

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Civile e Penale di Lucca, composto dai Signori
Magistrati:

Dott. FRANCESCO TERRUSI	Presidente est.
Dott. ENRICO MENGONI	Giudice
Dott. CARMINE CAPOZZI	Giudice

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

nella causa civile in primo grado di giurisdizione, iscritta al n.
3949/2005 R.G., promossa

da

████████████████████, elettivamente domiciliato in Lucca,
presso e nello studio dell' Avv. Giunio Massa, dal quale è
rappresentato e difeso, unitamente all'avv. Andrea Massa, come
da delega a margine dell'atto di citazione.

ATTORE

CONTRO

CASSA DI RISPARMIO DI FIRENZE SPA in persona del legale
rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in Lucca,
presso e nello studio dell' Avv. Giulio Guarnieri, dal quale è
rappresentata e difesa, unitamente all'avv. Umberto Morera come
da delega in calce alla copia notificata dell'atto di citazione.

CONVENUTA

All'udienza collegiale del 5.6.09 la causa passava in decisione

SENT. n.

929
2009

Cron. n.

5085

Rep. n.

1813

Oggetto: offerte
pubbliche di
acquisto

Minuta
depositata il
24.06.09

il sig. [REDACTED], rappresentato e difeso dagli Avv. ti Andrea Massa e Giunio

Massa:

1) FORMULA DEFINITIVAMENTE le seguenti conclusioni:

"Voglia l'Ecc.mo Tribunale di Lucca:

a) **in via principale**, in accoglimento delle deduzioni svolte, dichiarare la nullità dell'operazione di acquisto delle obbligazioni Cirio Finance Luxemburg ISIN XS 0119755428, per il combinato disposto dagli artt. 21 D.lgs. 58/1998, artt. 26, 27, 28, 29 Del. CONSOB n. 11522/1998, art. 1418, I° e III° c. cod. civ. e art. 47 Cost., sul presupposto della violazione da parte dell'Istituto di Credito delle norme di comportamento degli intermediari finanziari di cui sopra - poste a protezione dell'interesse generale all'integrità dei mercati e del pubblico risparmio -, e per l'effetto condannare la C.R. Firenze alla restituzione dell'importo di € 10.050,91, nonché al risarcimento del danno, nella misura del rendimento medio delle obbligazioni a rischio medio-basso disponibili sul mercato nel mese di ottobre 2000, o, in subordine nella misura degli interessi legali da conteggiarsi anno per anno;

b) **in via subordinata**, dichiarare risolto il contratto di acquisto dei bond Cirio Finance Luxemburg ISIN XS 0119755428 tra il sig. Caradio Esposito e la Cassa di Risparmio di Firenze per inadempimento di quest'ultima agli obblighi di diligenza previsti in materia di prestazione di servizi di investimento (D.lgs 58/1998 e Del.

Consob n. 11522/1998, quali specificazione dei criteri generali di diligenza previsti dall'art. 1176 c.c. e 1710 c.c.), nonché per violazione delle norme di diritto comune in materia di compravendita, trattandosi il caso di specie di "consegna di aliud pro alio" e condannare la convenuta alla restituzione dell'importo di € 10.050,91, nonché risarcimento del danno così come indicato nel punto a);

c) in via ulteriormente subordinata, dichiarare la nullità del contratto de quo per violazione degli artt. 94 e segg. del D.lgs. 58/1998, in quanto l'operazione, collocandosi in una più ampia attività di sollecitazione all'investimento, era effettuata in assenza della obbligatoria redazione del prospetto informativo e sua consegna all'acquirente, e condannare la C.R. Firenze alla restituzione dell'importo di € 10.050,91 nonché al risarcimento del danno così come indicato sub a);

d) in via ulteriormente subordinata, previo accertamento degli artifici e raggiri (l'aver dato corso ad un ordine di acquisto con sottoscrizione non autentica, dolosa omissione di informazioni essenziali, comunicazione di informazioni fuorvianti) della Cassa di Risparmio di Firenze S.p.a., annullare il contratto per dolo del convenuto ex art. 1439 c.c. o, in via alternativa, annullare il contratto in esame per errore essenziale dell'attore (art. 1428 ss c.c.) e riconoscibile dall'altro contraente sulle caratteristiche del prodotto finanziario in esame e condannare la convenuta alla restituzione dell'importo di € 10.050,91 nonché al risarcimento del danno, così come indicato sub a);

e) in ipotesi di accoglimento delle domande formulate, non si oppone alla restituzione dei bonds in questione nonché alla compensazione degli importi già percepiti con il credito a suo favore che verrà accertato (così come richiesto dal convenuto nella domanda riconvenzionale subordinata)

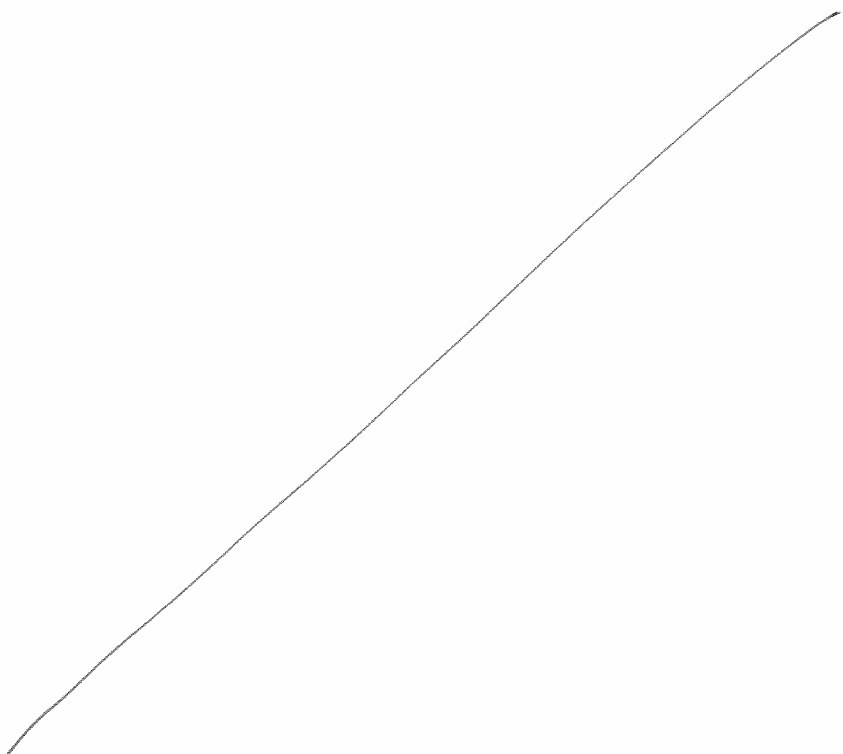
Con vittoria di spese ed onorari."

Conclusioni per la convenuta:

“Voglia il Tribunale adito, ogni contraria istanza ed eccezione disattese:

- in via pregiudiziale: dichiarare inammissibili le domande formulate dall'attore per difetto di interesse ad agire;
- nel merito: respingere le domande tutte formulate dall'attore in quanto infondate in fatto e in diritto;
- in via riconvenzionale subordinata: in denegata ipotesi di accoglimento della domanda di nullità, annullabilità e risoluzione formulata da controparte, dichiarare [REDACTED] tenuto a restituire alla Banca Cassa di Risparmio di Firenze spa: le obbligazioni di cui è causa: Cirio Finance 00/02 7,50, le somme percepite a titolo di interessi, pari ad euro 656,25.

Con vittoria di spese onorari e competenze.”



Svolgimento del processo

██████████ in relazione a un acquisto di obbligazioni Cirio Finance 00/02, 7,5 %, avvenuto il 24.10.2000, per nominali euro 10.000,00, al prezzo secco di 100,050, ha convenuto in giudizio la Cassa di risparmio di Firenze s.p.a. contestandole inadempimenti della vigente normativa di cui al Tuf e al regolamento Consob n. 15122/98.

Ha invero definitivamente formulato le domande in epigrafe trascritte all'esito di istanza di fissazione di udienza notificata dalla convenuta. La quale ha infatti resistito alla pretesa, formulando domanda riconvenzionale solo subordinata.

Il g.r. ha redatto il decreto di fissazione di udienza ritenendo le prove articolate da parte attrice insuscettibili di ammissione, per essere la causa meritevole di decisione secondo diritto in base alle stesse postulazioni. E, per mera completezza di contenuto, ha rilevato la tardività dell'istanza di verifica formulata dalla Cassa in rapporto al doc. 2, costituente copia dell'ordine di acquisto dei titoli in questione, disconosciuto dall'attore quanto alle apposte sottoscrizioni.

Il decreto è stato confermato dal collegio, che ha infine trattenuto la causa in decisione.

Motivi della decisione

I. - Attesa la linearità della regiudicanda, in considerazione delle domande come formulate, la presente decisione viene estesa in forma abbreviata secondo il disposto di cui all'art. 16, 5° co., d.lgs. n. 5 del 2003.

Devesi preliminarmente annotare che, con certo qual grado di approssimazione, parte attrice confonde l'ordine logico delle questioni nel rapporto tra le pretese formulate. In questa sede si

procederà, dunque, alla disamina secondo l'ordine logico, non in base all'ordine con cui le domande appaiono dall'attore infine enumerate nella nota di conclusioni.

Tutte le domande anzidette, peraltro, appaiono immeritevoli di accoglimento per motivi di diritto, rispetto ai quali si palesa irrilevante la questione in punto di disconoscimento del succitato doc. 2.

II. - Giova premettere che, come ben si coglie dalla documentazione prodotta dallo stesso attore (doc. 1), l'acquisto di cui trattasi, avvenuto fuori mercato in contropartita diretta, rientra nell'alveo delle comuni operazioni di negoziazione di strumenti finanziari.

(Non importa indagare, in tal senso, se l'operazione sia avvenuta mediante compravendita di titoli già di proprietà della Cassa, come affermato dall'attore, oppure no).

E' quindi manifesta innanzi tutto l'infondatezza del riferimento di parte attrice alla previsione di nullità ex art. 94 e seg. del Tuf.

Tale riferimento trovasi posto a presidio della domanda di nullità trascritta in nota di conclusioni sub lett. c) ["in via ulteriormente subordinata"]. Domanda ulteriore rispetto a quella cd. principale che sarà esaminata subito di seguito.

L'anzidetta domanda di nullità, sebbene formulata in termini di ulteriore subordinazione anche rispetto a pretese di risoluzione, appare dunque opportuno esaminare per prima secondo ordine logico. E respingere *de plano* per la essenziale ragione che il presupposto della disciplina evocata è costituito da un dato qui non sussistente, quale quello della sollecitazione all'investimento.

III. - In via principale è invece dedotta [lett. a) della nota di conclusioni] la nullità del contratto di investimento per violazione

delle normativa di cui al Tuf e al regolamento Consob n. 15122/98. E, in conseguenza di tale nullità, è chiesta la condanna della Cassa alla restituzione del controvalore delle obbligazioni e al risarcimento dei danni.

Osserva il collegio che la ridetta (principale) domanda di nullità, così come dall'attore formulata sub lett. a) della nota di conclusioni, va parimenti respinta *de plano*.

La ragione si rinviene nel fatto che parte attrice ha dedotto, a presidio della nullità, l'avvenuta sola violazione di obblighi di informazione e comportamentali nella fase anteriore all'ordine di acquisto dei titoli di cui si tratta; così ponendosi - finanche nella deduzione circa l'esistenza di un non evidenziato conflitto di interessi - nel solco di quell'indirizzo giurisprudenziale facente leva sull'istituto cd. di nullità virtuale del contratto di negoziazione, per contrasto con norme comportamentali imperative.

Ma trattasi di indirizzo oramai definitivamente superato dalle più accorte e condivisibili decisioni sul tema.

Devesi qui confermare il diverso orientamento - già da questo Tribunale in altre occasioni richiamato - in base al quale i comportamenti illegittimi tenuti dalle parti nel corso delle trattative o durante l'esecuzione del contratto, quale che sia la natura della norma violata, restano estranei alla fattispecie negoziale e non danno quindi luogo a nullità, a meno che tale incidenza non sia espressamente prevista dal legislatore. Tale è il principio enunciato da Cass. 2005/10024 con riguardo alle fattispecie soggette alle previgenti disposizioni *ex lege* 2.1.1991, n. 1. E tale è oggi l'uniforme interpretazione del dato normativo, ribadita, con riguardo alla normativa speciale di cui al Tuf e al reg. interm. del 1998, da Cass. sez. un. 2007/26724.

Dunque la dedotta nullità dell'ordine di acquisto non si apprezza.

Costituendo la nullità, secondo la postulazione, il presupposto delle associate domande di condanne, deriva un effetto di trascinamento su queste ulteriori. Nel senso che al rigetto della domanda di nullità consegue il rigetto, altresì, di quelle meramente consequenziali di restituzione del controvalore dei titoli acquistati e di danni.

IV. - Ancora infondata appare la pretesa di annullamento [lett. d) della nota di conclusioni], essendo al riguardo sufficiente osservare che risulta dedotto, a presidio di questa domanda, un vizio del consenso (l'errore essenziale derivato da dolo) rispetto alla cui sostanza nessun elemento di prova è stato fornito. Nessuna prova orale risulta articolata da parte attrice; nulla a proposito del vizio è possibile apprezzare in base ai documenti depositati; esplorativa e totalmente irrilevante appare, sul punto, la proposta istanza di c.t.u., in quanto relativa al ben diverso problema delle caratteristiche dell'obbligazione e delle modalità di suo collocamento presso gli investitori.

Anche al rigetto della ridetta domanda (costitutiva) consegue il rigetto delle associate e consequenziali domande di condanna.

V. - Infondata in diritto, infine, deve ritenere la pretesa (costitutiva) di cui alla domanda formulata come "in via subordinata" [lett. b) della nota di conclusioni]. E' infatti palese che la risoluzione costituisce rimedio correlabile all'inadempimento delle specifiche obbligazioni discendenti dal contratto della cui risoluzione si tratta.

Nel caso di specie, viceversa, parte attrice ha chiesto la risoluzione del contratto di acquisto del bond (e dunque dell'ordine esecutivo), ponendo a fondamento della domanda l'inadempimento di obblighi non derivati dall'ordine medesimo, sebbene dalla legge in relazione al

contratto quadro dei servizi di investimento; tali sono, infatti, gli obblighi di comportamento desumibili dal Tuf e dal regolamento Consob sopra citato.

Consegue che, in base alla stessa allegazione in fatto, non è possibile trarre alcun argomento giuridicamente rilevante in vista della risoluzione dell'ordine esecutivo in sé e per sé considerato.

Di nuovo le pretese di condanna - restitutoria e risarcitoria -, in quanto formulate quali mere conseguenze della risoluzione, ne seguono la sorte alla stregua della natura di pretese accessorie;

VI. - In conclusione, le domande sono tutte da respingere;

In relazione al contrasto giurisprudenziale in ordine alla nullità (virtuale) dell'ordine di acquisto, ancora esistente al momento di proposizione della domanda principale, stimasi equo compensare le spese processuali.

p.q.m.

Il Tribunale di Lucca,

definitivamente pronunciando, così decide:

- rigetta le domande;
- compensa le spese processuali.

Deciso in Lucca, nella camera di consiglio del 23.6.2009.

Il Presidente est.

Francesco [firma]

IL CANCELLIERE C.
Antonietta Lazzaretti

[Firma]

TRIBUNALE DI LUCCA
Depositata oggi 25-08-09
IL CANCELLIERE

IL CANCELLIERE C.
Antonietta Lazzaretti

