

www.expartecreditoris.it

**TRIBUNALE DI TERNI
SEZIONE CIVILE
REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

Il giudice Dott.ssa Dalila Satullo, in funzione di Giudice monocratico, ha emesso la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. omissis/2009 R.G. vertente

TRA

INVESTITORI

-attori-

CONTRO

BANCA

-convenuta-

OGGETTO: intermediazione finanziaria

IN FATTO E IN DIRITTO

1. Con atto di citazione notificato il 21 ottobre 2009, gli **INVESTITORI** hanno convenuto in giudizio davanti al Tribunale di Terni la **BANCA** deducendo:

- 1) che la banca convenuta ha posto in essere, tramite il promotore intermediario, diverse operazioni finanziarie per conto degli attori tra cui l'acquisto di obbligazioni emesse dalla omissis e dalla omissis;
- 2) che tali operazioni finanziarie sono state compiute dall'intermediario senza acquisire preventivamente dai clienti informazioni sul loro profilo di rischio e senza fornire alcuna informazione ai clienti in ordine agli strumenti finanziari acquistati;
- 3) che inoltre non risultano sottoscritti né il contratto quadro né i singoli ordini di acquisto;
- 4) che, nel corso del rapporto, le predette obbligazioni hanno subito un andamento fortemente negativo, del quale la banca non ha dato alcuna comunicazione ai clienti;
- 5) che le operazioni in contestazione sono state effettuate in contropartita diretta e fuori dai mercati regolamentati senza preventivo assenso del cliente;
- 6) che, pertanto, la banca ha violato tutti gli obblighi informativi su di essa gravanti, sia precedentemente che successivamente all'acquisto dei titoli.

Gli attori hanno pertanto chiesto al Tribunale di:

- 1) dichiarare la nullità dei contratti conclusi con l'istituto bancario per vizi di forma e per violazione delle norme imperative e, conseguentemente, condannare la banca alla restituzione delle somme investite, oltre interessi legali dalla data degli investimenti al saldo ed al risarcimento dei danni cagionati con la propria illegittima condotta;
- 2) in via subordinata, dichiarare la risoluzione del contratto e, conseguentemente, condannare la banca al risarcimento dei danni;

3) condannare la banca al pagamento delle spese e dei compensi di giudizio.

Integrato il contraddittorio, si è costituita in giudizio la BANCA deducendo:

- 1) che gli attori, in data 30 agosto 2001, hanno sottoscritto un contratto di apertura di conto corrente, deposito titoli ed intermediazione in valori mobiliari (ed. Contratto-quadro) e che, in esecuzione di tale contratto, hanno ordinato l'acquisto di obbligazioni omissis ed omissis;
- 2) che, in data 30 gennaio 2006, i clienti hanno contestato la legittimità e validità degli ordini di acquisto delle obbligazioni omissis e le parti hanno concluso una transazione, con la corresponsione da parte della banca ai clienti della somma di euro 27.604,91;
- 3) che, in sede di conclusione del contratto-quadro, i clienti hanno dichiarato di non volere fornire alcuna informazione in ordine al proprio profilo e la banca ha consegnato il documento sui rischi generali degli investimenti;
- 4) che dopo qualche mese dalla conclusione del contratto quadro, i clienti hanno manifestato la volontà di effettuare degli investimenti ad elevato rendimento, così sottoscrivendo le obbligazioni omissis;
- 5) che la propensione dei clienti verso investimenti ad alto rischio è confermata dagli altri investimenti effettuati;
- 6) che la negoziazione dei titoli è avvenuta in conto proprio e di tale circostanza i clienti sono stati informati, prestando il relativo consenso;
- 7) che parte attrice non ha provato il danno subito e, comunque, in caso di condanna della banca deve essere tenuto conto della somma di euro 27.604,91 già corrisposta ai clienti in via transattiva.

La banca ha pertanto chiesto al Tribunale di:

- 1) in via principale, rigettare le domande proposte dagli attori; 2) in via subordinata, disporre la restituzione in favore della banca dei titoli omissis e omissis, oltre ai frutti civili maturati, e la somma di euro 27.604,91, oltre interessi e rivalutazione;
- 3) condannare gli attori al pagamento delle spese e dei compensi di giudizio.

Concessi i termini di cui all'art. 183 comma 6 c.p.c., gli attori, con la memoria di cui al n. 1, hanno disconosciuto la sottoscrizione della scrittura transattiva del 15 maggio 2006 e hanno contestualmente domandato al Tribunale di dichiarare la invalidità e/o inefficacia della scrittura privata o l'annullamento per dolo.

Con la memoria di cui all'art. 183 comma 6 n. 2 c.p.c. la Banca ha chiesto la verifica della predetta scrittura privata di transazione.

Con ordinanza dell'11 aprile 2011 il giudice ha ammesso CTU grafologica, al fine di accertare l'autenticità della sottoscrizione, e ha ammesso l'interrogatorio formale e le prove testimoniali richiesti dalle parti.

Terminata l'istruttoria, all'udienza del 9 giugno 2016 le parti hanno precisato le conclusioni e la causa è stata assunta in decisione con concessione dei termini di cui all'art. 190 c.p.c.

2. La domanda di nullità del contratto quadro per difetto di forma scritta ex art. 23 TUF deve ritenersi infondata e va pertanto rigettata.

Dall'allegato 2 prodotto dalla banca convenuta emerge che gli attori in data 30 agosto 2001 hanno regolarmente sottoscritto un contratto di apertura di conto corrente, deposito titoli ed intermediazione di valori mobiliari, che costituisce il cosiddetto "contratto quadro", in quanto contiene la regolamentazione generale dei servizi finanziari offerti dalla banca ai clienti (servizio di negoziazione, sottoscrizione, collocamento e raccolta di ordini concernenti valori mobiliari - parte IV delle condizioni generali di contratto) e delle prestazioni accessorie (deposito di titoli e valori a custodia ed amministrazione - parte III delle condizioni generali di contratto).

La circostanza che il contratto di apertura di conto corrente, deposito titoli ed intermediazione in valori mobiliari, prodotto dalla banca, non risulti da quest'ultima sottoscritto non appare rilevante.

A sostegno della nullità del contratto quadro sottoscritto dal solo cliente parte attrice ha richiamato la recente sentenza della Corte di Cassazione n. 5919 del 2016.

Con questa sentenza la Corte di Cassazione ha affermato che, perché possa ritenersi integrata la forma scritta a pena di nullità qualora il contratto si stato concluso mediante scambio di proposta ed accettazione in atti separati, è necessaria la produzione in giudizio di entrambi i documenti; in mancanza di tale produzione, il requisito di forma non può ritenersi soddisfatto.

Secondo la Corte di Cassazione, inoltre, non è idonea a soddisfare il requisito della forma scritta neppure la presenza nel contratto di una clausola che attesti l'avvenuta consegna di una copia dello stesso al cliente, trattandosi di un mero elemento presuntivo al quale non può essere riconosciuto rilievo stante il divieto per il giudice di ricorrere a presunzioni nei casi in cui la firma sia richiesta a pena di nullità.

Del resto, secondo la Corte di Cassazione, la produzione in giudizio da parte della Banca del contratto sottoscritto solo dal cliente potrebbe al più determinare il perfezionamento ex nunc del contratto senza alcun effetto sanante per il passato, stante il divieto di convalida previsto dall'art. 1423 c.c.

Questo Tribunale ritiene di doversi discostare dal recente orientamento della Corte di Cassazione, come peraltro già effettuato da alcune sentenze di merito (*v. sentenza del Tribunale di Milano n. 5717 del 6 maggio 2016 in <http://www.expartecreditoris.it/provvedimenti/contratto-quadro-investimenti-valido-anche-se-non-sottoscritto-dalla-banca>; sentenza Corte d'Appello di Venezia n. 1377 del 15 giugno 2016 in <http://www.expartecreditoris.it/provvedimenti/contratto-quadro-valido-anche-se-non-sottoscritto-dalla-banca>; Corte d'Appello L'Aquila n. 1055 del 12 ottobre 2016 in <http://www.expartecreditoris.it/provvedimenti/contratto-quadro-la-sottoscrizione-non-e-requisito-indefettibile-della-manifestazione-di-volontà>; ordinanza 702 bis emessa dal Tribunale di Padova il 14 novembre 2016 in <http://www.expartecreditoris.it/provvedimenti/mutuo-valido-il-contratto-monofirma-concluso-con-scambio-di-documenti-non-contestuali>) e in attesa di una pronuncia della Corte di Cassazione a Sezioni Unite sulla questione.*

Si osserva preliminarmente che la nullità per difetto di forma prevista dall'art. 23 TUF è una nullità di protezione posta a tutela del cliente investitore. In particolare, il legislatore mediante tale prescrizione di forma ha voluto assicurare che il cliente riceva, in occasione della conclusione del contratto, un'adeguata informazione precontrattuale e che, conseguentemente, manifesti un consenso consapevole.

La natura protettiva della nullità è confermata dalla circostanza che l'unico soggetto legittimato a farla valere è il cliente investitore (v. art. 23 comma 3 TUF).

Ciò premesso, ritiene questo Tribunale che le condizioni perché il requisito di forma previsto dall'art. 23 TUE possa ritenersi soddisfatto devono essere verificate in coerenza con la funzione della nullità.

Se è vero che le prescrizioni formali hanno carattere eccezionale rispetto al principio di libertà delle forme, e non sono fini a se stesse ma strumentali al raggiungimento di uno scopo, quest'ultimo deve costituire il criterio di interpretazione per l'individuazione dei presupposti necessari al soddisfacimento del requisito formale.

A parere di questo Tribunale, per soddisfare la funzione protettiva sottesa alla prescrizione di forma prevista dall'art. 23 TUF è sufficiente che il contratto sia sottoscritto dal solo cliente: la sottoscrizione unilaterale consente infatti alla parte debole di prendere visione delle condizioni contrattuali, redatte per iscritto, e di esprimere una consapevole volontà di adesione al regolamento contrattuale così come risultante dal documento sottoscritto.

La sola sottoscrizione del cliente soddisfa, a ben vedere, anche eventuali esigenze di certezza che si volessero ritenere sottese al requisito di forma, come ritenuto da una parte della dottrina. Ed infatti la Banca, in ragione della natura relativa della nullità sancita dall'art. 23 comma 3 TUF, non potrà mai far valere la nullità del contratto per mancanza della sua sottoscrizione e pertanto non potrà mai dedurre in giudizio che il contratto non è stato concluso o che le clausole ivi contenute sono nulle in ragione della mancanza della sua sottoscrizione.

A ciò si aggiunga che la necessità di approfondire la questione della validità del contratto sottoscritto dal solo cliente alla luce della teoria delle nullità di protezione è stata chiaramente manifestata dalla stessa Corte di Cassazione con la sentenza n. 10331/16, che pur aderendo senza ulteriori approfondimenti all'orientamento espresso dalla sentenza della Corte di Cassazione n. 5919/2016, ha evidenziato che *"la predisposizione del contratto ad opera dell'intermediario e la teorica delle c.d. formalità di protezione, cui appartiene quella di cui al D.Lgs. n. 58 del 1998, art. 23, possano indurre ad ulteriori riflessioni sul punto"*.

Questo *obiter dictum* è particolarmente importante in quanto con esso la stessa Corte di Cassazione ha ritenuto la non piena esaustività delle ragioni giuridiche sottese alla sentenza n. 5919/2016, la necessità di approfondire la questione e, conseguentemente, la non irragionevolezza del percorso argomentativo già intrapreso dalla giurisprudenza di merito.

Per le ragioni sopra esposte deve ritenersi che la sottoscrizione unilaterale del cliente soddisfi il requisito di forma sancito dall'art. 23 TUF, con conseguente rigetto della domanda di nullità.

2.1. La domanda di nullità del contratto quadro per violazione di norme imperative, e in particolare per violazione degli obblighi informativi gravanti sulla banca prima della conclusione del contratto quadro, deve ritenersi infondata e va pertanto rigettata.

Ed infatti, per costante giurisprudenza di legittimità (v. Cass. Civ. n. 21890/2015; Cass. Civ. SS.UU. n. 26724 e 26725 del 2007) la violazione degli obblighi informativi da parte dell'intermediario non può essere sanzionata con la nullità del contratto, potendo al più determinare una responsabilità dell'intermediario di natura precontrattuale, se la violazione è avvenuta in una fase precedente alla conclusione del contratto-quadro, o di natura contrattuale, se la violazione è avvenuta successivamente alla conclusione del contratto quadro in occasione dei singoli investimenti.

Questo orientamento si fonda sulla tradizionale distinzione tra norme di comportamento e norme di validità: solo la violazione di queste ultime, tra cui non rientrano gli obblighi di informazione gravanti sugli intermediari, possono determinare la nullità del contratto.

2.2. La mancanza di informazioni in una fase precedente alla conclusione del contratto quadro può semmai comportare una responsabilità precontrattuale.

Tale responsabilità non può tuttavia ritenersi sussistente nel caso in esame, in quanto la banca ha comunque rispettato gli obblighi informativi di carattere generale che devono essere adempiuti prima della conclusione del contratto-quadro, consegnando il documento sui rischi generali degli investimenti e chiedendo ai clienti informazioni in ordine alla loro situazione finanziaria, informazioni che i clienti non hanno voluto fornire (v. dichiarazione rilasciata in sede di conclusione del contratto del 30 agosto 2001).

Inoltre, dalla testimonianza del promotore finanziario è emerso che la stessa ha altresì acquisito informazioni in ordine agli obiettivi di investimento dei clienti: in particolare, gli stessi intendevano effettuare investimenti di durata non molto lunga e con rendimento medio intorno al 5% e, coerentemente con tali obiettivi, l'intermediario ha diversificato gli investimenti in modo da consentire il raggiungimento del utile prospettato con limitazione del rischio.

Il promotore ha altresì riferito di avere riscontrato, sulla base degli investimenti trasferiti dagli attori nel 2001 presso la BANCA e provenienti da altri istituti, che gli attori avevano già in precedenza effettuato investimenti dai quali risultava una buona conoscenza finanziaria ed una propensione al rischio, tra i quali obbligazioni argentine e titoli con contenuto azionario e capitale non garantito.

Il teste promotore appare attendibile, avendo rilasciato dichiarazioni riscontrate dalla documentazione in atti, e non può ritenersi incompatibile alla luce della giurisprudenza di legittimità (Cass. Civ. n. 8462/2014) secondo cui *"Non importa incapacità a testimoniare (art. 246 c.p.c.) per i dipendenti di una banca la circostanza che questa, evocata in giudizio da un cliente, potrebbe convenirli in garanzia nello stesso giudizio per essere responsabili dell'operazione che ha dato origine alla controversia. Infatti, le due cause, anche se proposte nello stesso giudizio, si fondano su rapporti diversi ed i dipendenti hanno un interesse solo riflesso ad una determinata soluzione della causa principale, che non li legittima a partecipare al giudizio promosso dal cliente, in quanto l'esito di questo, di per sé non è idoneo ad arrecare ad essi pregiudizio"*

In ogni caso gli attori non hanno eccepito la nullità della testimonianza derivante dall'incapacità a testimoniare immediatamente dopo l'assunzione della prova testimoniale, decadendo così dalla relativa eccezione (v. Cass. Lav. n. 18036/2014).

Da tutto quanto appena esposto emerge, quindi, che il promotore ha comunque ottenuto dai clienti informazioni in ordine alla pregressa esperienza finanziaria e agli obiettivi di investimento, mentre i clienti si sono rifiutati di fornire informazioni sulla loro situazione finanziaria.

3. Devono essere rigettate tutte le domande (sia principali che subordinate) che trovano fondamento nella violazione degli obblighi dell'intermediario in occasione dell'acquisto delle obbligazioni della omissis.

Si osserva al riguardo che la banca e gli attori hanno concluso in data 15 maggio 2006 un accordo transattivo relativo ad ogni contestazione sulla legittimità e validità degli ordini di acquisto delle obbligazioni omissis impartiti il 12 novembre 2001 ed il 23 novembre 2001.

Nella stessa scrittura gli attori hanno dichiarato di accettare *"l'importo di euro 27.604,91 a titolo di tacitazione transattiva ed a saldo di ogni pretesa e/o azione comunque ed a qualsiasi titolo vantata nei confronti della banca e del Private Banker, per i fatti rappresentati in premessa"*.

La predetta somma è stata effettivamente corrisposta agli attori, come peraltro ammesso da uno degli investitori in sede di interrogatorio formale, assunto all'udienza dell'1 dicembre 2011.

La sottoscrizione apposta in calce alla scrittura di transazione, disconosciuta dagli attori, è stata oggetto di verifica ed il CTU, con valutazione logica e congrua che in questa sede si condivide integralmente, ha riconosciuto l'autenticità delle sottoscrizioni.

Inoltre, deve essere rigettata la domanda di annullamento per dolo della predetta transazione.

In particolare, gli attori deducono che il promotore intermediario si è recato presso il loro esercizio commerciale, chiedendo loro di sottoscrivere la scrittura mentre essi erano intenti a servire la clientela e riferendo loro che con questa scrittura si dava atto del pagamento di una parte della somma e che la restante parte sarebbe stata corrisposta successivamente.

Al riguardo si osserva, che in base all'istruttoria espletata non vi è prova che il promotore abbia riferito agli attori che sarebbe stata integralmente restituita la somma oggetto di investimento.

In particolare, il teste promotore non è stato in grado di riferire sui capitoli 9 e 10 della memoria ex art. 183 n. 2 c.p.c. di parte attrice, mentre la teste promotore ha riferito di avere avvisato gli attori che mediante la transazione veniva rimborsato solo il 60% della somma versata.

Parimenti, non si può ritenere che vi siano stati artifici o raggiri, sol perché ha chiesto agli attori di firmare la scrittura privata nel loro negozio, con asserita impossibilità per gli stessi di leggere il documento.

Si osserva al riguardo che, secondo la giurisprudenza di legittimità (Cass. Civ. n. 14628/2009) *"In tema di vizi del consenso, il dolo, a norma dell'art. 1439 c.c., è causa di annullamento del contratto quando i raggiri usati da una parte abbiano determinato la volontà a contrarre del deceptus, avendo ingenerato in lui una rappresentazione alterata della realtà, che abbia provocato nel suo meccanismo volitivo un errore essenziale ai sensi dell'art. 1429 c.c."*

In particolare, ricorre il dolus malus solo se, in relazione alle circostanze di fatto e personali del contraente, il mendacio sia accompagnato da malizie ed astuzie volte a realizzare l'inganno voluto

ed idonee in concreto a sorprendere una persona di normale diligenza e sussista, quindi, in chi se ne proclami vittima, assenza di negligenza o di incolpevole ignoranza".

Nel caso in esame, non solo il promotore intermediario ha riferito di avere anticipato telefonicamente ai clienti il contenuto della scrittura, ma rientra in ogni caso nella comune diligenza che un soggetto, prima di sottoscrivere un documento, ne legga il contenuto, che nel caso in esame era peraltro breve e facilmente intellegibile.

La domanda di annullamento per dolo della scrittura transattiva deve essere pertanto rigettata.

Inoltre deve aggiungersi che la transazione, anche ove ritenuta non novativa, non può ritenersi nulla per nullità del titolo, come ritenuto da parte attrice in comparsa conclusionale. Ed infatti, come si è sopra esposto il contratto quadro è certamente valido, così come validi sono gli ordini di acquisto dei titoli omissis prodotto dalla Banca e sottoscritto dai clienti (v. all. 3 e 4 al fascicolo di parte convenuta).

4. Deve ritenersi fondata e va accolta la domanda di nullità per vizio di forma dell'ordine di acquisto delle obbligazioni omissis.

Ed infatti all'art. 48 del contratto-quadro le parti hanno previsto che gli ordini relativi al servizio di negoziazione, sottoscrizione, collocamento e raccolta *"sono conferiti esclusivamente per iscritto"*.

Tale clausola prevede quindi una forma convenzionale ai sensi dell'art. 1352 c.c., applicabile ai sensi dell'art. 1324 c.c. anche ai negozi unilaterali aventi contenuto patrimoniale.

In particolare, ai sensi dell'art. 1352 c.c. *"Se le parti hanno convenuto per iscritto di adottare una deterrai nata forma per la futura conclusione di un contratto, si presume che la forma sia stata voluta per la validità di questo"*.

Nel caso in esame, quindi, in mancanza di qualsivoglia elemento contrario, deve ritenersi che la forma scritta sia stata prevista dalle parti *ad substantiam* e tale circostanza appare confermata dall'uso dell'avverbio rafforzativo "esclusivamente" (sulla forma convenzionale in materia di ordini v. Cass. Civ. n. 16628/2015).

Ciò premesso, la banca ha prodotto in giudizio solo gli ordini di acquisto dei titoli omissis ma non anche gli ordini di acquisto dei titoli omissis, come peraltro risulta dall'impossibilità per la banca di indicare la data precisa in cui l'ordine è stato effettuato (v. pag. 4 della comparsa di costituzione: "acquisto di obbligazioni omissis ordinato nel medesimo periodo").

Deve pertanto dichiararsi la nullità per difetto di forma dell'ordine di acquisto delle obbligazioni omissis, con conseguente obbligo per le parti di restituzione delle prestazioni ricevute, ai sensi dell'art. 2033 c.c.

L'art. 2033 c.c. dispone che chi ha eseguito un pagamento non dovuto ha diritto a ripetere ciò che ha pagato e ha diritto ai frutti e agli interessi dal giorno del pagamento se chi lo ha ricevuto era in mala fede oppure, se questi era in buona fede, dal giorno della domanda.

Nel caso in esame, in mancanza di allegazione della mala fede, deve presumersi in capo ad entrambe le parti la sussistenza della buona fede (Cass. Civ. n. 11259/2002).

Da quanto esposto consegue che la banca deve essere condannata a restituire agli attori la somma di euro 22.000,00 oggetto di investimento in obbligazioni omissis (somma risultante dagli estratti del deposito titoli prodotti dalla banca), oltre interessi legali dalla domanda (28 ottobre 2009) al saldo.

Gli attori devono essere invece condannati alla restituzione in favore della banca delle obbligazioni omissis, mentre non sono tenuti a restituire alla Banca i frutti civili, non avendo la banca provato che i clienti hanno ricevuto cedole dopo la domanda giudiziale (tutta la documentazione prodotta dalla banca è precedente all'istaurazione del presente giudizio).

5. Non può invece ritenersi che agli attori spetti il risarcimento del danno per violazione degli obblighi di informazione, anche sotto il profilo dell'adeguatezza, in relazione all'acquisto dei titoli omissis (per gli ordini di acquisto dei titoli omissis vale quanto già esposto al punto 3).

Si osserva al riguardo che ai fini della responsabilità contrattuale grava comunque sul danneggiato l'onere di allegare specificamente l'inadempimento e di provare il nesso di causalità tra l'inadempimento ed il danno.

Nel caso in esame i clienti non hanno specificamente allegato quali fossero le informazioni omesse di cui la banca era o poteva essere in possesso in relazione alla situazione finanziaria della società omissis esistente al momento della sottoscrizione dei titoli, tenuto conto peraltro che il crack della predetta società si è verificato nel 2003, oltre un anno dopo l'acquisto dei titoli da parte degli attori (l'acquisto è avvenuto nel periodo tra il 31 marzo 2002 ed il 30 giugno 2002 come risulta dagli estratti prodotti dalla banca), e che il promotore finanziario ha dichiarato di avere fornito prima di ogni ordine un'articolata informazione.

In ogni caso, non può ritenersi provato il rapporto causale tra l'asserito inadempimento della banca agli obblighi informativi ed il danno e, in particolare, che ove la banca avesse adempiuto agli obblighi informativi sull'adeguatezza e sulla convenienza dell'investimento il cliente non avrebbe effettuato l'ordine.

Nel caso in esame, emergono al contrario elementi concreti che inducono a ritenere che i clienti avrebbero comunque effettuato l'acquisto.

In particolare, dall'estratto del deposito titoli risulta che i clienti, sia in epoca precedente che in epoca successiva alla sottoscrizione di titoli omissis, hanno effettuato degli investimenti con un tasso di rendimento maggiore e, quindi, con un rischio superiore (come confermato anche dalla teste intermediario) rispetto a quanto dichiarato in sede di conclusione del contratto-quadro (investimenti con rendimento medio del 5%)

Parimenti, la circostanza che gli attori, anche ove informati del rischio e dell'inadeguatezza dei titoli omissis, avrebbero presumibilmente deciso di sottoscriverli comunque si desume dalla circostanza che nel caso della sottoscrizione dei titoli omissis gli attori, pur regolarmente informati dell'inadeguatezza dell'investimento proprio sotto il profilo della rischiosità e della circostanza che si trattava di operazioni in contropartita diretta, hanno rinnovato l'ordine di acquisto nei confronti della Banca (v. allegati 3 e 4 prodotti dalla banca convenuta).

6. Con riferimento alla domanda subordinata di risoluzione si osserva quanto segue.

Anche ove si ammettesse che l'azione di risoluzione possa avere ad oggetto i singoli ordini di investimento, la domanda di risoluzione avente ad oggetto l'acquisto dei titoli omissis sarebbe infondata per le ragioni già esposte al punto 3 della motivazione, mentre la domanda di risoluzione avente ad oggetto l'acquisto dei titoli omissis resterebbe assorbita dall'accoglimento della domanda principale di nullità dell'ordine di acquisto per vizio di forma.

La domanda subordinata di risoluzione deve essere pertanto esaminata solo con riferimento al contratto quadro, per il quale è stata rigettata la domanda principale di nullità.

Ai fini della risoluzione del contratto quadro non è sufficiente l'accertamento dell'inadempimento, ma è altresì necessario che si tratti di un inadempimento "grave" ai sensi dell'art. 1455 c.c.

La valutazione della gravità dell'inadempimento deve essere condotta considerando il rapporto derivante dal contratto - quadro nel suo complesso, in relazione a tutti gli ordini effettuati in sua esecuzione.

La necessità di valutare l'esecuzione del contratto-quadro nel suo complesso e non in relazione alla singola operazione è strettamente connessa alla tipologia degli effetti ricollegabili alla risoluzione del contratto di intermediazione.

La pronuncia di risoluzione produce infatti effetti retroattivi con conseguente obbligo in capo ai clienti di restituire tutti i titoli, comprensivi di interessi e frutti, acquistati in esecuzione del contratto-quadro.

Nel caso in esame, anche ove si dovesse ritenere sussistente l'inadempimento dell'intermediario in relazione all'operazione di acquisto delle obbligazioni omissis (per i titoli omissis, si ricorda, è intervenuta transazione), deve osservarsi che gli attori hanno effettuato numerosi altri investimenti di valore nel complesso di molto superiore rispetto all'investimento in titoli omissis.

In particolare, deve evidenziarsi che la somma complessivamente investita dagli attori al 30 giugno 2002 era di euro 406.250,00 di cui solo euro 22.000 investiti in titoli omissis e, con riferimento alla maggior parte di questi investimenti, gli attori non hanno sollevato alcuna censura all'operato della Banca, essendo quindi presumibile che gli attori abbiano nel tempo ottenuto da tali investimenti dei profitti, che sarebbero costretti a restituire, quanto meno parzialmente, in caso di risoluzione del contratto-quadro.

Sulla scorta di quanto appena esposto l'inadempimento posto in essere dalla banca relativamente all'operazione di acquisto dei titoli omissis non può pertanto considerarsi, avuto riguardo al concreto e complessivo rapporto contrattuale tra le parti, di gravità tale da legittimare la risoluzione dell'intero contratto-quadro, con conseguente rigetto della domanda di risoluzione e della conseguente domanda risarcitoria.

7. Infine con riferimento all'eventuale mancato adempimento dell'obbligo in capo alla banca convenuta di informare la cliente in ordine all'andamento dei titoli successivamente alla data di acquisto, si osserva quanto segue.

Il contratto quadro concluso tra gli attori e la banca non è un contratto di gestione o consulenza finanziaria bensì di negoziazione, collocamento ricezione e trasmissione di ordini, in esecuzione del quale i clienti hanno emesso gli ordini di acquisto per loro conto.

In tal caso, come riconosciuto dalla Corte di Cassazione in una fattispecie analoga (v. Cass. Civ. n. 21890/2015), non sussiste l'obbligo della banca di informare il cliente in ordine all'andamento del titolo.

Ed infatti, l'art. 28 comma 3 Reg. Consob 11522/1998 non risulta applicabile perché riferibile ai soli derivati e *warrant*, mentre il quarto comma del medesimo articolo è espressamente riferito ai soli patrimoni gestiti, ossia oggetto di contratto di gestione, ed è quindi inapplicabile al caso in esame.

8. Tenuto conto dell'esito della controversia, condanna la convenuta al pagamento in favore degli investitori delle spese processuali che si liquidano, tenuto conto del valore della controversia (fascia 5.201,00 - 26.000,00 calcolata sulla base della somma effettivamente dovuta), dell'attività processuale svolta e delle questioni trattate, nella somma di euro 367,31 a titolo di spese ed euro 4.835,00 a titolo di compensi, oltre IVA, CPA e spese generali come per legge.

Le spese di CTU vanno poste definitivamente a carico della convenuta soccombente.

P.Q.M.

Il Tribunale in composizione monocratica, nella persona della Dott.ssa Dalila Satullo, sentiti i procuratori delle parti, definitivamente pronunciando nella causa promossa dagli investitori nei confronti della Banca così provvede:

1. Per le causali espone in motivazione dichiara la nullità per difetto di forma dell'ordine di acquisto dei titoli omissis, eseguito da omissis per conto di omissis e
2. Conseguentemente, condanna la BANCA al pagamento in favore degli INVESTITORI della somma di euro 22.000,00, oltre interessi legali dal 28 ottobre 2009 al saldo;
3. Conseguentemente, condanna gli investitori alla restituzione in favore della Banca dei titoli omissis 8,375% 07 (cod. titolo omissis) con valore nominale di 22.000,00;
4. Rigetta ogni altra domanda proposta dalle parti;
5. Condanna la banca al pagamento delle spese processuali che si liquidano nella somma di euro 367,31 a titolo di spese ed euro 4.835,00 a titolo di compensi, oltre IVA, CPA e spese generali come per legge;
6. Pone definitivamente le spese di CTU a carico della Banca.

Terni, 21 dicembre 2016.

Il Giudice
(Dott.ssa Dalila Satullo)

**Il presente provvedimento è stato modificato nell'aspetto grafico, con l'eliminazione di qualsivoglia riferimento a dati personali, nel rispetto della normativa sulla Privacy*