



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

TRIBUNALE ORDINARIO di BOLOGNA

SECONDA SEZIONE CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Marcella Angelini Chesi ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. **12325 /2010** promossa da:

██████████ (C.F. ██████████), con il patrocinio dell'avv. Manes BERNARDINI e dell'avv. Giovanni FRANCHI, elettivamente domiciliato in VIA MARCONI n. 45, 40122, BOLOGNA, presso lo studio del primo die citati difensori

ATTORE

contro

CASSA DI RISPARMIO DI FIRENZE SPA (C.F. 04385190485), con il patrocinio dell'avv. Giuliano BERTI ARNOALDI VELI e del prof. Umberto MORERA, elettivamente domiciliato in VIA SOLFERINO n. 11, 40100, BOLOGNA, presso lo studio del primo die citati difensori

CONVENUTO

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come da 1^a memoria ex art. 183, comma 6, c.p.c. depositata rispettivamente il 21 ed il 18 marzo 2012

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

La causa, promossa da ██████████ nei confronti della Cassa di Risparmio di Firenze s.p.a., concerne la controversa validità del contratto di acquisto di “obbligazioni Giacomelli SP 8,375%” concluso inter partes nell'ottobre 2001.



L'attore ha lamentato in atto di citazione la violazione da parte della convenuta delle disposizioni di legge e di regolamento CONSOB vigenti all'epoca del detto contratto ed in particolare:

1. la mancata sottoscrizione del contratto quadro secondo le nuove disposizioni del TUF, con ciò omettendosi
 - a. la richiesta di informazioni al cliente circa la sua esperienza in materia di strumenti finanziari e circa la sua propensione al rischio e
 - b. la specificazione di facoltà e modalità di collocamento dei titoli da parte della banca in "contropartita diretta";
2. la violazione degli obblighi di comportamento previsti dagli artt. 21 TUF e 26 e 28 reg. CONSOB più precisamente
 - a. di non avere adeguatamente profilato il proprio cliente e
 - b. di non avergli illustrato il profilo di rischio connesso allo specifico investimento;
3. la violazione dell'art. 29 reg. Consob cit, per avere venduto un prodotto non coerente con la propensione del cliente al rischio;
4. la violazione dell'art. 27 reg. Consob cit. per avere effettuato un'operazione in conflitto di interessi.

Dalla ritenuta violazione delle predette norme, l'attore fa discendere vuoi la nullità dell'ordine impartito nel 2001, vuoi comunque la responsabilità contrattuale per inadempimento, con quanto consegue in termini – rispettivamente – di restituzioni e di risarcimento del danno.

In sede di prima memoria ex art. 183 c.p.c. il [REDACTED] ha altresì lamentato la nullità del contratto quadro per mancanza di forma scritta, difettandone valida sottoscrizione da parte della banca.

Nel contraddittorio con la società convenuta, che ha contestato la fondatezza della domanda attorea e ne ha eccepito la tardività per quanto concerne il rilievo di nullità da ultimo indicato ed ha svolto, in via subordinata, la domanda riconvenzionale di cui alla 1^a memoria, la causa è stata istruita con la sola acquisizione della documentazione prodotta dalle parti e viene qui decisa come da infrascritto dispositivo per le seguenti brevi ragioni.

*

A prescindere da qualsiasi valutazione di sua eventuale tardività, l'eccezione di nullità per difetto di sottoscrizione del contratto da parte di



soggetto legittimato a contrarre in nome e per conto della banca è infondata: dalla stessa copia prodotta in atti da parte attrice (v. doc. 2) risulta come l'incarico sia stato accettato con apposizione di timbro e sigla da parte del funzionario incaricato.

Per quanto concerne la mancata rinnovazione del contratto quadro, secondo le più accurate prescrizioni della delibera Consob del 1998, va innanzi tutto rilevato che la documentazione prodotta da parte convenuta non vale a sanare il vizio in questione, ove sussistente, poiché successiva alla conclusione dell'ordine di acquisto cui, invece, doveva essere preesistente. La circostanza è di rilievo, peraltro, limitatamente all'affermata inosservanza di specifici obblighi contenuti nella normativa sopravvenuta (non essendovi disposizione che consenta, diversamente, di travolgere la validità dei contratti precedentemente conclusi, se già osservanti delle regole affermate nelle nuove disposizioni).

Se è vero che difetta uno scritto specificamente relativo ai profili indicati da parte attrice (e dunque alla profilazione del cliente ed alla specifica illustrazione della componente di rischio dell'operazione), pare tuttavia che non vi siano norme positive che facciano scaturire da questo la nullità del contratto, dovendosi la fattispecie inquadrare piuttosto nella categoria della responsabilità da inadempimento contrattuale (posto che il rapporto inter partes era già in essere). Conferma di questo assunto pare potersi trarre da recente pronuncia della Corte di Cassazione, che, in un caso affine al presente, ha escluso la ricorrenza sia di un'ipotesi di nullità del contratto, sia di un'ipotesi di sua annullabilità per vizio del consenso (Cassazione civile, sez. I, 16/05/2016, n. 9981¹ – già così, sotto il primo

¹ “*In tema di intermediazione finanziaria, in ipotesi di omessa informazione sulla propensione al rischio del cliente e/o di omessa informazione sui rischi dell'investimento o comunque sull'inadeguatezza delle operazioni poste in essere dall'istituto intermediario ed anche in tutte le ipotesi in cui avrebbe dovuto astenersene, si prospetta una responsabilità di tipo contrattuale; oggetto del contendere, infatti, non sono circostanze attinenti al momento genetico dell'obbligazione, bensì relative al suo concreto divenire e alla sua attuazione. Di talché la domanda non è inquadrabile nella categoria dell'azione di invalidità del contratto, bensì in quella dell'azione di responsabilità, di tipo extracontrattuale - se l'evento generativo del danno si collochi nella fase delle trattative precontrattuali - o di tipo contrattuale se abbia a oggetto le operazioni poste in essere in adempimento del contratto di intermediazione come nella specie. Va pertanto escluso che possa aversi nullità del contratto-quadro per effetto dell'eventuale inadempimento agli obblighi dell'intermediario relativi al comportamento da tenere in occasione dei singoli atti negoziali esecutivi”*



profilo, le Sezioni Unite della Corte di Cassazione n. 26725 in data 19.12.2007²).

Così inquadrata la fattispecie, occorre valutare, innanzi tutto, se l'inadempimento di che trattasi abbia una consistenza tale da giustificare l'invocata risoluzione, secondo i principi generali (art. 1455 c.c.). Ciò non pare: da un lato, il soggetto investitore risulta – per come affermato dalla banca convenuta e non contestato *ex adverso* (cfr. pag. 4 della comparsa di risposta e doc. 3 ivi richiamato) – essere titolare di un articolato e risalente portafoglio azionario, in parte ad elevata remunerazione e dunque rischiosità; dall'altro, il titolo oggetto di causa non presentava, all'epoca dell'acquisto e fino al momento della dichiarazione di insolvenza della società, un particolare profilo di rischio, appartenendo ad un gruppo societario in via di espansione.

Né parte attrice ha offerto elementi per valutare la doverosità di un diverso comportamento da parte della banca, dopo la conclusione della compravendita dei titoli, in relazione a specifici momenti del mercato azionario. In altre parole, il caso pare inserirsi nella fisiologica aleatorietà del settore di investimento.

Neppure – da ultimo – si ravvisa l'affermato conflitto di interessi: l'operazione è stata conclusa sul mercato azionario (come affermato da parte convenuta a pag. 19 della comparsa di costituzione e non contestato *ex adverso*) e non è stata fornita prova di una concreta 'esposizione' della banca nei confronti della società Giacomelli.

Quanto alla domanda – svolta in via ulteriormente subordinata – di condanna al risarcimento dei danni per negligente esecuzione del rapporto

² *“In relazione alla nullità del contratto per contrarietà a norme imperative in difetto di espressa previsione in tal senso (c.d. “nullità virtuale”), deve trovare conferma la tradizionale impostazione secondo la quale, ove non altrimenti stabilito dalla legge, unicamente la violazione di norme inderogabili concernenti la validità del contratto è suscettibile di determinarne la nullità e non già la violazione di norme, anch'esse imperative, riguardanti il comportamento dei contraenti la quale può essere fonte di responsabilità. Ne consegue che, in tema di intermediazione finanziaria, la violazione dei doveri di informazione del cliente e di corretta esecuzione delle operazioni che la legge pone a carico dei soggetti autorizzati alla prestazione dei servizi di investimento finanziario (nella specie, in base all'art.6, l. n. 1/1991) può dar luogo a responsabilità precontrattuale, con conseguenze risarcitorie, ove dette violazioni avvengano nella fase antecedente o coincidente con la stipulazione del contratto di intermediazione destinato a regolare i successivi rapporti tra le parti (c.d. “contratto quadro”, il quale, per taluni aspetti, può essere accostato alla figura del mandato); può dar luogo, invece, a responsabilità contrattuale, ed eventualmente condurre alla risoluzione del contratto suddetto, ove si tratti di violazioni riguardanti le operazioni di investimento o disinvestimento compiute in esecuzione del “contratto quadro”; in ogni caso, deve escludersi che, mancando una esplicita previsione normativa, la violazione dei menzionati doveri di comportamento possa determinare, a norma dell'art. 1418, comma 1, c.c., la nullità del cosiddetto “contratto quadro” dei singoli atti negoziali posti in essere in base ad esso”*



(ed ammesso che tale sia quella contenuta nell'ultimo alinea delle conclusioni), la stessa presenta una genericità tale da non potere fondare alcun riconoscimento.

In primo luogo, la stessa è articolata sia con indistinto riferimento sia al momento genetico del rapporto, sia alla sua esecuzione: *“Poiché la banca convenuta ha alienato titoli obbligazionari privi di ogni sostanza economica, omettendo qualsiasi informazione all'odierno attore, appare evidente che la banca debba risarcire tutti i danni esplicitati non solo al momento genetico del contratto di acquisto, ma anche nelle successive omissioni, conseguenti a non aver mai consigliato al proprio cliente di dismettere i titoli Giacomelli trattenuti in deposito. Fanno dunque parte del contenuto dell'obbligazione a cui è tenuta la banca sia la diligenza professionale sia il rispetto dei principi di buona fede ex artt. 1175 e 1375 c.c.”*. Come già rilevato sopra, l'assunto non è dettagliato e non trova adeguata allegazione in fatto, non apparendo di per sé decisiva la circostanza che il gruppo, nel primo trimestre 2002, abbia fatto ricorso ad un finanziamento sul mercato (vds. quanto riportato a pag. 2 dell'atto di citazione); peraltro, ancora nel primo trimestre 2003 l'investimento era produttivo di frutti (cfr. punto 2.8 della comparsa di costituzione della Banca convenuta, non contestato *in parte qua*). In altre parole, non è dato di comprendere da quali elementi di fatto sia possibile ricavare l'affermata consapevolezza della Banca di una particolare criticità del titolo ovvero la possibilità che la stessa ne avesse contezza.

A ciò si aggiunga che, per regola generale del settore, ascrivibile al notorio, la maggiore remuneratività di un titolo è necessariamente connessa alla sua maggiore rischiosità: poiché, come afferma lo stesso attore in atto introduttivo, *“non è dubitabile che il [REDACTED] al momento dell'acquisto delle operazioni Giacomelli, avesse manifestato l'aspirazione (del tutto lecita e non affatto riprovevole) a rendimenti remunerativi”* (pag. 16), avrebbe dovuto parte attrice specificare quale specifica negligenza abbia commesso la Banca convenuta riguardo ad un titolo necessariamente più rischioso di altri. Solo così può armonizzarsi il dettato dell'art. 23 u.c. – che onera l'intermediario di dare prova di avere agito con la specifica diligenza richiesta – TUF con l'esercizio del diritto di difesa; diversamente, infatti, l'intermediario dovrebbe prendere in considerazione tutte le indefinite condotte che compongono la prestazione, senza neppure certezza di



completezza, proprio per la mancanza di un perimetro di riferimento comportamentale nel protrarsi del contratto. Conferma di questo assunto si rinviene in recente pronuncia della Corte di Cassazione, secondo cui *“nelle azioni di responsabilità per danni subiti dall'investitore, nelle quali occorre accertare se l'intermediario abbia diligentemente adempiuto alle obbligazioni scaturenti dal contratto di negoziazione, dal d.lg. 24 febbraio 1998 n. 58 e dalla normativa secondaria, il riparto dell'onere della prova si atteggia nel senso che, dapprima, l'investitore ha l'onere di allegare l'inadempimento delle citate obbligazioni da parte dell'intermediario, nonché fornire la prova del danno e del nesso di causalità fra questo e l'inadempimento, anche sulla base di presunzioni; l'intermediario, a sua volta, avrà l'onere di 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”* (Cass. civ., sez. I, 19/01/2016, n. 810).

Da ultimo, va osservato che parte attrice non indica alcun parametro economico di riferimento dell'affermato danno, che certo non può coincidere con il valore di acquisto originario delle obbligazioni, che si presumono tuttora nella disponibilità dell'investitore ed avere un valore di mercato – per quanto minore rispetto a quello originario.

La domanda attorea deve dunque essere integralmente respinta.

Le spese seguono la soccombenza.

P.q.m.

Il Giudice, definitivamente pronunciando sulla domanda proposta da [REDACTED] nei confronti di CASSA DI RISPARMIO DI FIRENZE SPA ed iscritta al n. 12325/2010 RG, nonché sulla riconvenzionale subordinata quivi svolta, ogni diversa e contraria istanza disattesa e respinta, oppure assorbita,

1. rigetta la domanda attorea;
2. condanna parte attrice al pagamento delle spese processuali, liquidate in €5.000,00 per compensi, oltre 15% per spese generali ed oltre IVA e CPA come per legge.

Bologna, 1°-9-2016

Il Giudice
dott. Marcella Angelini Chesi

