3) che gli ordini dovessero essere impartiti alla Banca, di norma per iscritto, con possibilità di inoltrare ordini anche telefonicamente.

In questo caso però si prevedeva, che gli ordini sarebbero stati registrati telefonicamente su nastro magnetico o su altro supporto equivalente;

La banca, pertanto, poteva assolvere l'onere della prova in ordine all'esistenza e validità degli ordini unicamente producendo gli ordini in forma scritta o producendo in giudizio la registrazione telefonica ai sensi dell'art. 2725 e 2729 c.c. mentre non ha prodotto nulla al riguardo anzi non ha mai neppure dedotto vi siano stati ordini telefonici.

Ne consegue che parte convenuta ha violato le pattuizioni contrattuali derivanti dal contratto quadro con conseguente responsabilità contrattuale della banca.



Non vi è dubbio, peraltro, sotto diverso profilo che tale comportamento integri, altresì, un comportamento illecito con conseguente responsabilità extracontrattuale della Banca per avere investito il denaro di parte attrice in operazioni finanziarie per cui non vi era un valido ordine.

Ai fini dell'accoglimento della domanda di risarcimento del danno svolta dall'investitore rileva l'indicazione dei fatti allegati a fondamento della pretesa – mancanza di forma scritta dell'ordine (e conseguente non validità dell'ordine)- mentre non rileva che parte attrice non abbia richiesto la declaratoria di nullità ai fini della ripetizione delle somme.

Non vi è dubbio, al riguardo, che parte attrice ha dedotto la non validità dell'ordine per mancanza di forma scritta e, quindi, ne ha eccepito implicitamente la nullità al fine però di ottenere il risarcimento del danno per avere la Banca acquistato i titoli in mancanza di un ordine valido .

Nessun profilo di concorso di parte attrice può essere ravvisato ex art.1227 comma I o comma II c.p.c. né nella determinazione del danno né nella sua misura non avendo parte convenuta dedotto nella comparsa specifici elementi al riguardo.

Considerata la spese iniziale sostenuta per l'acquisto parti ad euro 450.630,14 e l'importo ottenuto dalla ██████████ alla scadenza del titolo pari ad euro 359.769,31 83 (circostanze non contestate dalla convenuta) l'operazione effettuata ha determinato un danno di euro 90.860,00.

Non si ritiene che debba tenersi conto, in sede di liquidazione del danno, delle cedole incassate, atteso che qualsiasi investimento che avrebbe potuto essere compiuto da parte attrice, alternativo rispetto ai fondi Italy, non avrebbe dovuto necessariamente essere in titoli di stato, ed avrebbe comunque comportato una certa remunerazione del capitale.

La società convenuta, ha peraltro, dedotto la circostanza dell'incasso delle cedole solo al fine di provare la consapevolezza di parte attrice dei riflessi sull'investimento del meccanismo di cambio.

La domanda dell'attrice ██████████ è, altresì, fondata per quel che concerne il danno derivante dall'acquisto di obbligazioni ██████████ (██████████) per un valore di euro 351.138,64.

Parte attrice ha dedotto al riguardo che l'acquisto è avvenuto a sua totale insaputa oltre che in palese violazione del divieto per gli intermediari di agire in conflitto di interessi.

Ai sensi dell'art. 27 Regolamento Consob, (g) gli intermediari autorizzati non possono effettuare operazioni con o per conto della propria clientela se hanno direttamente o indirettamente un interesse in conflitto, anche derivante da rapporti di gruppo, dalla prestazione congiunta di più servizi o da altri rapporti d'affari propri o di società del gruppo, a meno che abbiano preventivamente informato per iscritto l'investitore sulla natura e l'estensione del loro interesse nell'operazione e l'investitore non abbia acconsentito espressamente per iscritto all'effettuazione dell'operazione stessa (o, in caso di operazione conclusa telefonicamente, l'assolvimento degli obblighi informativi e il rilascio della



relativa autorizzazione da parte dell'investitore risultino da registrazione su nastro magnetico o altro supporto equivalente).

Come già evidenziato in precedenza nel contratto quadro sottoscritto dalla [REDACTED] si prevedeva espressamente (punto 3) che gli ordini dovessero essere impartiti alla Banca di norma per iscritto con possibilità di inoltrare ordini anche telefonicamente (con registrazione su nastro magnetico o su altro supporto equivalente).

L'art.4 Conflitti di interesse prevedeva che: *“La Banca può effettuare con o per conto della propria clientela operazioni in cui abbia direttamente o indirettamente, anche in relazione ai rapporti di gruppo, alla prestazione congiunta di più servizi, o ad altri rapporti di affari propri o di società o enti del gruppo, un interesse in conflitto, purchè abbia preventivamente rivelato al cliente la natura e l'estensione del proprio interesse nell'operazione ed il cliente abbia espressamente acconsentito per iscritto all'effettuazione della stessa. Ove l'ordine sia impartito telefonicamente, l'assolvimento dei cennati obblighi informativi ed il rilascio della relativa autorizzazione da parte del cliente risultano da registrazione su nastro magnetico o su altro supporto equivalente”.*

Nel caso in esame non è contestato tra le parti che le obbligazioni [REDACTED] erano strumenti finanziari emessi dalla stessa società convenuta e, che quindi, sussisteva conflitto di interesse.

La Banca convenuta non ha assolto agli oneri formali sopra evidenziati previsti dalla normativa di settore e dalle clausole convenzionali (nulla si rinvie in atti).

In relazione al suddetto investimento va riconosciuto alla [REDACTED] un risarcimento danni pari ad euro 2506,77 tenuto conto dell'utilizzo di euro 351.138,64 per acquistare obbligazioni [REDACTED] ottenendo alla scadenza la somma di euro 348.631,87.

Complessivamente Banca di [REDACTED] spa (già [REDACTED]) deve essere condannata a pagare a [REDACTED] la somma di euro 93366,77 oltre rivalutazione monetaria e interessi legali sull'importo annualmente rivalutato dalla data del 15-7-2008 (data di scadenza delle obbligazioni Italy) per quel che concerne la somma di euro 90.860,00 e dalla data del 24-10-2008 per quel che concerne la somma di euro 2506,77 (data di vendita delle obbligazioni [REDACTED]) alla data odierna.

Deve, invece, essere rigettata la domanda dell'attrice con riferimento al danno ulteriore derivante dalla asserita necessità, per fare fronte a sopravvenute esigenze di liquidità, di vendere le obbligazioni Bei e i titoli Sicav non avendo parte attrice provato il nesso di causalità tra la condotta contestata all'Istituto di credito e la vendita dei titoli Bei e Sicav.

Sulla posizione del sig. [REDACTED]



Ai sensi dell'art. 28 Reg. Consob, in attuazione di quanto disposto dall'art. 21 TUF, gli intermediari autorizzati, prima della stipulazione del contratto di gestione e di consulenza in materia di investimenti e dell'inizio della prestazione dei servizi di investimento e dei servizi accessori a questi collegati, devono consegnare il documento sui rischi generali degli investimenti in strumenti finanziari conforme all'allegato del Regolamento Consob.

Inoltre, (a) devono informare adeguatamente l'investitore in ordine alle caratteristiche ed al rischio dei prodotti finanziari oggetto dei servizi di investimento; (b) devono chiedere notizie circa la sua esperienza in materia di investimenti in strumenti finanziari, (c) la sua situazione finanziaria, (d) i suoi obiettivi di investimento, (e) la sua propensione al rischio; l'eventuale rifiuto di fornire le informazioni richieste deve risultare dal contratto o da apposita dichiarazione sottoscritta dall'investitore.

Ancora, ai sensi dell'art. 29 regolamento Consob, (f) gli intermediari autorizzati devono astenersi dall'effettuare, con o per conto degli investitori, operazioni finanziarie non adeguate al profilo dell'investitore per tipologia, oggetto, frequenza o dimensione, tenuto conto delle informazioni di cui all'art. 28 e di ogni altra informazione disponibile, in relazione ai servizi prestati; quando ricevono dall'investitore disposizioni relative ad una operazione non adeguata, lo devono informare di tale circostanza e delle ragioni per cui non è opportuno procedere alla sua esecuzione; qualora l'investitore intenda comunque dar corso all'operazione, gli intermediari autorizzati potranno eseguire l'operazione stessa solo sulla base di un ordine impartito per iscritto, ovvero, nel caso di ordini telefonici, registrato su nastro magnetico o su altro supporto equivalente, in cui sia fatto esplicito riferimento alle avvertenze ricevute.

Parte convenuta ha prodotto il contratto di apertura deposito a custodia e/o in amministrazione n.5081052 (ora n.5098) del 17-2-1999, il contratto per la negoziazione, la ricezione e la trasmissione di ordini su strumenti finanziari operante sul deposito titoli n.5081052, il questionario per l'investitore in strumenti finanziari del 17-2-1999

(riferito al contratto n.5081052) nel quale il cliente ha dichiarato:

1. Esperienza in materia di strumenti finanziari: media
2. Sulla situazione finanziaria: rifiuto di fornire informazioni
3. Obiettivi di investimento: livello 4 prevalenza della rivalutabilità rapportata al rischio dell'oscillazione dei corsi;
4. Propensione al rischio: media.



La Ctu grafologica, effettuata nel corso del giudizio, sulle sottoscrizioni apparentemente attribuibili a [REDACTED] e apposte sul documento sui rischi generali degli investimenti e strumenti finanziari di [REDACTED] ha ritenuto che trattasi di sottoscrizioni sicuramente autografe.

Con riferimento all'acquisto delle obbligazioni [REDACTED] vi è in atti l'ordine di acquisto sottoscritto in forma scritta (doc.1 parte attrice).

Parte attrice ha censurato l'operazione effettuata esclusivamente sotto il profilo del rischio legato al cambio e, quindi, è unicamente sotto questo profilo che deve valutarsi l'assolvimento dell'obbligo informativo da parte della Banca (non essendovi altre censure specifiche in ordine alla inadeguatezza delle operazioni compiute).

Come ha ben chiarito la Suprema Corte nella sentenza del 17 febbraio 2009 nr. 3773 "in materia di contratti di intermediazione finanziario, allorché risulti necessario accertare la responsabilità contrattuale per danni subiti dall'investitore, va accertata se l'intermediario abbia diligentemente adempiuto alle obbligazioni scaturenti dal contratto di negoziazione nonché, in ogni caso, a tutte quelle obbligazioni specificamente poste a suo carico dal d.lgs. 24 febbraio 1993, n. 58 (T.U.F.) e prima ancora dal d.lgs. 23 luglio 1996, n. 415, nonché dalla normativa secondaria, risultando, quindi, così disciplinato, il riparto dell'onere della prova: l'investitore deve allegare l'inadempimento delle citate obbligazioni da parte dell'intermediario, nonché fornire la prova del danno e del nesso di causalità fra questo e l'inadempimento, anche sulla base di presunzioni; l'intermediario, a sua volta, deve provare l'avvenuto adempimento delle specifiche obbligazioni poste a suo carico, allegate come inadempite dalla controparte, e, sotto il profilo soggettivo, di avere agito "con la specifica diligenza richiesta".

Conseguentemente grava sulla banca convenuta l'onere di provare di aver agito correttamente (cfr. art. 23, comma 6 del TUF, che sancisce espressamente l'inversione dell'onere della prova).

L'istruttoria esperita ha provato che la Banca ha assolto al proprio obbligo di informativa in ordine ai rischi dell'operazione.

Il testimone [REDACTED], funzionario della banca in pensione (al momento della deposizione), relativamente alla scelta del titolo e all'informativa, ha dichiarato di avere parlato in più occasioni delle obbligazioni [REDACTED] in dollari al sig. [REDACTED] e di avergli spiegato bene: "delle consistenze, del rischio dell'operazione ...oltre alle caratteristiche specificai il rischio proprio del cambio del dollaro. Al momento degli incontri già il dollaro aveva perso sul dollaro, era sotto la parità nel cambio".

In ordine alle finalità dell'investimento il testimone ha riferito: "*si pensava di guadagnare nel rialzo del dollaro rispetto al momento dell'investimento*"... "Il [REDACTED] mi chiese di poter guadagnare più



del 2,5%, io tra i vari prodotti finanziari ho prospettato le obbligazioni Italy 03-08 in dollari. Il rischio era legato al cambio dollaro-euro. Io spiegai al [REDACTED] come funzionava il cambio e della impossibilità di conoscere come sarebbe andato l'andamento del cambio".

Il testimone, ha, inoltre dichiarato: "confermo che dopo avere illustrato il prodotto e i rischi, il [REDACTED] mi disse di avere compreso esattamente quanto illustrato"

Il testimone ha, altresì, precisato che al momento dell'operazione non si parlò della necessità di aprire un conto corrente in dollari ma che in prossimità della scadenza delle obbligazioni fu prospettato al [REDACTED]: "per evitare la perdita di aprire un conto in dollari e versare il rimborso delle obbligazioni su detto conto/corrente per poi ricomprare un'altra obbligazione in dollari".

Il fatto che poi al momento della scadenza delle obbligazioni il funzionario fosse in ferie non prova il difetto di diligenza della banca tenuto conto che il sig. [REDACTED] aveva già informato parte attrice della possibilità di recarsi in filiale e aprire un conto in valuta estera.

Il testimone ha, inoltre, riferito che nel corso del rapporto il [REDACTED]: "si informava sulle modalità del cambio, voleva sapere esattamente come era stato calcolato l'importo della cedola che si vedeva accreditata sul c/c. Io stesso fornivo i chiarimenti del calcolo delle cedole si parlava della perdita del dollaro sull'euro".

Il testimone, in pensione all'epoca della testimonianza (e questo è elemento che consente di ritenere maggiormente credibile il testimone), ha reso una dichiarazione coerente e lineare che deve ritenersi sufficientemente attendibile.

Le circostanze riferite, valutate congiuntamente tra di loro, fanno, altresì, ritenere che il [REDACTED] al momento della scadenza delle obbligazioni era reso edotto del rischio cambio (avendo peraltro incassato le cedole con relativo cambio in diverse occasioni) e della possibilità di effettuare scelte alternative al fine di ridurre la perdita derivante dal cambio sfavorevole del dollaro rispetto all'euro.

L'operazione può ritenersi adeguata al profilo di rischio quale emerge dal questionario sottoscritto dal [REDACTED] tenuto, altresì, conto che è documentato il rifiuto di parte attrice di rendere dichiarazioni in ordine alla propria dichiarazione finanziaria.

La domanda di risarcimento danno relativo alle operazioni [REDACTED] deve, pertanto, essere rigettata. Deve, invece, essere accolta la domanda di risarcimento del sig. [REDACTED] relativamente alle obbligazioni [REDACTED]

Parte attrice ha dedotto al riguardo che l'acquisto è avvenuto a sua totale insaputa oltre che in palese violazione del divieto per gli intermediari di agire in conflitto di interessi.

La Banca non ha provato in alcun modo il conferimento dell'ordine da parte del sig. [REDACTED] in forma scritta né ha prodotto in giudizio le registrazioni telefoniche previste dal contratto quadro



intercorso tra le parti per l'ipotesi di ordine effettuato telefonicamente -v. art.1 contratto quadro- (la banca non ha peraltro mai dedotto che l'ordine sia stato conferito telefonicamente).

La vendita delle obbligazioni [REDACTED] è avvenuta, inoltre, in violazione del divieto per gli intermediari di agire in conflitto di interessi ex art.27 Regolamento Consob 11522/1998 in quanto la banca ha alienato obbligazioni dalla stessa emesse ([REDACTED], solo successivamente divenuta [REDACTED]) senza provare di avere comunicato per iscritto l'esistenza di tale conflitto e di avere ottenuto la preventiva autorizzazione scritta del cliente.

Ai sensi dell'art. 27 Regolamento Consob, (g) gli intermediari autorizzati non possono effettuare operazioni con o per conto della propria clientela se hanno direttamente o indirettamente un interesse in conflitto, anche derivante da rapporti di gruppo, dalla prestazione congiunta di più servizi o da altri rapporti d'affari propri o di società del gruppo, a meno che abbiano preventivamente informato per iscritto l'investitore sulla natura e l'estensione del loro interesse nell'operazione e l'investitore non abbia acconsentito espressamente per iscritto all'effettuazione dell'operazione stessa (o, in caso di operazione conclusa telefonicamente, l'assolvimento degli obblighi informativi e il rilascio della relativa autorizzazione da parte dell'investitore risultino da registrazione su nastro magnetico o altro supporto equivalente).

Nel contratto quadro sottoscritto dal sig. [REDACTED] si prevedeva espressamente (punto 3) che gli ordini dovessero essere impartiti alla Banca di norma per iscritto con possibilità di inoltrare ordini anche telefonicamente (con registrazione su nastro magnetico o su altro supporto equivalente).

L'art.4 Conflitti di interesse prevedeva che: *“La Banca può effettuare con o per conto della propria clientela operazioni in cui abbia direttamente o indirettamente, anche in relazione ai rapporti di gruppo, alla prestazione congiunta di più servizi, o ad altri rapporti di affari propri o di società o enti del gruppo, un interesse in conflitto, purchè abbia preventivamente rivelato al cliente la natura e l'estensione del proprio interesse nell'operazione ed il cliente abbia espressamente acconsentito per iscritto all'effettuazione della stessa. Ove l'ordine sia impartito telefonicamente, l'assolvimento dei cennati obblighi informativi ed il rilascio della relativa autorizzazione da parte del cliente risultano da registrazione su nastro magnetico o su altro supporto equivalente”*.

In relazione a tale operazione va riconosciuto un risarcimento danni pari ad euro 1794,86 tenuto conto dell'utilizzo di euro 250.813,31 per acquistare obbligazioni Bam ottenendo alla scadenza la somma di euro 249.018,45.

La società convenuta (già [REDACTED]) deve essere, quindi, condannata a pagare a [REDACTED] la somma di euro 1794,86 oltre rivalutazione monetaria e interessi legali sull'importo



annualmente rivalutato dalla data del 24-10-2008 (data di vendita delle obbligazioni [REDACTED]) alla data odierna.

La giurisprudenza (Cass, sez, unite 27624/2007) ha evidenziato, infatti, come nell'ipotesi di conflitto di interessi l'intermediario può legittimamente dar attuazione all'ordine di investimento solo in presenza di determinate condizioni non ricorrendo le quali lo stesso ha l'obbligo di astenersi e, quindi, se nonostante il divieto di agire ponga in essere l'operazione per la quale sussisteva l'obbligo di astenersi il danno è in re ipsa.

E' evidente, infatti, che ove si fosse rifiutato di dare esecuzione all'ordine, l'investitore non avrebbe perso l'investimento.

Nel caso in esame non vi è neppure stato l'ordine.

Deve essere, altresì, rigettata la domanda risarcitoria di risarcimento del danno morale ex art.2059 c.c. formulata dagli attori in ordine all'acquisto di obbligazioni [REDACTED].

Gli attori non hanno, infatti, né provato la sussistenza dei presupposti di una condotta penalmente rilevante, ascrivibile all'Istituto Bancario, né il danno morale patito in ragione dell'acquisto delle obbligazioni Bam.

Occorreva provare che l'acquisto di queste obbligazioni (e non la perdita economica che ne è seguita) ha determinato negli attori un disagio psicologico connotato da serietà ed apprezzabilità.

Il danno non patrimoniale, anche nel caso di lesione di diritti inviolabili, non può, infatti, mai ritenersi "in re ipsa", ma va debitamente allegato e provato da chi lo invoca, anche attraverso il ricorso a presunzioni semplici (Cass.8421/2011).

Ovviamente nell'ambito delle prove per l'esistenza di tale danno non patrimoniale il giudice potrà avvalersi anche della prova presuntiva (Cass. n. 20143 del 2009; Cass. n. 7695 del 2008) ma non può fare ricorso alla liquidazione equitativa, inidonea a surrogare l'assolvimento dell'onere della prova in ordine all'esistenza del concreto pregiudizio".

Le spese di lite seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

Le spese della CtU atteso l'esito della stessa si pone definitivamente a carico del sig. [REDACTED].

PQM

Il Tribunale definitivamente pronunciando, ogni contraria istanza ed eccezione disattesa, ogni diversa istanza ed eccezione disattesa, così provvede:

- Condanna E [REDACTED] (già E [REDACTED]) a corrispondere a [REDACTED], a titolo di risarcimento danni, la somma di euro 93.366,77 oltre rivalutazione monetaria e interessi legali sull'importo annualmente rivalutato dalla data del 15-7-2008 (data di scadenza delle obbligazioni [REDACTED]) per quel che concerne la somma di euro 90.860,00 e dalla data del 24-10-2008



per quel che concerne la somma di euro 2506,77 (data di vendita delle obbligazioni [redacted]) alla data odierna.

- Condanna [redacted] spa (già [redacted]) a corrispondere a [redacted], a titolo di risarcimento danni, la somma di euro 1794,86 oltre rivalutazione monetaria e interessi legali sull'importo annualmente rivalutato dalla data del 24-10-2008 (data di vendita delle obbligazioni [redacted]) alla data odierna.
- -Condanna parte convenuta a rifondere gli attori le spese di lite che si liquidano complessivamente in euro 13430,00 per compenso professionale oltre ad euro 500,00 per esborsi con distrazione ex art.93 c.p.c. a favore dell'Avv. [redacted];
- Pone le spese della CtU definitivamente a carico del sig. [redacted]

REGGIO EMILIA, 4 giugno 2014

Il Giudice
dott. [redacted]

