



TRIBUNALE ORDINARIO DI UDINE

seconda sezione civile

R.G. [REDACTED]

**VERBALE D'UDIENZA MEDIANTE
COLLEGAMENTO DA REMOTO**

All'udienza di oggi, 5 ottobre 2023, alle ore 13.00, innanzi al giudice designato dott.ssa [REDACTED]
[REDACTED] collegato dalla propria postazione di lavoro nella stanza n. 24 della sede dell'intestato
Tribunale, nella causa suindicata, promossa

da

[REDACTED]

attore

contro

[REDACTED]

convenuta

sono comparsi, a mezzo di collegamento audiovisivo assicurato dal programma Microsoft Teams:
per l'attore, gli avv. [REDACTED] e [REDACTED];
per la convenuta, l'avv. [REDACTED] sostituzione dell'avv. [REDACTED]

Il giudice prende atto della dichiarazione di identità dei procuratori delle parti. I procuratori delle parti e le parti collegate da remoto dichiarano che non sono in atto collegamenti con soggetti non legittimati e che non sono presenti soggetti non legittimati nei luoghi da cui sono in collegamento con la stanza virtuale d'udienza.

Su invito del giudice, i difensori e le parti presenti si impegnano a mantenere attivata la funzione video per tutta la durata dell'udienza ed a prendere la parola nel rispetto delle indicazioni del giudice, in modo da garantire l'ordinato svolgimento dell'udienza. Il giudice avverte che la registrazione dell'udienza non è consentita



L'avv. ██████ precisa le conclusioni come da note conclusive.

L'avv. ██████ conclude come da note conclusive, evidenziando che sono state rinunciate le eccezioni preliminari relative alla mediazione, alla competenza e alla nullità della citazione, da ritenersi superate in relazione al corso del giudizio.

L'avv. ██████ si richiama integralmente agli atti e alle note conclusive, sottolineando in particolare che la sig.ra ██████ non aveva stipulato alcun contratto di multicanalità che consentisse l'inoltro degli ordini con modalità telematiche; evidenzia altresì che la Banca non ha mai eseguito alcuna profilatura del sig. ██████; per il resto si riporta integralmente a quanto già dedotto e segnala il precedente del Tribunale di Pavia in fattispecie del tutto analoga, depositato telematicamente in data di ieri.

L'avv. ██████ si richiama a propria volta agli atti e alle note sintetiche depositate; contesta le note avversarie, che eccedono i limiti dell'autorizzazione del giudice, stante il difetto di sintesi; contesta integralmente il contenuto delle note avversarie e l'ammissibilità delle eccezioni nuove (inesistenza del contratto di multicanalità e difetto di profilatura del sig. ██████) in esse introdotte, che ben avrebbero potuto essere sollevate sin dalla citazione, visto che il doc. 1 allegato alla stessa contiene gli ordini *on line*. Contesta l'ammissibilità della produzione del precedente giurisprudenziale, avvenuta oltre il termine per il deposito delle note conclusive e del quale non ha potuto prendere visione.

L'avv. ██████ replica che già nella memoria ex art. 183 c. 6 n. 3 c.p.c. era stata eccepita la nullità degli ordini impartiti mediante home banking

L'avv. ██████ evidenzia che l'eccezione sollevata nelle note conclusive è diversa e si richiama ai documenti prodotti con la comparsa.

I procuratori delle parti dichiarano che non intendono presenziare alla lettura della sentenza.

Il giudice dà atto che lo svolgimento dell'udienza stessa mediante l'applicativo è avvenuto regolarmente e si ritira per deliberare.

Alle ore 21.30 odierne, il giudice pronuncia la sentenza non definitiva che segue, parte integrante del presente verbale, che, sottoscritto dal giudice con la firma digitale, viene depositato telematicamente a mezzo del programma Consolle del Magistrato.

Il giudice

dott.ssa Annalisa Barzazi



REPUBBLICA ITALIANA
TRIBUNALE ORDINARIO DI UDINE

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale ordinario di Udine, seconda sezione civile, in composizione monocratica, in persona del Giudice dott.ssa [REDACTED], ha pronunciato, ai sensi dell'art. 281 *sexies* c.p.c. la seguente

SENTENZA

nella causa civile *sub* R.G. n. 3069/2021, promossa con atto di citazione notificato a mezzo della posta elettronica certificata il 15.9.2021

DA

[REDACTED], rappresentato e difeso, per procura unita mediante strumenti informatici all'atto di citazione, dagli avv. [REDACTED] e [REDACTED] del Foro di Roma, il primo domiciliatario;

attore

CONTRO

[REDACTED], con sede a [REDACTED] persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa, per procura unita mediante strumenti informatici alla comparsa di costituzione e risposta, dall'avv. [REDACTED] del Foro di Milano, domiciliatario;

convenuta

in punto: intermediazione mobiliare.

RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

1. Le vicende processuali.

Con atto di citazione avanti all'intestato Tribunale, ritualmente notificato, il sig. [REDACTED]

[REDACTED] ha evocato in giudizio [REDACTED] esponendo che: «per conto



della madre [REDACTED] (nata il 13.4.1927 e defunta il 19.12.2020), della quale egli era erede, la Banca convenuta aveva eseguito l'acquisto di titoli obbligazionari subordinati BMPS 08/18 TV SUB (ISIN: IT0004352586) nonché di azioni ordinarie (IT0001334587, IT0004984842, IT0005092165 e IT0005218752), titoli tutti emessi dalla stessa Banca; le operazioni erano state regolate sul conto corrente e sul collegato deposito titoli accessi dalla sig.ra [REDACTED] ed i titoli erano poi stati da lui ereditati; le operazioni di investimento dovevano ritenersi nulle, in quanto eseguite in mancanza di un valido contratto per la prestazione dei servizi di investimento e in difetto di specifici ordini impartiti dalla sig.ra [REDACTED] alla Banca; la nullità delle operazioni era altresì conseguente all'omessa indicazione della clausola di recesso ex art. 30 TUF e art. 30 del Codice del Consumo; la Banca convenuta non aveva poi adempiuto agli obblighi informativi a suo carico in ordine alle caratteristiche dei titoli e ai relativi rischi, in particolare riguardo alle obbligazioni subordinate, tenuto conto che si trattava di strumenti complessi e illiquidi e che l'anziana cliente era quasi novantenne; né era stato consegnato il prospetto informativo e la convenuta non si era curata di acquisire informazioni in ordine alle esigenze della cliente, alla sua esperienza in materia finanziaria, di eseguire una corretta profilatura della cliente; la Banca convenuta aveva diffuso sul mercato false informazioni sulle sue condizioni patrimoniali e finanziarie con i bilanci dal 2008 al 2016, come accertato dalla Consob e dal Tribunale di Milano e ciò aveva determinato scelte non consapevoli da parte della sig.ra [REDACTED] che non era stata altresì informata dell'esistenza e delle conseguenze del conflitto d'interessi che le operazioni di acquisto avrebbero prodotto; il danno subito in ragione della violazione delle norme imperative e degli inadempimenti della convenuta era pari alle perdite subite, quantificate in € 128.390,11. L'attore ha concluso: -in via principale, per l'accertamento dell'inesistenza, nullità o inefficacia del contratto quadro e delle singole operazioni di acquisto e per la condanna della convenuta alla restituzione dell'importo di € 128.390,11 a titolo di restituzione dell'indebito, oltre rivalutazione e interessi; -in via subordinata, per l'accertamento della responsabilità della Banca convenuta per la violazione degli obblighi normativi a suo carico, per la risoluzione per inadempimento del contratto quadro e dei singoli ordini di acquisto e per la condanna della convenuta al risarcimento del danno nella misura di € 128.390,11, oltre



rivalutazione e interessi; ▪in ulteriore subordine, per l'accertamento dell'annullabilità degli ordini di acquisto per conflitto d'interesse ex art. 1395 c.c. e per la condanna della convenuta al risarcimento del danno nella misura dianzi indicata.

Si è costituita tempestivamente [REDACTED], eccependo preliminarmente l'improcedibilità delle domande attoree per il mancato esperimento del procedimento di mediazione obbligatoria, l'incompetenza funzionale del Tribunale di Udine, essendo competente la sezione specializzata in materia di impresa del Tribunale di Trieste, la nullità della citazione, per mancata esposizione dei fatti e degli elementi di diritto a fondamento delle domande. Nel merito, affermata l'intervenuta prescrizione delle pretese, ha esposto che: ▪la sig.ra [REDACTED] aveva sottoscritto, dapprima in data 27.2.2002 e poi in data 5.5.2008, il contratto quadro di deposito e custodia titoli e servizi di investimento, con mandato alla negoziazione, ricezione e trasmissione di ordini su strumenti finanziari, mandato integrato nell'anno 2011; nel 2010 la sig.ra [REDACTED] aveva conferito al figlio sig. [REDACTED] la delega a compiere, in suo nome e per conto, ogni operazione avente ad oggetto strumenti finanziari, presso gli sportelli della banca e con l'utilizzo dei canali telematici; nell'ambito di tale rapporto negoziale erano stati impartiti i singoli ordini di investimento, nell'anno 2016; ▪nel contratto quadro del 5.5.2008 e nelle condizioni generali del contratto di mandato sottoscritto nel 2011 era stata inserita la clausola di recesso e, comunque, parte attrice non aveva allegato e offerto di provare che il contratto fosse stato stipulato fuori dai locali dell'intermediario; il rapporto nell'ambito del quale la Banca aveva prestatato i suoi servizi di investimento perdurava dal 2002 e nell'ambito dello stesso la convenuta aveva gestito nell'interesse della cliente numerosissime operazioni, anche su titoli ad alto ed altissimo rischio; ▪le obbligazioni subordinate cui si riferivano le domande, appartenenti alla categoria Upper Tier II, non rientravano tra gli strumenti complessi, tali essendo solo quelli *ab initio* soggetti alla possibilità di conversione in azioni; nel caso di specie, tali obbligazioni erano state forzosamente convertite in applicazione della disciplina unionale relativa al cosiddetto *bail-in*; la conversione forzata precludeva *ex se* le azioni di natura caducatoria esperite dalla controparte (nullità, annullamento, risoluzione); ▪nel questionario Mifid del 4.3.2011 la sig.ra [REDACTED] aveva reso dichiarazioni che ne



evidenziavano l'approfondita esperienza e l'elevata propensione al rischio, confermata dalla composizione del suo portafoglio titoli a decorrere dal 2002; la cliente poteva contare sulle indicazioni del figlio, odierno attore, già dipendente della Banca con funzione di Gestore titoli, delegato a compiere ogni operazione sin dal 6.12.2010; in tale contesto, a mezzo del figlio la sig.ra [REDACTED] aveva eseguito otto operazioni di investimento nell'arco di soli quattro mesi, tra il febbraio e il luglio 2016, e, precisamente, quattro operazioni di acquisto di azioni e quattro operazioni di acquisto di obbligazioni subordinate, tutti titoli acquistati a un controvalore molto inferiore a quello nominale, non di prima emissione ma comprati sul mercato secondario, ragion per cui era inconferente ogni doglianza relativa alla mancata consegna del prospetto informativo; la Banca, che non aveva prestato alcuna attività di consulenza, aveva assolto agli obblighi informativi di cui al Regolamento Consob del 29.10.2007, n. 16190 e l'acquisto delle azioni e delle obbligazioni subordinate era avvenuto in un momento di generale andamento negativo dei mercati e in cui era ormai manifesta a tutti la situazione di grave crisi finanziaria e patrimoniale di [REDACTED] e a partire dall'1.1.2016 il quadro normativo di riferimento della gestione delle crisi bancarie prevedeva l'applicazione del *bail in*, circostanza che doveva essere ben nota al delegato alle operazioni di investimento, sig. [REDACTED]; sin dal 2013 alcuni comunicati stampa avevano informato il mercato dell'esistenza di gravi passività aggiuntive e delle negative ricadute sui bilanci della Banca convenuta; negata l'esistenza del preteso danno e il nesso di causalità con gli asseriti inadempimenti, quanto meno per le obbligazioni subordinate, il cui valore era diminuito per effetto di un intervento normativo, la convenuta ha evidenziato che, ai fini della quantificazione, doveva tenersi conto delle somme effettivamente sborsate, essendo i titoli stati acquistati sotto la pari, dal cui importo dovevano essere dedotte le cedole complessivamente percepite e il controvalore delle azioni alla data di riammissione alla contrattazione (25.10.2007), pari ad € 4,55. La convenuta ha concluso per l'accoglimento, in via gradata, delle eccezioni di improcedibilità e di incompetenza, per il rigetto di tutte le domande e in subordine per la riduzione delle pretese.



Nella prima udienza, preso atto dell'eccepite improcedibilità delle domande, il giudice ha assegnato il termine di giorni quindici per la presentazione della domanda di mediazione; l'attore ha fornito prova che la mediazione è stata tentata, con esito negativo.

E' stato autorizzato lo scambio delle memorie ex art. 183 c. 6 c.p.c., all'esito del quale sono stati assunti l'interrogatorio formale dell'attore e una testimonianza su due delle più numerose circostanze indicate dall'attore; l'istanza attorea di ammissione dell'indagine tecnica è stata disattesa, sul rilievo che i temi indicati avrebbero comportato l'espressione di valutazioni giuridiche da parte dell'ausiliario o l'accertamento di fatti che era onere della parte dimostrare.

L'odierna udienza è stata fissata per la precisazione delle conclusioni e la discussione orale della causa. Le parti hanno depositato note conclusive autorizzate.

2. La competenza di questo Tribunale.

Nel precisare le conclusioni, la società convenuta ha rinunciato all'eccezione di incompetenza sollevata all'atto della costituzione, sostenendo che della presente controversia avrebbe dovuto conoscere la Sezione specializzata in materia di impresa del Tribunale di Trieste, in ragione della competenza funzionale alla stessa attribuita dall'art. 3 c. 2, lett. a) e b) e c. 3 del D.L.vo n. 168/2003 in ordine ai rapporti societari e a quelli relativi al trasferimento delle partecipazioni sociali e a ogni altro negozio avente a oggetto tali partecipazioni e i diritti inerenti.

Sul punto, basti ricordare il principio più volte espresso dal giudice di legittimità in sede di regolamento di competenza: *“Esula dalla competenza della sezione specializzata in materia di impresa la controversia relativa all'acquisto di azioni di una società nell'ambito di un contratto di investimento finanziario, nella quale l'attore lamenti, ai sensi del d.lgs. 24 febbraio 1998, n. 58, la violazione delle disposizioni che regolano la prestazione di servizi di investimento ed il mancato rispetto da parte dell'intermediario delle norme di comportamento poste in capo al medesimo”* (Cass., sez. VI-I civ., ord. 15.10.2020, n. 22340; Cass., sez. VI-I civ., 24.1.2018, n. 1826; Cass., sez. VI-I civ., 4.4.2017, n. 8738).

3. Le operazioni di acquisto di strumenti finanziari in contestazione.



L'attore, quale unico erede della madre sig.ra [REDACTED] titolare di un conto corrente e di un collegato deposito titoli presso la Banca convenuta, lamenta l'ingente danno subito in relazione alle operazioni di acquisto che ha individuato mediante richiamo al doc. 1 allegato alla citazione (si veda, infatti, pag. 1, primo periodo), operazioni così specificate dalla convenuta:

-in data 10.2.2016, acquisto di azioni codice titolo 5092160 titolo BMPS AOR RAGG codice ISIN IT0005092165, quantità oggetto di acquisto 16.000,000 per un controvalore di € 8.616,00;

-in data 11.2.2016, acquisto di azioni codice titolo 5092160 titolo BMPS AOR RAGG codice ISIN IT0005092165, quantità oggetto di acquisto 26.000,000 per un controvalore di € 13.520,00;

-in data 13.2.2016 acquisto di azioni codice titolo 5092160 titolo BMPS AOR RAGG codice ISIN IT0005092165, quantità oggetto di acquisto 10.600,000 per un controvalore di € 4.924,76;

-in data 29.2.2016 acquisto di obbligazioni subordinate codice titolo 4352580 titolo BMPS 08/2018 TV SUB codice ISIN IT0004352586, quantità oggetto di acquisto 50.000,00 per un controvalore di € 36.000,00;

-in data 20.4.2016 acquisto di obbligazioni subordinate codice titolo 4352580 titolo BMPS 08/2018 TV SUB codice ISIN IT0004352586, quantità oggetto di acquisto 19.000,00 per un controvalore di € 15.105,00;

-in data 28.6.2016 acquisto di azioni codice titolo 5092160 titolo BMPS AOR RAGG codice ISIN IT0005092165, quantità oggetto di acquisto 8.860,00 per un controvalore di € 3.551,09;

-in data 6.7.2016 acquisto di obbligazioni subordinate codice titolo 4352580 titolo BMPS 08/2018 TV SUB codice ISIN IT0004352586, quantità oggetto di acquisto 15.000,00 per un controvalore di € 10.650,00;

-in data 29.7.2016 acquisto di obbligazioni subordinate codice titolo 4352580 titolo BMPS 08/2018 TV SUB codice ISIN IT0004352586, quantità oggetto di acquisto 1.000,00 per un controvalore di € 670,00.



A fronte delle contestazioni della convenuta nella comparsa di costituzione, che ha lamentato la genericità della allegazioni in ordine ai titoli cui si riferivano le pretese e alla conseguente produzione, da parte della convenuta, della documentazione relativa agli ordini di acquisto appena indicati, l'attore non ha ulteriormente integrato le sue allegazioni in ordine alle operazioni oggetto delle doglianze, né ha richiesto in via istruttoria di ordinare l'esibizione di ulteriore documentazione. Ne consegue che l'oggetto delle domande attoree deve ritenersi circoscritto alle operazioni dianzi elencate, ciò di cui si trae conferma anche dalle allegazioni contenute nelle note conclusive.

In relazione a tutte le operazioni elencate la convenuta ha prodotto il testo delle conferme di esecuzione indirizzate alla sig.ra [REDACTED] solo per l'acquisto di obbligazioni subordinate eseguito il 29.2.2016, è stato prodotto anche l'ordine di acquisto sottoscritto dalla sig.ra [REDACTED]. Tre operazioni -quelle del 20.4.2016, del 7.7.2016, del 29.7.2016- sono state eseguite mediante utilizzo del servizio di *home banking* da parte del sig. [REDACTED], come dallo stesso riconosciuto in sede di interrogatorio formale. Già in data 6.12.2010, il sig. [REDACTED] era stato delegato dalla madre ad operare, anche mediante i canali telematici, sul suo deposito titoli. Dal doc. 40 allegato alla memoria ex art. 183 c. 6 n. 2 c.p.c. attorea si evince che il sig. [REDACTED] dall'1.2.1979 fu dipendente, senza soluzione di continuità, dapprima della [REDACTED], poi della [REDACTED], divenuta [REDACTED] e indi di [REDACTED], come quadro di secondo livello, cessando dal servizio il 31.12.2010; a pagina 21 della comparsa di costituzione della convenuta si indica che le mansioni concretamente svolte dal sig. [REDACTED] furono quelle di "Gestore Titoli" e la circostanza non è stata contestata dall'attore.

Con decreto del Ministero dell'Economia e delle Finanze del 27.7.2017, in attuazione delle previsioni di cui all'art. 18 c. 2 del D.L. 23.12.2016, n. 237, convertito dalla legge 17.2.2017, n. 15, nell'ambito delle misure di rafforzamento patrimoniale della Banca convenuta, è stata disposta la conversione in azioni ordinarie delle obbligazioni subordinate oggetto di quattro delle operazioni di acquisto suindicate. Con il D.L.vo 16.11.2015, n. 180, era stata recepita la Direttiva 2014/59/UE,



che, in relazione alle crisi bancarie, prevedeva che la copertura delle perdite si dovesse far carico in primo luogo ad azionisti ed obbligazionisti (*bail-in*).

4. L'infondatezza delle domande attoree svolte in via principale.

4.a. *La domanda di accertamento della nullità, inesistenza e inefficacia del contratto per la prestazione di servizi di investimento e accessori.*

L'attore, affermato di aver richiesto alla Banca copia di tutta la documentazione relativa agli investimenti effettuati e di non averla ricevuta, ha sostenuto che le operazioni di acquisto di azioni e obbligazioni suindicate avvennero nonostante l'assenza di un valido contratto per la prestazione di servizi di investimento.

L'art. 23 del D.L.vo n. 53/1998, nel testo applicabile *ratione temporis*, prevede che i contratti relativi alla prestazione dei servizi di investimento e accessori siano redatti per iscritto, a pena di nullità.

La Banca convenuta ha prodotto: -un primo contratto quadro di deposito e custodia titoli, nonché di negoziazione, ricezione e trasmissione di ordini su strumenti finanziari, sottoscritto dalla sig.ra [REDACTED] il 27.2.2002, in relazione al quale la stessa ha compilato un questionario nel quale ha dichiarato di avere un'alta esperienza in materia di investimenti finanziari e una propensione al rischio molto elevata e obiettivi di investimento con prevalenza di rivalutabilità con il rischio dell'andamento dei corsi e compresenza di redditività; trattasi di contratto concluso in data antecedente all'1.11.2007, data di entrata in vigore del D.L.vo 17.7.2007, n. 164, con il quale è stata recepita la Direttiva 2004/39/CE cd. Mifid 1 e all'entrata in vigore del Regolamento Consob del 2007; -un successivo contratto quadro di deposito e custodia titoli, con la classificazione della sig.ra [REDACTED] come cliente al dettaglio e di servizi di investimento, con mandato alla negoziazione, ricezione e trasmissione di ordini su strumenti finanziari e prestito di strumenti finanziari, sottoscritto dalla sig.ra [REDACTED] il 5.5.2008, nell'ambito del quale la predetta ha dichiarato un'esperienza media, di conoscere, tra gli altri, gli strumenti finanziari azionari, obbligazionari semplici e complessi, degli strumenti finanziari derivati, di avere una propensione al rischio discreta ed obiettivi di rivalutazione e redditività mediante strumenti finanziari emessi e denominati sia in



euro che in valuta estera. Del contratto relativo alla prestazione dei servizi di investimento la Banca ha prodotto il testo sottoscritto dalla sig.ra [REDACTED] contenente il rinvio alle condizioni generali, il richiamo alle condizioni economiche del contratto precedente, nonché il documento di accettazione delle clausole contrattuali sottoscritto dalla sig.ra [REDACTED] nel quale ella dichiarò di ben conoscere e approvare il contratto costituito dal documento di sintesi relativo ai “*Servizi investimento base*”, le condizioni generali del rapporto banca-cliente e quelle giuridiche relative ai predetti servizi, con precisazione del numero di pagine, 24, del documento consegnato, la nota informativa (con distinte informative sulla politica di gestione dei conflitti d’interesse, sulla strategia di esecuzione e di trasmissione degli ordini, sugli incentivi percepiti dalla Banca. La sig.ra [REDACTED] ha apposto la sua sottoscrizione alla la sig.ra [REDACTED] ha poi apposto specifica sottoscrizione in relazione ad un elenco di specifiche clausole delle condizioni generali e delle condizioni giuridiche. Sempre in data 5.5.2008 la sig.ra [REDACTED] ha sottoscritto il documento denominato classificazione cliente al dettaglio e la scheda di profilatura.

La convenuta ha pertanto assolto all’onere di provare la sussistenza del contratto quadro nell’ambito del quale ha reso i servizi di investimento cui si riferiscono le domande attoree, stipulato in forma scritta, come imposto dalla legge.

4.b. L’asserita inesistenza degli ordini di investimento.

Sostiene l’attore che le operazioni sopra elencate al punto 3 sarebbero state eseguite in mancanza di specifici ordini impartiti dalla sig.ra [REDACTED] alla Banca.

Si osserva in primo luogo che la prescrizione di forma di cui all’art. 23 del D.L.vo n. 51/1998 si riferisce al solo contratto quadro, che disciplina lo svolgimento successivo del rapporto volto alla prestazione del servizio di negoziazione di strumenti finanziari, e non ai singoli ordini di investimento che vengano poi impartiti dal cliente all’intermediario, la cui validità non è soggetta a requisiti di forma (così Cass., sez. I civ., ord. 29.5.2019, n. 14671; Cass., sez. I civ., 13.1.2012, n. 384; Cass., sez. I civ., 22.12.2011, n. 28432). Peraltro, la questione della forma non va confusa con quella della prova; come sopra indicato, la convenuta ha in primo luogo documentato l’ordine sottoscritto dalla sig.ra [REDACTED] relativo all’operazione di maggior importo, quella del 29.2.2016; vi



è poi stata confessione dell'attore in ordine ai tre ordini impartiti mediante il servizio di *home banking*, del 20.4.2016, 7.7.2016, 29.7.2016. Per quanto attiene agli altri ordini, avendo l'attore stesso prodotto le note di conferma dell'esecuzione delle operazioni (doc. 1 allegato alla citazione), che non ha allegato essere state mai contestate e tenuto conto che, contestualmente, ha lamentato che la convenuta non avesse fornito alcun riscontro alla sua richiesta di documentazione, appare provata la ricezione delle citate note e, in difetto di contestazione delle operazioni prima della presente causa, gli ordini alle stesse sottese.

4.c. L'asserita nullità delle operazioni di investimento per mancata indicazione della clausola di recesso ex art. 30 TUF ed ex art. 67 del Codice del Consumo.

L'art. 30 TUF, rubricato "*Offerta fuori sede*", prevedeva, alla data delle operazioni cui si riferisce la causa, come oggi, che l'efficacia dei contratti di collocamento di strumenti finanziari o di gestione di portafogli individuali conclusi fuori sede fosse sospesa per la durata di sette giorni decorrenti dalla data di sottoscrizione da parte dell'investitore, termine entro il quale l'investitore poteva comunicare il proprio recesso senza spese né corrispettivo al consulente finanziario abilitato all'offerta fuori sede o al soggetto abilitato; tale facoltà doveva essere indicata nei moduli o formulari consegnati all'investitore e "*L'omessa indicazione della facoltà di recesso nei moduli o formulari comporta la nullità dei relativi contratti, che può essere fatta valere solo dal cliente*".

Il giudice di legittimità ha precisato che, nel caso di contratti d'investimento stipulati fuori della sede dell'intermediario, ai sensi del dianzi citato art. 30, "*la circostanza che la sola sottoscrizione del contratto sia avvenuta presso l'abitazione dell'investitore non è sufficiente per qualificare l'offerta come avvenuta "fuori sede", occorrendo a tal fine che l'investimento sia stato sollecitato presso il domicilio dell'investitore da un promotore finanziario o da un dipendente della banca intermediaria, tale da sorprendere l'investitore ed indurlo ad aderire ad una proposta non meditata adeguatamente e così far ritenere che la decisione di investimento sia stata assunta fuori sede*" (Cass., sez. I civ., 31.8.2020, n. 18155). Le offerte fuori sede, pertanto, richiedono la presenza fisica del promotore e del cliente in luogo diverso dalla sede legale o dalle dipendenze dell'emittente, dell'offerente o dell'incaricato della promozione o del collocamento.



Venendo al caso di specie, si osserva che l'attore nell'atto introduttivo si è limitato ad invocare l'applicazione della disposizione in materia di offerte fuori sede, mentre nella memoria ex art. 183 c. 6 n. 1 c.p.c. si rinviene la seguente affermazione “*Nelle apposite sedi processuali l'odierno attore formulerà l'istanza di ammissione della prova testimoniale al fine di dimostrare la sottoscrizione dei contratti esistenti e degli ordini di investimento fuori dai locali della Banca*”. Ne consegue che l'attore non ha minimamente assolto all'onere a suo carico di allegare in modo specifico che gli investimenti erano stati sollecitati con le modalità presupposte dalla norma invocata, sopra indicate. Peraltro, con riferimento alle tre operazioni che il sig. ██████ ha ammesso di aver personalmente eseguito a mezzo del servizio di *home banking*, si osserva che la negoziazione di ordini impartiti dal cliente mediante strumenti informatici di comunicazione a distanza con le credenziali assegnate non può certo integrare un'offerta fuori sede.

Né pare rilevante il richiamo all'art. 67 *septies decies* del D.L.vo n. 206/2005, dovendo considerarsi in relazione ai singoli ordini di acquisto, che nel caso di specie non poteva trovare applicazione la disciplina consumeristica del diritto di recesso, atteso che l'art. 67 *duodecies* esclude espressamente dall'ambito di applicazione del recesso i servizi finanziari riguardanti valori mobiliari, il cui andamento dei prezzi dipende da fluttuazioni del mercato finanziario, che il fornitore non è in grado di controllare e che possono aver luogo durante il periodo di recesso.

4.d. L'asserita nullità degli ordini di investimento per l'assenza di un contratto di “multicanalità integrata”.

Il motivo di pretesa nullità in esame è stato prospettato dalla convenuta nella memoria ex art. 183 c. 6 n. 3 c.p.c. (pag. 12 “*è palese e pacifica la nullità degli ordini di investimento essendo stati impartiti senza la previa e necessaria stipulazione di un contratto telematico per l'operatività in home banking intestato alla sig.ra ██████*”), che ha fatto discendere la nullità dalla circostanza che gli ordini erano stati impartiti con modalità non previste contrattualmente.

Osservato che non può farsi questione di nullità degli ordini trasmessi a mezzo Internet, per quanto rilevato al punto *4.b* sull'assenza di prescrizioni formali, ma al più di inadempimento, si osserva che la sig.ra ██████ ha sottoscritto (doc. 6 della convenuta) specifica autorizzazione al



figlio suo delegato ad operare sul deposito titoli a lei intestato, avente ad oggetto l'esecuzione di qualsiasi operazione avente a oggetto strumenti finanziari anche con utilizzo di canali telematici.

5. Le domande subordinate di risoluzione per inadempimento degli obblighi informativi di diligenza, correttezza e trasparenza, nonché di risarcimento del danno.

La Banca sostiene la prescrizione di tutte le domande svolte dall'attore in via subordinata ed ulteriormente subordinata. Ciò sul presupposto dell'applicabilità all'azione risarcitoria e a quella di annullamento del termine di prescrizione quinquennale, da intendersi esteso anche alle conseguenti domande risarcitorie e restitutorie.

L'attore lamenta l'inadempimento della Banca agli obblighi informativi, di diligenza e correttezza gravanti a suo carico relativamente alle azioni e obbligazioni oggetto delle operazioni sopra elencate, compiute tra il febbraio e il luglio 2016, alle quali l'odierna convenuta aveva dato corso senza preventivamente notificare l'investitore in ordine alla natura, alle caratteristiche, alla provenienza e al rischio dei titoli.

Si tratta dunque di inadempimenti che si pongono a valle del contratto, relativi a singole operazioni di investimento compiute in esecuzione del contratto di prestazioni di servizi finanziari, in relazione ai quali, secondo consolidata giurisprudenza di legittimità, può prospettarsi la responsabilità contrattuale ed eventualmente la risoluzione del contratto (Cass., SS.UU. Civ., 19.12.2007, nn. 26724-26725; Cass., sez. I civ., 10.4.2014, n. 8462; Cass., sez. III civ., 31.5.2021, n. 15099).

Dovendosi individuare il *dies a quo* nel momento dell'acquisto dei titoli che si afferma avvenuto in difetto del necessario corredo informativo, acquistando titoli ad alto rischio senza consapevolezza, trattandosi di operazioni compiute nel 2016, il termine prescrizione decennale delle azioni di risoluzione per inadempimento e di risarcimento del danno non può evidentemente ritenersi maturato.

Per consolidato orientamento del giudice di legittimità, ove venga in questione l'adempimento, da parte dell'intermediario, alle obbligazioni scaturenti dal contratto di negoziazione, l'investitore stesso ha anzitutto l'onere di allegare l'inadempimento delle citate



obbligazioni da parte dell'intermediario, nonché di fornire la prova del danno e del nesso di causalità fra questo e l'inadempimento, anche sulla base di presunzioni, mentre l'intermediario 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 (si veda Cass., sez. I civ., 22.5.2019, n. 13836 e i precedenti in essa richiamati).

L'attore ha allegato che le operazioni di acquisto di azioni e di obbligazioni subordinate, poi forzosamente convertite in azioni, sarebbe avvenuto in difetto di preventive informazioni adeguate in relazione al singolo rapporto, in relazione alle caratteristiche personali della cliente e della sua situazione finanziaria, in particolare in ordine alla natura, alle caratteristiche, alla provenienza e al rischio dei titoli. In particolare: non aveva informato la sig.ra [REDACTED], prima dell'acquisto, della natura subordinata delle obbligazioni, della loro elevata complessità e non liquidità e delle loro insite fonti di rischio, né della loro inidoneità rispetto al profilo Mifid, ottantanovenne all'epoca dei fatti; -prima dell'acquisto delle azioni ordinarie, non aveva fornito alcuna informazione sulla volatilità e sull'elevatissimo rischio insito nelle operazioni di acquisto; -non aveva fornito informazioni sul rischio di perdita totale degli investimenti, sul rischio emittente, sul negativo andamento dei titoli. Ancora, ha evidenziato che le operazioni di investimento di cui si discute sono avvenute in assenza di profilatura della sig.ra [REDACTED] la conseguente impossibilità di una valutazione di adeguatezza avrebbe dovuto indurre la Banca ad astenersi dal compiere le operazioni.

La convenuta ha sostenuto che la documentazione prodotta dimostrerebbe l'adempimento degli obblighi informativi, in quanto: -nelle comunicazioni di esecuzione delle operazioni era contenuta l'indicazione della natura del prodotto acquistato; -in relazione alle obbligazioni subordinate, che non erano strumenti complessi, al momento del primo acquisto era stata fornita una dettagliata scheda finanziaria, con le informazioni sul prodotto, indicato come rientrante nella classe di rischio più elevata; nella stessa scheda era stata segnalata la sussistenza del conflitto d'interessi; -non vi era obbligo di consegna del prospetto informativo relativo alle obbligazioni, trattandosi di titoli acquistati nel mercato secondario; -prima degli acquisti oggetto di causa la sig.ra [REDACTED] era stata informata dell'entrata in vigore della disciplina sul cosiddetto *bail-in*; -le obbligazioni



subordinate erano state acquistate con intento speculativo, a prezzo sotto la pari; -la composizione del patrimonio della sig.ra ████████ nel corso del rapporto negoziale con la Banca confermava che la stessa era investitore di approfondita esperienza, con considerevoli disponibilità finanziarie, disposta ad assumere rischi elevati per ottenere rendimenti vantaggiosi, che poteva contare sulle indicazioni del figlio odierno attore, già dipendente della Banca con funzione di gestore titoli, delegato ad operare sul conto titoli dal dicembre 2010.

Si premette che il contratto quadro di riferimento aveva ad oggetto il solo servizio di negoziazione su strumenti finanziari, collegato al contratto di deposito titoli e custodia. Ne consegue che era esigibile dall'intermediario, oltre all'adempimento degli obblighi di fornire al cliente informazioni corrette, chiare e non fuorvianti e di fornire una descrizione generale della natura e dei rischi degli strumenti finanziari trattati (art. 31), la sola assunzione di informazioni volte a valutare l'appropriatezza dell'investimento (artt. 41-42), non la valutazione di adeguatezza (art. 39-40).

In materia di violazione degli obblighi informativi, l'orientamento della Suprema Corte è alquanto rigoroso, essendosi ritenuto privo di alcuna rilevanza il profilo di rischio dell'investitore, la sua buona conoscenza del mercato finanziario e la sua esperienza in materia ai fini dell'esclusione della gravità dell'inadempimento, perché le informazioni da trasmettere al cliente debbono essere concrete e specifiche in riferimento a ogni singolo prodotto d'investimento e le stesse vanno comunque fornite, indipendentemente dalle inclinazioni al rischio dell'investitore e dal peso dell'investimento rispetto al patrimonio complessivamente investito, perché proprio sulla base delle informazioni fornite dall'intermediario l'investitore può selezionare quelle, secondo lui, con maggiori probabilità di successo (così Cass., sez. I civ., 11.6.2019, n. 15709, Cass., sez. I civ., 4.4.2018, n. 8333). E ancora, il giudice di legittimità ha evidenziato che *“l'accertata propensione al rischio del cliente che non rivesta le caratteristiche dell'investitore abilitato o professionale non elimina gli obblighi informativi dell'intermediario ma li qualifica in modo peculiare, nel senso che l'esperienza dell'investitore e le sue scelte devono orientare la selettività delle informazioni da fornire, dirigendosi verso quelle specifiche e non generalmente o facilmente accessibili del*



prodotto, tenuto conto che tanto più elevato è il rischio dell'investimento tanto più puntuali devono essere le informazioni da fornire, essendo necessario verificare se le decisioni d'investimento si siano fondate sulla conoscenza effettiva dei rischi conoscibili del prodotto” (Cass., sez. I civ., 27.4.2018, n. 10286; Cass., sez. i civ., 14.11.2018, n. 29353).

Nel caso di specie, non può ritenersi che la convenuta abbia adempiuto agli obblighi informativi specifici, di natura attiva e passiva, gravanti a suo carico nei confronti della sig.ra ██████, cliente al dettaglio nata nel 1927. L'ultima “profilatura” della cliente prodotta risale al 4.3.2011; il questionario del 20.4.2016 (doc. 43 convenuta) non reca alcuna sottoscrizione della sig.ra ██████ che possa confermare l'acquisizione delle informazioni dalla stessa. Ne consegue che la convenuta avrebbe dovuto, ai sensi dell'art. 42 del Regolamento Consob 2007, informare la cliente di trovarsi nell'impossibilità di valutare l'appropriatezza. Con riferimento agli acquisti di azioni, non sono stati prodotti gli ordini di acquisto e non è stata provata alcuna preventiva informativa specifica, con la consegna di una scheda dello strumento finanziario, che riportasse, oltre alla classe sintetica di rischio massimo, indicazioni sul rischio concreto in relazione al singolo investimento nel momento di esecuzione, tenuto conto della situazione patrimoniale nella quale versava la Banca e all'andamento dei rendimenti. In relazione alle obbligazioni subordinate, la mera indicazione, nella scheda dello strumento finanziario fornita preventivamente alla prima operazione, del codice dello strumento accompagnato dall'abbreviazione SUB, seguita dall'indicazione del “gruppo strumento” come “obbligazioni italiane” non poteva certo dare conto delle specifiche e complesse caratteristiche del titolo e del livello di rischio nell'ipotesi di applicazione dello strumento del *bail in*.

Accertati gli inadempimenti ascrivibili alla convenuta, deve ritenersene la non scarsa importanza, alla luce dei consolidati principi espressi da giudice di legittimità e sopra richiamati in ordine alla centralità degli obblighi informativi e alla necessità di un'informazione tanto più concreta e specifica quanto più elevata sia la rischiosità dell'investimento e all'irrilevanza dell'invocata propensione al rischio, specie in assenza di un'aggiornata acquisizione di informazioni.



L'intervenuta estinzione, conseguente al decesso della mandante sig.ra [REDACTED] preclude l'adozione di una statuizione risolutoria rispetto al contratto quadro, che ha ormai cessato la sua efficacia.

Come ritenuto dal giudice di legittimità, *“l'inadempimento agli obblighi informativi determina una presunzione in ordine alla esistenza di un danno risarcibile a carico del cliente, posto che l'inosservanza dei doveri informativi da parte dell'intermediario è, in ogni caso, fattore di disorientamento dell'investitore, che condiziona le sue scelte di investimento”*; l'intermediario è onerato della prova contraria, che deve consistere nella *“sussistenza di sopravvenienze che risultino in sé idonee a deviare il corso della catena causale derivante dall'asimmetria informativa”*, senza che tale prova contraria possa essere integrata dalla propensione al rischio dell'investitore desunta dalle sue scelte pregresse (così Cass., sez. I civ., ord. 7.7.2023, n. 19322; Cass., sez. civ., 13.3.2023, n. 7288). Non si ritiene che la convenuta abbia fornito adeguata prova contraria secondo i canoni richiesti dal giudice di legittimità, avendo richiamato pregressi acquisti azionari e la reiterazione delle operazioni -che però sono tutte avvenute presso la convenuta nel perdurare dell'inadempimento degli obblighi informativi- e la pregressa esperienza del sig. [REDACTED] comunque cessato dal servizio presso Banca Antonveneta già il 31.12.2010.

Deve pertanto pronunciarsi in favore dell'attore la condanna generica della convenuta al risarcimento del danno, per la cui liquidazione, mediante l'espletamento di indagine tecnica, la causa viene rimessa in istruttoria, tenuto anche conto delle contestazioni della convenuta in ordine alla quantificazione operata dall'attore.

Le domande svolte in via di ulteriore subordine debbono ritenersi assorbite; la regolazione delle spese avverrà con la sentenza definitiva.

P.Q.M.

Il Tribunale Ordinario di Udine, seconda sezione civile, in composizione monocratica, non definitivamente pronunciando nella causa suindicata:

A) pronuncia la risoluzione, per inadempimento della Banca convenuta, dei contratti di acquisto di strumenti finanziari elencati nella motivazione, al punto 3;



B) condanna la Banca convenuta al risarcimento del danno in favore dell'attore, erede della sig.ra ████████ da liquidarsi nel prosieguo del giudizio;

C) dispone la rimessione della causa in istruttoria, come da separata ordinanza.

Udine, 5 ottobre 2023.

Il Giudice

dott.ssa Annalisa Barzazi

