

Sentenza n. 9132/2016 pubbl. il 21/07/2016
RG n. 80577/2012

N. R.G. 80577/2012



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di MILANO
SESTA SEZIONE CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Margherita Monte
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. **80577/2012** promossa da:

LAURA DEAMBROGIO (C.F. DMBLRA74L57A182U), con il patrocinio dell'avv. ARENOSTO FRANCESCA e dell'avv. MISSINEO PAOLO ANTONIO (MSSPNT63B12H224T) VIA MAMELI 54 15033 CASALE MONFERRATO; , elettivamente domiciliato in VIA DEI MARTINITT, 3 20146 MILANO presso il difensore avv. ARENOSTO FRANCESCA

ATTRICE

contro

BANCO POPOLARE SOOC. COOP. (C.F. 03700430238), con il patrocinio dell'avv. LAUDADIO SABINO, elettivamente domiciliato in VIA BIGLI 21 20100 MILANO presso il difensore avv. LAUDADIO SABINO

CONVENUTA

OGGETTO: Bancari (deposito bancario, cassetta di sicurezza, apertura di credito bancario)

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come da fogli depositati per via telematica.

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

Con atto di citazione notificato in data 21.11.2012 la sig.ra Laura Deambrogio ha convenuto Banco Popolare soc. coop, contestando sotto molteplici profili l'acquisto di obbligazioni Cerruti F. 6,5% cod. ISIN XS 013246513 in data 16.07.2001 per un importo nominale di Euro 47.000,00 e l'acquisto di obbligazioni Lehman Brothers, cod. ISIN XS0224346592 in

pagina 1 di 7

Firmato Da: CAMILLO LUIGI Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: bda.3e - Firmato Da: MONTE MARGHERITA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: de2.4c



Sentenza n. 9132/2016 pubbl. il 21/07/2016
RG n. 80577/2012

data 01.01.2007 per un importo nominale di Euro 10.020,00 chiedendo al Tribunale in via principale di accertare e dichiarare la nullità ai sensi dell'art. 1418 c.c., per violazione della forma ex art. 23 del T.U.F., del contratto quadro e contratto di negoziazione e per violazione delle norme imperative previste dagli artt. 28 e 29 Regolamento Consob 1 luglio 1998 n.11522, art. 21 D.lgs. 14 febbraio 1998 n.58 ed art.1375 cc., nonché la nullità derivata ex art. 1418 c.c dei contratti d'acquisto delle obbligazioni; per l'effetto l'attrice ha chiesto la condanna della convenuta alla restituzione del capitale investito pari a complessivi € 57.020,00 oltre gli interessi cedolari non percepiti, ovvero gli interessi legali dall'investimento al saldo, nonché la condanna della convenuta al risarcimento del danno da svalutazione monetaria e danni da liquidarsi in via equitativa. L'attrice ha formulato in subordine domande di annullamento ex art. 1427 e seg. cod.civ degli ordini; di risoluzione del contratto e di risarcimento dei danni per il comportamento tenuto dalla Banca in violazione dei canoni di diligenza e buona fede ex artt. 1375 e 1337 c.c. ed in violazione delle regole di cui agli art. 21 comma 1 D.Lgs. 24 febbraio 1998, n. 58, artt.26, 28 e 29 Reg.Consob n.11522/1998, art.26, Reg. Consob n.11522/1998, per avere la Banca omesso d'informare l'investitrice sulle caratteristiche dei titoli e sull'operazioni inadeguate.

Si è costituita Banco Popolare soc. coop., replicando sulla domanda di nullità che la copia del contratto quadro di negoziazione, prodotta dalla stessa sig.ra Deambrogio, era controfirmata dalla Banca, in persona del direttore di filiale e che, comunque, secondo l'orientamento giurisprudenziale, per il rispetto della forma scritta del contratto richiesta con finalità di protezione del solo risparmiatore è sufficiente la sottoscrizione del contratto da parte del cliente. Nel merito della vicenda la convenuta ha affermato di avere correttamente informato la cliente delle caratteristiche degli investimenti e ha contestato gli inadempimenti allegati dall'attrice.

La convenuta ha chiesto, quindi, il rigetto delle domande e, in subordine, la restituzione sia degli strumenti finanziari oggetto di causa, o di ogni prezzo, altro titolo o valore ricevuto dall'attrice in loro sostituzione, sia delle cedole incassate dall'attrice, oltre interessi legali e rivalutazione, nonché l'accertamento del concorso di colpa della Sig.ra Deambrogio ai sensi dell'art. 1227 cod.civ. nella determinazione del danno.

pagina 2 di 7

Firmato Da: CAMILLO LUIGI Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: - Firmato Da: MONTE MARGHERITA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: de24c



Sentenza n. 9132/2016 pubbl. il 21/07/2016
RG n. 80577/2012

La causa è stata istruita con prove orali al fine di verificare le informazioni fornite dalla Banca alla cliente in occasione degli acquisti oggetto di causa.

Nella comparsa conclusionale l'attrice ha ribadito la nullità degli acquisti per nullità del contratto quadro, in quanto non sottoscritto dal funzionario della Banca per accettazione ed ha fatto riferimento ai principi espressi di recente dalla Cassazione in materia di forma scritta del contratto quadro d'intermediazione finanziaria ex art. 23 D legisl. N. 58\1998-TUF, producendo la sentenza n. 7068\2016.

La Banca ha ribadito che il contratto quadro risulta controfirmato dal direttore di filiale per accettazione e ha replicato che, quindi, non è pertinente il richiamo a tale pronuncia della Cassazione; in subordine ha invocato il precedente orientamento giurisprudenziale in merito alla necessità della sottoscrizione del solo investitore, trattandosi di nullità di protezione.

La Difesa della convenuta ha invocato, inoltre, principi giurisprudenziali in materia di abuso del diritto.

1- Dev'essere accolta la domanda principale dell'attrice di nullità del contratto quadro per difetto di forma scritta, per quanto di seguito rilevato.

In merito a tale domanda l'attrice ha depositato con la comparsa conclusionale la sentenza della Cassazione n. 7068\2016 a sostegno delle argomentazioni già svolte riguardo alla necessità, ai fini del perfezionamento del contratto quadro ex art. 23 TUF, che sia formalizzata per iscritto non solo la dichiarazione negoziale del cliente, ma anche quella della Banca.

In effetti questa pronuncia si colloca nell'ambito di un mutamento di orientamento della Cassazione rispetto a quello espresso in motivazione dalla Cassazione nella sentenza n. 4564\2012, mutamento segnato dalla sentenza n. 5919 del 24.3.2016.

La Cassazione in quest'ultima pronuncia si discosta esplicitamente dalla sentenza n. 4564\2012, alla quale ritiene "non possa darsi continuità", per una serie di motivi che sono stati integralmente ribaditi nella successiva sentenza n. 8395 emessa in data 27.4.2016 dalla stessa Sezione della Cassazione, in altra composizione collegiale.

In queste recenti pronunce la Suprema Corte afferma che la disciplina della "nullità di protezione" di cui all'art. 23 TUF non prevede per il perfezionamento del contratto-

pagina 3 di 7

Firmato Da: CAMILLO LUIGI Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: bda3e - Firmato Da: MONTE MARGHERITA Emesso Da: POSTE COM CA3 Serial#: de24c



Sentenza n. 9132/2016 pubbl. il 21/07/2016
RG n. 80577/2012

quadro d'intermediazione finanziaria uno schema diverso da quello generale dell'art. 1326 c.c. ed esclude, altresì, che da tale disciplina si possano desumere deroghe alle regole sulla prova della conclusione del contratto per il quale la legge stabilisca la forma scritta "ad substantiam".

Nel presente giudizio entrambe le parti hanno prodotto sub 2 la copia "per la Banca" del contratto quadro, documento che consiste in una lettera dell'incarico conferito dalla cliente alla Banca per la negoziazione, la ricezione e la trasmissione di ordini, la mediazione su strumenti finanziari.

Il documento è sottoscritto dalla sig.ra Deambrogio e reca nella seconda pagina, nel riquadro in basso a sinistra, il timbro con la firma del "titolare della dipendenza", ossia del direttore della Filiale, firma alla quale la convenuta attribuisce valenza di accettazione in nome della Banca. L'attrice sostiene che si tratti, invece, di una firma del funzionario della Banca per attestazione dell'autografia della sottoscrizione della cliente, priva di valore negoziale.

In effetti dal timbro sulla "copia per la Banca" non si desume alcuna espressa dichiarazione di volontà del direttore di accettare, in nome della Banca, l'incarico della cliente, in quanto dal timbro (peraltro scarsamente leggibile, se non trascritto negli atti della convenuta) si può solo desumere l'attestazione della ricezione da parte della Banca della copia del documento firmato dalla cliente.

Questo convincimento è avvalorato dal fatto che nella prima pagina del modulo è scritto che il cliente prende atto "che un esemplare del presente contratto mi/ci viene rilasciato debitamente sottoscritto dai soggetti abilitati a rappresentarvi". Da tale dichiarazione si evince che la volontà negoziale della Banca era espressa in un altro documento contrattuale, non prodotto in causa.

Ciò posto, si rileva che i principi espressi dalla Cassazione nelle sentenze n. 5919 e n. 8395 del 2016- di seguito sintetizzati- impongono la dichiarazione della nullità del contratto quadro sottoscritto dalla sig.ra Deambrogio, dal quale non si desume l'accettazione scritta dell'incarico in nome della Banca.

pagina 4 di 7

Firmato Da: CAMILLO LUIGI Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: Idia3e - Firmato Da: MONTE MARGHERITA Emesso Da: POSTE COM CA3 Serial#: de24c



Sentenza n. 9132/2016 pubbl. il 21/07/2016
RG n. 80577/2012

Con riferimento ai contratti per i quali è prevista la forma scritta "ad substantiam" è ammissibile la stipulazione del contratto ex art. 1326 c.c. mediante lo scambio di due dichiarazioni scritte anche se non contestuali. Il contraente che non abbia sottoscritto l'atto può perfezionare il negozio, producendo in giudizio il documento al fine di farne valere gli effetti contro l'altro contraente o per invocare l'adempimento delle obbligazioni da esso scaturenti, oppure può manifestare all'altra parte con un proprio atto scritto la volontà di avvalersi del contratto. Il tal caso la domanda giudiziale o il successivo scritto assumono valore equipollente della firma mancante, ma ciò vale "ex nunc", sempreché "medio tempore" l'altra parte non abbia revocato il proprio assenso: il contratto formale, infatti, in tanto si perfeziona, in quanto le dichiarazioni di volontà che lo creano siano state appunto formalizzate.

Nel caso in esame la sig.ra Deambrogio ha manifestato la volontà di revocare la dichiarazione negoziale espressa nel contratto-quadro, proponendo in giudizio la domanda di accertamento della nullità di quel contratto per difetto di forma scritta.

Si deve escludere, quindi, che il contratto-quadro si sia perfezionato ex art. 1326 c.c. con la produzione in giudizio del medesimo documento da parte della Banca.

Si deve escludere, inoltre, l'abuso del diritto dell'attrice nel far valere la nullità del contratto-quadro per difetto di forma, prospettato dalla Banca.

Si tratta, infatti, di una nullità di protezione che l'investitore ha interesse a far valere ex art. 100 c.p.c. con riferimento agli investimenti che siano risultati svantaggiosi (Cass. n. 8395 del 2016).

2- Per tutto quanto rilevato si deve affermare la nullità del contratto-quadro di negoziazione in strumenti finanziari datato 17/5/01 sottoscritto dalla sig.ra Laura Deambrogio, per difetto della forma scritta *ad substantiam* prescritta dall'art. 23 TUF.

Di conseguenza si deve dichiarare la nullità dell'acquisto di obbligazioni Cerruti F. 6,5% cod. ISIN XS 013246513 in data 16.07.2001 per un importo nominale di Euro 47.000,00 e l'acquisto di obbligazioni Lehman Brothers, cod. ISIN XS0224346592 in data 01.01.2007 per un importo nominale di Euro 10.020,00.

pagina 5 di 7

Firmato Da: CAMILLO LUIGI Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: bda3e - Firmato Da: MONTE MARGHERITA Emesso Da: POSTE COM CA3 Serial#: de24c



Sentenza n. 9132/2016 pubbl. il 21/07/2016
RG n. 80577/2012

Sono nulle, infatti, per carenza di un indispensabile requisito di forma prescritto dalla legge a protezione dell'investitore le operazioni d'investimento compiute dalla Banca in assenza del cd. contratto-quadro, senza che sia possibile una ratifica tacita, che sarebbe affetta dal medesimo vizio di forma (Cass. n. 7283\2013).

3- Ne discende l'accoglimento della domanda dell'attrice di restituzione ex art. 2033 c.c. delle somme pagate alla Banca per gli acquisti in contropartita diretta (cfr. doc. 8-11).

Banco Popolare soc. coop dev'essere condannata, quindi, a pagare alla sig.ra Laura Deambrogio la somma complessiva di € 57.020,00, oltre gli interessi legali dalla domanda (21.11.2012) a saldo.

La domanda di rivalutazione monetaria della somma oggetto di debito di valuta può essere accolta, in conformità ai principi espressi dalle Sezioni Unite della Cassazione nella sentenza n. 19499\2008, nei limiti dell'eventuale differenza fra il tasso di rendimento netto (dedotta l'imposta) dei Bot con scadenza a dodici mesi ed il tasso degli interessi legali.

In accoglimento della domanda riconvenzionale la Banca ha diritto alla restituzione dei titoli venduti, ex art. 2037 c.c.

Va respinta la domanda della convenuta di restituzione di cedole già percepite dall'attrice (neppure specificate), in quanto tali cedole valgono ad assorbire i danni che l'attrice lamenta come conseguenza dell'investimento effettuato in base ad acquisti nulli. Sussiste, dunque, una causa legittima di ritenzione delle cedole.

Per il principio della soccombenza la convenuta dev'essere condannata a pagare all'attrice le spese processuali, liquidate nel dispositivo in base al valore della causa ed all'entità delle questioni trattate.

P.Q.M.

Il Tribunale, VI sezione civile, definitivamente pronunciando nella causa in epigrafe indicata, ogni ulteriore domanda, eccezione o istanza disattesa così provvede:

- 1- dichiara la nullità dell'acquisto di obbligazioni Cerruti F. 6,5% cod. ISIN XS 013246513 in data 16.07.2001 per un importo nominale di Euro 47.000,00 e l'acquisto di obbligazioni Lehman Brothers, cod. ISIN XS0224346592 in data 01.01.2007 per un importo nominale di Euro 10.020,00 e, l'effetto, condanna Banco Popolare soc.coop a

pagina 6 di 7

Firmato Da: CAMILLO LUIGI Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: Idia3e - Firmato Da: MONTE MARGHERITA Emesso Da: POSTE COM CA3 Serial#: de24c



Sentenza n. 9132/2016 pubbl. il 21/07/2016
RG n. 80577/2012

pagare alla sig.ra Laura Deambrogio la somma di € 57.020,00, oltre gli interessi legali dalla domanda (21.11.2012) a saldo, oltre l'eventuale eccedenza del saggio medio di rendimento netto dei BOT con scadenza a dodici mesi rispetto al saggio degli interessi legali;

- 2- condanna l'attrice a restituire alla Banca convenuta i predetti titoli indicati sub 1;
- 3- Condanna la convenuta a pagare all'attrice- e per essa ex art. 93 cpc al procuratore avv. Paolo Antonio Missineo - le spese processuali che liquida in € 13.430,00 per compenso oltre il rimborso del 15% ex art. 2 DM n. 55\2014 ed oneri accessori di legge.

Milano in data 20.7.2016.

Giudice
Dr.ssa Margherita Monte

pagina 7 di 7



Firmato Da: CAMILLO LUIGI Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: bda3e - Firmato Da: MONTI MARGHERITA Emesso Da: POSTE COM CA3 Serial#: de24c