



REPUBBLICA ITALIANA

In nome del popolo italiano

Corte d'Appello di Lecce - Sezione Distaccata di Taranto,

in persona dei magistrati

1) Dr. Pietro Genoviva - Presidente relatore

2) Dr. Ettore Scisci - Consigliere

3) Dr. Franco Morea - Consigliere

ha emesso la seguente

SENTENZA

nella causa civile in grado di appello, iscritta al n. 109 del ruolo generale anno 2017, riservata per la decisione all'udienza del 18.9.2019

tra

rappresentata e difesa dagli avv.

giusta procura in calce all'atto di

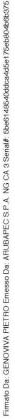
appello Appellante

e

tutti rappresentati

e difesi dall'avv giusta mandato a margine della citazione in primo

grado Appellati e Appellanti incidentali









CONCLUSIONI DELLE PARTI

Gli avv. per la banca appellante, hanno chiesto, in riforma delle sentenze impugnate ed in via principale il finale rigetto delle domande proposte dagli odierni appellati, formulando altresi articolate domande subordinate, il tutto come specificato nel foglio di precisazione delle conclusioni depositato all'udienza di p.c. e che si abbia qui per riportato, con vittoria delle spese del doppio grado e condanna delle controparti alla restituzione di quanto già versato dalla banca in conseguenza delle pronunzie appellate, in particolare l'importo di E 54.008,87 per spese legali, l'imposta di registro e le spese di CTU.

L'avv. per gli appellati nonché appellanti incidentali, ha chiesto la declaratoria di inammissibilità dell'appello principale ed il suo rigetto nel merito, nonchè la riforma della sentenza definitiva di primo grado, con condanna della banca appellante al pagamento delle maggiori somme di E 635.526,49 in favore di Dragone Giuseppe, E 691.398,00 in favore di ed E 2.718,112,61 in favore

oltre accessori e spese legali anche della presente fase.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con citazione notificata il 20.2.2017, la Banca spa interponeva appello avverso le due sentenze non definitive n.1031/2012 del 17.5.2012 e n.1125/2014 del 9.4.2014, nonché avverso la sentenza definitiva n. 2369/2016 emessa dal Tribunale di Taranto il 20.7.2016, pronunzie tutte rese nel giudizio RG Trib. Taranto n. 4842/2009 e con cui, in parziale accoglimento delle domande proposte dagli odierni appellati, veniva dichiarata la nullità delle operazioni finanziarie di investimento per violazione delle disposizioni di cui all'art 23 D.Lgs. n.58/1998 e art 30 Del.Consob n. 11522/1998 (sentenza n. 1031/2012), con conseguente condanna della banca alla restituzione in favore di Dragone Giuseppe della somma di E 240.434,54, in favore di della somma di E 536.747,17, in favore di

della somma di E 1.756.838,75 ed ancora in favore di dell'ulteriore somma di E 279.986,28, il tutto oltre accessori e con speculare obbligo per gli attori









di restituire i titoli oggetto degli acquisti dichiarati nulli ed ancora dagli stessi detenuti e/o le somme ricavate dalle loro cessioni e dalla percezione dei dividendi, con possibilità di operare le dovute compensazioni in sede di esecuzione della sentenza definitiva n. 2369/2016, che condannava la banca anche al pagamento delle spese di lite e di CTU.

Nel corposo atto di appello di ben 112 pagine, dopo aver ripercorso il complesso iter processuale ed aver indicato in modo analitico le parti delle tre sentenze oggetto di gravame, le modifiche richieste alla ricostruzione del fatto, le circostanze da cui deriva la denunziata violazione di legge e la loro rilevanza, si lamenta che il Giudice di prime cure abbia dichiarato la nullità delle operazioni di investimento in titoli oggetto della domanda attrice pur in presenza dei contratti-quadro regolarmente sottoscritti dagli attori e prodotti in giudizio, senza rilevare l'inammissibilità dell'uso selettivo dell'azione di nullità, proposta unicamente in relazione agli investimenti in perdita e sottacendo le proficue cessioni degli stessi titoli di cui pure si erano goduti i dividendi; si deduce che in ogni caso eventuali nullità sarebbero state convalidate da parte degli attori, avendo gli stessi gestito per anni un cospicuo monte-titoli, incassandone i dividendi e le utilità derivanti dalla loro parziale cessione ad un prezzo superiore di quello di acquisto; si insiste nell'eccezione di prescrizione per le operazioni anteriori al 12.6.1999, avendo gli attori formalizzato le loro istanze restitutorie soltanto con raccomandata ricevuta il 12.6.2009; si evidenziano infine gli errori e le incongruenze delle CTU espletate, di cui si chiede la rinnovazione, nonché il difetto di motivazione della sentenza definitiva, che pedissequamente si rifaceva all'ultima CTU del dott si insisteva in particolare sulla mancanza di buona fede contrattuale da parte degli attori, che, pur essendo esperti investitori, avevano inteso colpire con l'espletata azione di nullità soltanto le operazioni di investimento rivelatesi in perdita, senza dare nemmeno conto di tutte quelle, pur numerose, conclusesi con loro rilevante profitto.

Gli appellati si sono costituiti anche in questo grado, eccependo l'inammissibilità del gravame per violazione degli artt 24 e 111 Cost. e 342-348bis cpc e nel merito chiedendone il rigetto per manifesta infondatezza, essendo palese la nullità delle contestate operazioni di investimento e del tutto legittima









la conseguente condanna alla restituzione dei capitali impiegati; hanno spiegato appello incidentale avverso la sentenza definitiva n. 2369/2016 nella parte in cui aveva sottratto dalle somme oggetto di restituzione gli importi ricavati dalla vendita dei titoli, concludendo per la condanna della banca al pagamento delle maggiori somme sopra indicate nella parte relativa alle conclusioni difensive.

Riservatasi sulle contrapposte istanze delle parti, con ordinanza del 21.11.2018 la Corte, anche alla luce del recente arresto delle Sezioni Unite n.898/2018, accoglieva la richiesta di inibitoria della sentenza definitiva e disponeva supplemento di CTU a cura dello stesso dott. perché ricalcolasse il saldo debitorio della banca in conformità al principio di diritto enunciato dalla Cassazione.

All'esito, all'udienza di p.c. del 18.9.2019 la causa passava in decisione con la concessione dei termini di legge per scritti conclusivi .

L'appello principale appare fondato e va quindi accolto, mentre quello incidentale va rigettato.

Va preliminarmente disattesa la plurima eccezione di inammissibilità dell'appello principale, in quanto, come sopra già riferito, l'atto di gravame, in ossequio al disposto di cui all'art 342 cpc, ha analiticamente enunciato le parti delle tre sentenze oggetto di impugnazione, le modifiche richieste alla ricostruzione del fatto, le circostanze da cui deriva la denunziata violazione di legge e la loro rilevanza, proponendo infine la differente soluzione da dare alla controversia; ovviamente non sussiste l'ipotesi della manifesta infondatezza ex art 348 bis cpc, essendo il gravame risultato alla fine più che legittimo; quanto alla presunta violazione degli artt 24 e 111 Cost, di cui per la verità si fatica a cogliere il senso, basti qui rilevare che, nonostante la sua lunghezza, l'atto di appello risulta chiaramente intellegibile ed è anzi articolato in modo assai limpido ed ordinato.

In punto di diritto, occorre prendere atto di alcuni recenti e condivisibili arresti della Cassazione a Sezioni Unite, che in due sentenze ampiamente motivate, intervenute in corso di causa (più propriamente nel corso della presente fase di appello) hanno fatto chiarezza in materia, dirimendo i contrasti giurisprudenziali registratisi in precedenza.









Si tratta della sentenza n. 898 del 16.1.2018 (Pres. Rordorf - Est. Di Virgilio) che, dopo aver ripercorso l'evoluzione della legislazione in materia dall'art 6 Legge n. 1/1991 all'art 23 D.Lgs. n. 58/1998 e dato atto degli opposti orientamenti manifestatisi nelle sezioni semplici, ha fissato il principio di diritto, al quale questa Corte intende uniformarsi, secondo cui il requisito della forma scritta del contratto-quadro relativo ai servizi di investimento è rispettato ove lo stesso sia redatto per iscritto e ne venga consegnata una copia al diente, essendo sufficiente la sola sottoscrizione dell'investitore e non necessitando anche quella dell'intermediario, il cui consenso ben può presumersi alla stregua di comportamenti concludenti dallo stesso tenuti.

Sempre perseguendo la sua funzione monofilattica, con il recentissimo arresto, sempre a Sezioni Unite, n. 28314 del 4.11.2019 (Pres. Mammone – Est. Acierno), la Cassazione ha esaminato *funditus* le questioni connesse all'uso c.d. "selettivo" da parte dell'investitore dell'azione di nullità proposta ai sensi del citato art 23 D.Lgs. n. 58/1998 (come è accaduto nel caso di specie), arrivando alla condivisibile soluzione di ritenerla si ammissibile, ma nei limiti del fondamentale canone della buona fede contrattuale di cui all'art 1375 cc , nel senso che, ove la domanda sia diretta a colpire soltanto alcuni ordini di acquisto, l'intermediario potrà opporre l'eccezione di buona fede se la selezione della nullità determini un ingiustificato sacrificio economico a suo danno, alla luce della complessiva esecuzione degli ordini derivati dalla conclusione del contratto, con le ulteriori precisazioni che trattasi di eccezione non in senso stretto, ma soggetta unicamente all'onere di specifica allegazione, e che, ove il *petitum* sia pari o inferiore ai vantaggi economici conseguiti dall'investitore relativamente agli ordini non coinvolti nell'azione, l'effetto impeditivo della domanda restitutoria sarà integrale, mentre sarà soltanto parziale ove gli investimenti esclusi dall'azione abbiano prodotto risultati positivi di entità inferiore al pregiudizio patito: anche a questo insegnamento, che si condivide appieno, questa Corte intende uniformarsi .

Venendo al caso di specie, occorre osservare che gli attori, nella citazione introduttiva del 6.7.2009, affermano di aver "effettuato investimenti per importi ingenti in titoli" nel corso di oltre un decennio, dal 1998 al 2008, ma ne selezionano soltanto una parte (circa 300), diretti esclusivamente all'acquisto









di azioni trattate alla Borsa italiana ed evidentemente risoltisi in perdita, denunziando la nullità ex artt 23 TUF e 30 Reg. Consob n. 11522/1998 dei relativi ordini di acquisto eseguiti dalla banca intermediaria poiché "nessuno degli attori ha sottoscritto il suddetto contratto quadro".

Costituitasi tempestivamente in giudizio con comparsa depositata in data 12.11.2009, la banca eccepiva innanzitutto la violazione del canone della buona fede contrattuale da parte degli attori (i coniugi ed il loro figlio) "i quali, dopo aver

operato per anni sul mercato azionario intendono scaricare sull'Istituto convenuto le conseguenze dell'esito negativo degli investimenti dagli stessi disposti" (pp. 2-3) contestando all'intermediaria la totale mancanza di contratti-quadro sottoscritti dagli stessi, che invece erano puntualmente intervenuti tra le parti e di cui la convenuta si riservava la produzione in giudizio nei termini di legge (pp 12 –21); la banca rilevava inoltre che a fronte degli acquisti enumerati in citazione ve ne erano stati altrettanti non menzionati, così come erano state sottaciute le correlate operazioni di vendita, da cui si erano ricavati ingenti profitti, oltre ai dividendi incassati per anni, il tutto nell'ambito di una "frenetica attività speculativa" (p.4) .

L' exceptio doli generalis espressamente formulata dalla banca (p. 12) traeva quindi sostanza dalla circostanza che gli attori per anni svolgevano "una intensa e proficua attività di trading finanziario, effettuando numerosi investimenti ed optando sempre ed esclusivamente per titoli di natura azionaria" (p. 3), sicchè "non siamo affatto di fronte al modesto risparmiatore, che investe esclusivamente in titoli di Stato (BOT, BPT, CCT) con l'unico obiettivo della conservazione del capitale al riparo dall'inflazione, magari incappato in un investimento in titoli argentini, ma a veri e propri speculatori che acquistano e rivendono titoli di capitale al fine di lucrare sulle plusvalenze" (p. 10), con l'ovvia conseguenza che "l'accoglimento della domanda attorea finirebbe per scaricare sulla Banca un rischio consapevolmente assunto dai sig.ri con un'inaccettabile traslazione del rischio stesso, che farebbe assumere all'Istituto, di fronte ad investimenti finanziari andati a male, una funzione impropriamente assicurativa piuttosto che di mera intermediazione" (p. 11).









L' exceptio doli generalis così espressamente formulata dalla banca sin dal suo primo e tempestivo atto di costituzione in giudizio (ovvero, per usare l'espressione contenuta nella citata sentenza delle SU n. 28314/2019, l'eccezione di buona fede) è stata altrettanto chiaramente riproposta nei motivi di appello (pp 61-67, 74-75), ivi contestandosi ancora una volta l'uso selettivo dell'azione di nullità e sostenendo la tesi giurisprudenziale della convalida per facta concludentia del contratto-quadro e dei singoli ordini di negoziazione titoli ovvero della "rinunzia a far valere una invalidità" (p. 65), desumibile dall'univoca circostanza che gli attori, per ben dieci anni e per cospicui importi, avevano ripetutamente concluso operazioni di acquisto e vendita titoli, incassando anche i relativi dividendi, senza nulla mai eccepire .

Il fondamentale motivo di gravame, ampiamente sviluppato in comparsa conclusionale anche alla luce dei più recenti arresti delle Sezioni Unite (pp 21-38), appare dirimente e va pertanto subito e preliminarmente affrontato, partendo proprio dall'esame dei contratti-quadro prodotti in giudizio dalla banca con la seconda memoria ex art 183 cpc dell' 1.2.2010, a confutazione dell'assunto difensivo di controparte (che, se contraddetto ex actis, come si dimostrerà, ne connota l'assoluta mancanza di buona fede contrattuale ed anche processuale) di non aver mai "sottoscritto il suddetto contratto-quadro come invece prevede la disciplina in subiecta materia" (p.2 atto di citazione in primo grado), su tale asserita omissione dei doveri informativi e di diligenza facenti capo all'intermediario poggiandosi la proposta azione restitutoria .

In verità, gli otto contratti-quadro tempestivamente prodotti in giudizio dalla banca per confutare l'assunto difensivo di controparte di non averne mai sottoscritto nemmeno uno, appaiono perfettamente validi e regolari, pur se mancanti in alcuni casi della sottoscrizione dell'intermediario (come ha condivisibilmente statuito la Cassazione a S.U. nella citata sentenza n. 898/2018), e coprono quasi tutto il periodo in cui gli odierni appellati hanno operato in borsa:

- contratto-quadro privo di data sottoscritto da con la Banca

ai sensi della Legge 2 gennaio 1991 n. 1 (come si legge nella sua

intestazione) : in realtà all'atto può attribuirsi data certa anteriore all'anno 2000, epoca in cui la







venne incorporata nella e cessò quindi di esistere, ed addirittura anteriore all'entrata in vigore del TUF-D.Lgs. n. 58/1998, cioè al 1º luglio 1998, dal momento che nello stesso contratto è menzionata unicamente la previgente disciplina di cui alla L. n. 1/1991 ovvero ancora prima, dal momento che vi è menzione della Delibera Consob n. 5387 del 2.7.1991 e non di quelle successive n. 10943 del 30.9.1997 e n. 11522/1998, con la conseguenza che lo strumento copre tutte le operazioni indicate nella citazione attorea ;

- contratto-quadro datato

e sottoscritto da

con la Banca

che aveva rilevato l'agenzia della

ai sensi del D.Lgs n.

- contratto-quadro datato

sempre con

la

- contratto-quadro datato

che dal rappresentante della banca intermediaria;

- contratto-quadro datato

recante la firma della sig.ra Scarcia;

- contratto-quadro datato

recante le firme di questi ultimi ;

- contratto-quadro datato

recante le firme di quest'ultimo e del funzionario dell'intermediaria;

- contratto-quadro datato '

recante le firme di entrambi e del funzionario della banca .

Dall'attento esame degli otto contratti-quadro sopra elencati (alcuni recanti le firme di entrambe le parti, altri dei soli investitori, ma non per questo invalidi ex Cass SU 898/2018) si evince chiaramente



8







che tutte le operazioni di investimento oggetto di causa (e non colpite dall'intervenuta prescrizione poiché successive al effettuate da : sono validate dal contratto-quadro stipulato con la nel 1998 (ovvero ancor prima) e dai tre similari contratti stipulati con la data ed identica conclusione può trarsi per ordine al tutte le operazioni successive al 16.4.2004 (data del primo dei tre contratti di cui sopra) e per per tutti gli investimenti effettuati dopo il 13.4.2004 (data del primo dei tre contratti sopra riportati), con l'ulteriore precisazione che questi ultimi due attori avevano conferito a (rispettivamente padre di Ignazio Michele e marito della Scarcia) "apposita delega . . . affinchè questi operasse, anche in nome e per conto loro, sul mercato mobiliare" (circostanza questa da ritenersi pacifica poiché menzionata a p. 2 della memoria istruttoria della banca ex art 183 cpc dell' 1.2.2010, in relazione all'esplicito riconoscimento in tal senso contenuto a p. 1 della prima memoria ex art 183 cpc di controparte).

Ne discende l'evidente erroneità dell'assunto contenuto a p. 4 della sentenza non definitiva n.1031/2012 (su cui si basa in gran parte la declaratoria di nullità delle operazioni di investimento di cui al secondo capo del dispositivo), secondo cui la banca non avrebbe contestato la mancata stipulazione dei contratti-quadro dedotta in citazione dagli attori, risultando ex actis esattamente il contrario, nei limiti temporali sopra riferiti, sol che si esaminino le pp 3-12 e soprattutto la p. 21 della comparsa di costituzione del 12.11.2009, ove viene precisato che "i sig. hanno sottoscritto non uno, ma molteplici contratti di negoziazione, rilasciando contestualmente anche le informazioni relative al loro profilo di rischio", essendo appunto risultato ex actis che aveva sottoscritto ben quattro contratti-quadro e gli altri due attori altri tre contratti-quadro ciascuno .

Ne consegue l'accoglimento in parte qua dello specifico motivo di appello enucleato a pp. 39 ss dell'atto di impugnazione del 18.2.2017, con correlata riforma della sentenza non definitiva n.1031/2012 nella parte in cui ha dichiarato al secondo capo del dispositivo "la nullità delle operazioni finanziarie di investimento per violazione delle disposizioni recate dagli articoli 23 D.Lgs. 58/1998 e 30 Regolamento









di attuazione (Delibera Consob 11522/1998)", restando invece confermata la stessa pronunzia nelle parti in cui ha dichiarato al primo capo l'inammissibilità della "domanda di per le operazioni inerenti l'acquisto di 2500 azioni Seat Pagine Gialle ord in data di 1000 azioni Telecom Italia ord in data giacchè le stesse hanno formato oggetto della domanda proposta nella causa n. 7069/2007 RG fra le stesse parti" ed ha accolto l'eccezione di prescrizione decennale per le operazioni di investimento anteriori al 12.6.1999, essendo stato interrotto il relativo termine con raccomandata ricevuta dalla banca il 12.6.2009, entrambe parti del decisum non ricomprese nell'appello principale né in quello incidentale e quindi passate in giudicato.

Come si motiverà in appresso ad analoga conclusione riformatrice dovrà pervenirsi, sempre in relazione alla contestata declaratoria di nullità, ma questa volta per le operazioni di investimento non "coperte" e validate dai contratti-quadro sopra elencati, poiché anteriori alla stipula degli stessi.

Prima di ciò, per ordine logico, dovranno però esaminarsi le censure prospettate nell'atto di appello della banca in relazione alla seconda sentenza non definitiva n. 1125/2014 (cfr pp 70-74 dell'atto di impugnazione), nella parte in cui ha ritenuto che la banca, omettendo il deposito della prima memoria ex art 183 cpc sia incorsa in decadenze processuali per mancata specificazione delle domande riconvenzionali, dichiarando poi "inammissibile la specificazione delle domande della convenuta nella seconda memoria depositata il 1°febbraio 2010 ex art 183 6° comma n. 2 cpc".

A tal proposito, va osservato che la banca, costituendosi tempestivamente in giudizio con comparsa del 12.11.2009, opponeva alle pretese attoree non solo la circostanza (poi rivelatasi veritiera) dell'avvenuta sottoscrizione di svariati contratti-quadro, ma (soprattutto) l'exceptio doli generalis , di cui è permeato l'intero atto difensivo; in particolare si denunziava la mancanza di buona fede contrattuale e processuale da parte degli attori, qualificati (a ragione) come esperti ed abituali investitori-speculatori, dediti alla compravendita di titoli azionari, da cui negli anni avevano comunque tratto cospicuo profitto in termini di plusvalenze e dividenti incassati, intendendosi così paralizzare, ove ritenuta fondata dal Giudice, l'azione di nullità "selettiva" per violazione dell'art 23 TUF; coerentemente









con tale impostazione difensiva, nelle conclusioni della comparsa di risposta si chiedeva, non a caso in via subordinata al mancato accoglimento della tesi principale (la validità delle contestate operazioni di investimento, con rigetto dell'azione di nullità), la condanna dei con ciò chiaramente intendendosi tutti gli attori, facenti parte dell'unico stretto nucleo familiare) alla "restituzione di "tutti i titoli compravenduti" e/o "di tutte le somme percepite da parte attrice a titolo di utili, plusvalenze, dividendi, cedole derivanti da tutte le operazioni effettuate per il tramite della Banca dall'01.07.1998 alla data della pronuncia" (cfr p.

30 della comparsa), con ciò altrettanto chiaramente intendendosi "tutte" le operazioni poste in essere dagli attori nel corso di oltre un decennio e non solo quelle contemplate nella selettiva azione di nullità dagli stessi proposta.

Ebbene, nella seconda memoria ex art 183 cpc dell'1.2.2010 vengono ribadite le stesse, testuali conclusioni (cfr pp 37-38), che non vengono in alcun modo mutate, precisate o specificate, dettagliandosi soltanto le singole operazioni di vendita dei titoli in precedenza acquistati e di incasso dei dividendi, per un totale di ben E 8.558.486,77 percepiti dagli attori nel corso del lungo, consolidato (e mai contestato) rapporto di intermediazione finanziaria; con la detta memoria si producevano infine le note informative relative alle operazioni di vendita, le note di accredito dei dividendi e gli ordini di negoziazione (all 12-13-14), così come del resto si allegavano subb 3-10 gli otto contratti-quadro sottoscritti dagli attori, il tutto a sostegno sia della tesi difensiva principale che di quella subordinata .

Erra quindi il Giudice di prime cure quando, nell'impugnata sentenza non definitiva n. 1125/2014, dichiara che "la convenuta, omettendo il deposito della prima memoria . . . ex art 183 . . . non ha specificato le proprie domande" e di conseguenza "dichiara inammissibile la specificazione delle domande . . . contenuta nella seconda memoria depositata il 1° febbraio 2010": tali capi della sentenza vanno quindi annullati, in accoglimento dello specifico motivo di appello spiegato a pp 70-74 dell'atto introduttivo della presente fase; per il resto la sentenza afferma gli (ovvii) principi secondo cui "il thema decidendum è definito dalla domanda attorea, come formulata nell'atto di citazione, e dalle









eccezioni e domande riconvenzionali, come formulate dalla convenuta nella comparsa costitutiva" e che, essendo "inammissibile ogni produzione documentale effettuata dalla convenuta dopo il 1° febbraio 2010" ogni documento depositato successivamente deve essere espunto dal fascicolo processuale, statuizioni queste per le quali sarebbe stata sufficiente una semplice ordinanza e che non rivestono alcun rilievo in questa fase.

A ciò basti soltanto aggiungere, ad ulteriore conferma della fondatezza dei motivi di appello qui accolti, che la Cassazione, nella più volte citata sentenza a S.U. n, 28314/2019, ha chiarito che "l'eccezione di buona fede", spiegata dall'intermediario per paralizzare in tutto o in parte l'azione "selettiva" di nullità proposta dall'investitore, non è configurabile come "eccezione in senso stretto" (soggetta quindi alle preclusioni processuali), "non agendo sui fatti costitutivi dell'azione (di nullità) dalla quale scaturiscono gli effetti restitutori, ma sulle modalità di esercizio dei poteri endocontrattuali delle parti" (che devono essere appunto improntati a reciproca correttezza e buona fede ex art 1375 c.c.); ha aggiunto che l'eccezione di buona fede "deve essere, tuttavia, oggetto di specifica allegazione", il che nella specie è abbondantemente avvenuto con la comparsa di costituzione e risposta .

Rimane infine da considerare quanto conclusivamente statuito dal Giudice di prime cure nella sentenza definitiva n. 2369/2016, su cui si sono incentrate gran parte delle doglianze contenute nell'atto di appello della banca (cfr pp 74-102), ma anche quelle avanzate dagli appellati, che hanno proposto gravame incidentale, tendente sostanzialmente ad eliminare dal *quantum* restitutorio quanto detratto in sentenza a titolo di ricavo per la cessione dei titoli oggetto degli investimenti contestati, in modo da aumentare considerevolmente la portata della sentenza di condanna a carico della banca.

A tal proposito, avendo già risolto negativamente per gli attori la contestazione degli investimenti effettuati dopo la sottoscrizione di regolari contratti-quadro, rimangono da considerare le operazioni finanziarie di acquisto titoli avvenute dopo il 12.6.1999 (quelle precedenti ricadono nella dichiarata prescrizione) ma prima della firma dei contratti-quadro, nello specifico per

quelle dal e per ' (cfr CTU









integrativa espletata in fase di gravame pp 10-14), essendo intervenuti (per quanto sopra esposto) tutti nella vigenza degli strumenti contrattuali informativi gli acquisti di titoli riconducibili a

e quelli posti in essere congiuntamente da .

Secondo i calcoli effettuati in questa sede dal CTU dott. così come dallo stesso precisati ed emendati alla luce delle osservazioni del CTP dell'appellante principale, si tratterebbe di acquisti di titoli riferibili a L per E 382.958,00 ed a per E 777.166,73 (al netto di commissioni e spese), cui andrebbero detratti i ricavi derivati dalla cessione dei medesimi titoli, che secondo il CTU ammonterebbero ad E 126.314,36 per il primo e ad E 547.651,70 per la seconda (stima rivista in aumento a seguito delle condivise osservazioni del CTP) .

Le conclusioni del CTU porterebbero a calcolare (secondo il medesimo schema condiviso nella sentenza definitiva qui appellata) in E 256.643,64 l'importo netto da restituirsi a ed in E 229.515,03 quello attribuibile a ma si tratta di risultati ancora da rivedere in diminuzione, poiché il dott (come giustamente osserva il CTP della banca), mal interpretando il quesito formulato dalla Corte, si è limitato a considerare le cessioni di titoli acquistati prima della sottoscrizione dei contratti-quadro ed avvenute anch'esse in tale lasso temporale, senza calcolare le cessioni dei medesimi titoli intervenute anche successivamente, nella vigenza degli esibiti e validi contratti (come avrebbero imposto una più attenta lettura del quesito e soprattutto ragioni di logica in relazione alle finalità cui mirava l'indagine supplettiva).

Se invece si considerano anche le ulteriori cessioni di titoli avvenute nella vigenza dei contratti-quadro (
ma pur sempre riferibili a titoli acquistati in precedenza), occorrerebbe ulteriormente defalcare il
quantum restitutorio di E 25.196,63 per e di E 34.682,25 per (cfr calcoli del
CTP, non specificatamente contestati da alcuno, e riportati a p. 47 della conclusionale della banca),
sicchè gli importi sopra determinati andrebbero ridotti ad E 231.447,01 per il primo ed E 194.832,78 per
la seconda.









In realtà, nemmeno questi limitati importi possono essere riconosciuti in favore di due dei tre attori, dal momento che, alla luce dei principi posti dalla più volte citata sentenza a S.U. n. 28314/2019, deve qui trovare pieno accoglimento "l'eccezione di buona fede" proposta dalla banca sin dalla sua costituzione in giudizio e successivamente coltivata in tutti i suoi atti difensivi, compreso l'atto di appello oggi in esame (pp 61-64) .

Da tutti gli atti di causa si evince infatti che gli odierni appellati (padre, madre e figlio) non erano affatto "piccoli risparmiatori" (per la cui tutela si è meritevolmente impegnata la giurisprudenza, specie di merito, pur a costo di qualche eccessivo formalismo nell'interpretazione delle norme legislative e regolamentari), ma "investitori-speculatori" particolarmente esperti, facenti capo ad un unico gruppo strettamente familiare (prova ne siano le deleghe rilasciate a dalla moglie e dal figlio); gli stessi, per oltre dieci anni si sono dedicati in maniera massiva alla compravendita di titoli azionari, avvalendosi come intermediari prima della e poi della (senza che fossero da parte loro mai avanzate contestazioni prima della missiva ricevuta dalla banca il 12.6.2009) e realizzando, secondo i calcoli prospettati dalla banca nella memoria ex art 183 cpc dell' 1.2.2010 e non specificatamente contestati da alcuno, ricavi per complessivi E 8.558.486,77, di cui E 8.261.454,23 per operazioni di disinvestimento ed E 297.032,54 per cedole incassate; nel corso dell'intero rapporto, sempre come gruppo familiare, avrebbero conseguito plusvalenze per complessivi E 1.440.187,83, di cui E 208.282,40 su titoli intestati a E 121.943,55 su titoli di e ben E 1.109.961,88 per con la precisazione che madre e figlio agivano sul c/c cointestato e quindi andrebbero congiuntamente considerati (cfr schemi e calcoli riportati a pp 23-38 della conclusionale della banca sulla scorta delle note informative tempestivamente allegate alla memoria istruttoria dell' 1.2.2010; tali calcoli, che ad essere rigorosi andrebbero verificati a mezzo di ulteriore supplemento di CTU, francamente defatigante, non sono stati specificatamente contestati dagli appellati nella memoria di replica).









In conclusione, si può tranquillamente affermare che "l'eccezione di buona fede" è stata fondatamente posta dalla banca a sostegno della sua difesa, richiamando sin dalla comparsa di costituzione e poi in tutti i successivi scritti difensivi (compreso l'atto di appello) la giurisprudenza di merito che da ultimo ha avuto l'avallo delle Sezioni Unite con la pronunzia n. 28314/2019.

A non dissimili conclusioni si può per altro pervenire, specie in riferimento al caso di specie, se si sposa l'opinione di quella parte prevalente della giurisprudenza di merito (che a questa Corte appare francamente fondata e forse in un futuro non troppo lontano potrà ottenere il *placet* della Cassazione), secondo cui la nullità in questione, in quanto posta esclusivamente a tutela dell'investitore, è pur sempre suscettibile di essere dallo stesso sanata attraverso atti formali e espliciti ovvero attraverso fatti univoci che chiaramente rivelino una sua volontà abdicativa del rimedio invalidatorio, in presenza di ripetuti e sistematici acquisti e cessioni di titoli attraverso l'intermediario, ricavandone benefici tramite l'incesso delle cedole e delle plusvalenze realizzate (cfr ex multis Trib Como 7.3.2010 – Trib Verona 22.7.2010 e 28.6.2012 – Trib Torino 7.3.2011 – Trib Firenze 2.10.2014).

E' la tesi che, seppur timidamente proposta dalla banca sin dalla sua costituzione in giudizio (cfr comparsa di costituzione pp 19 e ss), successivamente ribadita nell'atto di appello (pp 64 e ss) e da ultimo ampiamente sviluppata in conclusionale (pp 23 e ss), sembra attagliarsi proprio al caso di specie, che presenta tutte le caratteristiche del comportamento concludente, ripetuto ed univoco, tendente a superare ed implicitamente convalidare le operazioni finanziarie di acquisto titoli non formalisticamente perfette, nel momento in cui da quegli stessi strumenti finanziari se ne trae profitto, gestendoli per anni e ricavandone dividendi e plusvalenze.

Va infine considerato, per inquadrare correttamente il caso di specie, che lo stretto gruppo familiare dei sigg ha sempre agito all'unisono per oltre dieci anni, sotto l'egida del capostipite che, quanto meno sin dal 1998, aveva sottoscritto apposito contratto-quadro con la munito di deleghe ad operare in borsa anche in nome e per conto della moglie e del figlio, questi ultimi titolari del c/c cointestato N su cui venivano effettuate tutte le operazioni di acquisto e









cessione titoli, nonché venivano periodicamente incassati i dividendi, dovendo quindi presumersi la titolarità al 50% delle somme finali risultanti.

Nel loro comportamento contrattuale difetta l'elemento della buona fede, dal momento che dopo aver trattato titoli con l'ausilio delle banche intermediarie per un così lungo lasso di tempo senza sollevare mai alcuna contestazione e ricavandone ingenti benefici in termini di dividenti e plusvalenze, quando la borsa è virata in negativo a seguito della nota crisi finanziaria mondiale del 2007-2008 hanno pensato bene di intentare la presente causa per riversare sull'intermediaria gli effetti negativi del deprezzamento dei titoli compravenduti.

A ciò si è aggiunta la disinvoltura processuale con cui, avendo proposto azione di nullità selettiva soltanto per una parte delle operazioni finanziarie a loro riconducibili (ovviamente quelle ritenute in perdita), hanno fondato l'iniziativa giudiziaria dichiarando falsamente in citazione di non aver mai sottoscritto contratti-quadro (cfr atto p.2), quando invece è documentalmente risultato dagli atti di causa esattamente il contrario, cioè che avevano sottoscritto non uno ma ben otto contratti quadro, per l'esattezza quattro Dragone Giuseppe e tre a testa la moglie ed il figlio.

Ne consegue, in accoglimento dell'appello spiegato dalla banca, la riforma pressochè totale delle tre sentenze impugnate (nei limiti indicati in dispositivo avendo riguardo alle parti non colpite da gravame e quindi passate in giudicato) e lo speculare rigetto dell'appello incidentale tendente a ricavare ancora un maggior utile dall'infondata azione a suo tempo intrapresa.

Ai sensi degli artt 336, 2° comma, cpc e 2033 c.c. va disposta la restituzione alla banca appellante di tutte le somme sborsate in adempimento, anche spontaneo, delle riformate sentenze, in particolare l'importo di E 54.008,87 versato all'avv. per spese processuali, oltre alle spese di CTU ed all' imposta di registro, il tutto oltre interessi legali dalla data della corresponsione (Cass sentt nn 25247/2017 – 8215/2013 - 9062/2010) .









Le spese di lite di entrambi i gradi di giudizio non possono che seguire la soccombenza e vengono liquidate in favore della banca ed a solidale carico degli appellati (comprese quelle delle CTU espletate in entrambe le fasi), anche in considerazione della rilevata loro carenza di buona fede contrattuale e processuale, tenendo conto del valore della causa e dell'attività difensiva in concreto spiegata.

P.Q.M.

La Corte d'Appello di Lecce - Sezione Distaccata di Taranto - definitivamente pronunciando, disattesa ogni contraria istanza, eccezione e conclusione, così provvede :

- Accoglie l'appello principale e per l'effetto, in parziale riforma dell'impugnata sentenza del Tribunale di Taranto n. 1031/2012 del 15-17.5.2012, che per il resto conferma, ed in conseguente totale riforma delle impugnate sentenze n. 1125/2014 del 2-9.4.2014 (non definitiva) e n. 2369/2016 del 20.7.2016 (definitiva), che entrambe annulla, rigetta la domanda proposta dagli attori con atto di citazione del 6.7.2009, tendente a far dichiarare la nullità delle operazioni finanziarie di investimento elencate nello stesso atto e contestate ai sensi degli artt 23 D.Lgs n. 58/1998 e art 30 Reg Consob n. 11522/1998 ;
- 2. Rigetta l'impugnazione incidentale proposta dagli appellati sopra nominati;
- 3. Condanna in solido gli appellati

al pagamento in favore dell'appellante delle spese del doppio grado di giudizio, che liquida per il primo grado in E 40.000,00 per compensi professionali e per l'appello in E 2.572,76 per esborsi ed E 35.000,00 per compensi professionali, oltre a quanto eventualmente versato dalla banca per imposta di registro e per le CTU espletate in entrambi i gradi, che pone per intero sempre a carico degli attori-appellati, il tutto con le dovute maggiorazioni per IVA, CAP e RSG al 15% su entrambi gli importi relativi ai compensi ;









- 4. Condanna quale difensore distrattario degli appellati in primo grado, alla restituzione in favore della banca appellante della somma di E 54.008,87 percepita per spese legali, oltre ad interessi al tasso legale con decorrenza dalla sua corresponsione;
- dà atto che sussistono i presupposti di legge per il versamento da parte degli appellanti incidentali dell'ulteriore contributo unificato di cui all'art. 13 comma 1 quater D.P.R. 30 maggio 2002 n.115.

Così deciso in Taranto in data 20.12.2019, nella camera di consiglio della Sezione Civile della Corte d'Appello di Lecce, Sezione Distaccata di Taranto .

Il Presidente estensore - dott. Pietro Genoviva



