



REPUBBLICA ITALIANA
In nome del popolo italiano
TRIBUNALE DI FIRENZE
Sezione Terza Civile

Il Tribunale, riunito in camera di consiglio e così composto,

- | | |
|---------------------------------|--------------|
| 1) Dott. Fiorenzo Zazzeri | Presidente |
| 2) Dott.ssa Dania Mori | Giudice |
| 3) Dott. Massimo Maione Mannamo | Giudice rel. |
- ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel procedimento civile n. 19318/2006 R. G. Affari Contenziosi, avente ad
oggetto: “Contratti intermediazione finanziaria ”

VERTENTE

TRA

██████████ rappresentata e difesa dall'avv. Mauro Sandri

-Attrice-

E



CASSA di RISPARMIO di FIRENZE spa, rappresentata e difesa dall'avv. Giovanni Giglioli

-Convenuta -

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione ritualmente notificato in data 6.12.2006, [REDACTED] [REDACTED] in proprio e quale erede di [REDACTED] evocava in giudizio, innanzi al Tribunale di Firenze, la CASSA di RISPARMIO di FIRENZE spa chiedendo che venisse dichiarata la nullità dell'acquisto di titoli Argentina eseguito in data 18 Gennaio 2000, per un controvalore di € 27.536, da essa attrice e dal *de cuius* .

Esponessa al riguardo parte attrice, da sempre propensa a investimenti non altamente speculativi, di essersi determinata all'acquisto dei titoli Argentina in quanto ritenuti sicuri, e ciò su suggerimento di un funzionario della banca ed in conformità della sua propensione al rischio tendente alla protezione del capitale investito rispetto alla rendite prospettate.

Lamentava che i titoli in questione erano da ritenersi tutt'altro che sicuri, poiché già a rischio al momento del loro acquisto, tanto che successivamente, a seguito del *default* dell'Argentina, avrebbe perso l'intero capitale.

Si doleva, precisamente, del comportamento della convenuta la quale aveva disatteso plurime norme comportamentali normativamente imposte, quali:

1) art. 27 Regolamento Consob n. 11522/1998 per essere stata l'operazione di vendita dei titoli eseguita dalla banca in conflitto di interessi posto che i



titoli erano di proprietà del gruppo San Paolo Imi spa e BNP Paribas, di cui la convenuta faceva parte;

2) gli artt. 21 TUF e 28 Regolamento Consob n. 11522/1998 relativi agli obblighi per gli intermediari di agire con correttezza, diligenza e trasparenza, nonché aventi ad oggetto gli obblighi attivi e passivi di informazione sull'intermediario gravanti.

Infatti, la banca non aveva acquisto le informazioni da parte di essa attrice circa la sua esperienza in materia di investimenti in strumenti finanziari, la sua situazione finanziaria, i suoi obiettivi di investimento e la sua propensione al rischio né essa era stata adeguatamente informata sulla natura, i rischi e le implicazioni riconducibili all'operazione eseguita.

Inoltre, la banca non aveva proceduto a consegnare al [REDACTED] il documento generale sui rischi degli investimenti in strumenti finanziari.

Sempre sotto il profilo della violazione degli obblighi informativi, la Banca aveva omesso di informare correttamente il [REDACTED] sostenendo, difformemente al vero, che i titoli rappresentavano un investimento sicuro mentre, in realtà, erano ad alto rischio, addirittura privi di rating;

3) art. 26 Regolamento Consob n. 11522/1998, per non aver l'istituto illustrato il contenuto della *offering circular*;

4) art. 29 Regolamento Consob citato in quanto l'operazione eseguita era da ritenersi inadeguata, tenuto conto delle condizioni soggettive degli investitori, per la rischiosità dei titoli e per l'importo complessivamente investito, pari al 30% del capitale da loro posseduto.

Infine, eccepiva la nullità del contratto quadro in quanto privo di forma scritta visto che era stato stipulato sotto la vigenza della l. n. 1 del 1991 e non adeguato, nel suo contenuto, alla normativa sopravvenuta.

Chiedeva, pertanto, in considerazione del *default* dell'Argentina, che venisse dichiarata la nullità dell'acquisto con condanna della banca alla restituzione



del capitale investito; in via subordinata, che venisse accertato il grave inadempimento contrattuale da parte dell'intermediario, con condanna della parte convenuta a pagamento dell'importo investito, oltre al risarcimento del subito.

Chiedeva, inoltre, che venisse dichiarata la nullità del contratto quadro con conseguente nullità delle operazioni poste in essere in esecuzione di esso e conseguente condanna della banca alla restituzione del capitale investito.

Si costituiva la BANCA MONTE dei PASCHI di SIENA la quale, contestando quanto *ex adverso* dedotto, chiedeva il rigetto della domanda attorea.

In caso di accoglimento della domanda di parte attrice, avanzava domanda riconvenzionale tesa alla restituzione da parte della attrice dei titoli oggetto degli ordini di acquisto.

La causa, documentalmente istruita, sulle conclusioni delle parti così come trascritte a verbale, veniva trattenuta in decisione all'udienza collegiale.

MOTIVI DELLA DECISIONE

La domanda di parte attrice, per i motivi che saranno di seguito illustrati, non merita accoglimento.

Preliminare è la trattazione delle dedotta nullità del contratto quadro per difetto di forma scritta in quanto, se fondata, sarebbe assorbente.

Ebbene, sostiene parte attrice la nullità del contatto di intermediazione finanziaria per essere stato questo sottoscritto nella vigenza della l. n. 1 1991 e per non essere stato successivamente adeguato, ai sensi dell'art. 30 Regolamento Consob.

Il Collegio non ritiene di condividere tale assunto.



Invero, l'art. 30 del regolamento Consob intermediari n. 11522/1998 prevede una serie di elementi che devono essere necessariamente contenuti nel contratto quadro.

In particolare il comma II dell'art. 30 prescrive che: «Il contratto con l'investitore deve: a) specificare i servizi forniti e le loro caratteristiche; b) stabilire il periodo di validità e le modalità di rinnovo del contratto, nonché le modalità da adottare per le modificazioni del contratto stesso; c) indicare le modalità attraverso cui l'investitore può impartire ordini e istruzioni; d) prevedere la frequenza, il tipo e i contenuti della documentazione da fornire all'investitore a rendiconto dell'attività svolta; e) indicare e disciplinare, nei rapporti di negoziazione e ricezione e trasmissione di ordini, le modalità di costituzione e ricostituzione della provvista o garanzia delle operazioni disposte, specificando separatamente i mezzi costituiti per l'esecuzione delle operazioni aventi ad oggetto strumenti finanziari derivati e warrant; f) indicare le altre condizioni contrattuali eventualmente convenute con l'investitore per la prestazione del servizio».

Al riguardo non è condivisibile la tesi – pur prospettata da decisione di merito- secondo la quale per il c.d. contratto quadro è previsto non soltanto un requisito di **forma** scritta a pena di **nullità**, ma anche un contenuto minimo - che deve, in quanto prescritto dalla **legge**, avere la medesima **forma** - costituito dall'indicazione della natura dei servizi forniti, delle modalità di svolgimento del servizio, dell'entità e dei criteri di calcolo della remunerazione dell'intermediario(in tal senso, Trib. Bologna, 29 Dicembre 2014; Trib. Torino, 24 luglio 2008).

Non può accedersi a tale interpretazione, fatta propria da parte attrice, in quanto la norma di cui all'art 23 l. n. 58 del 1998- applicabile *ratione temporis* alla fattispecie in esame- prevede quale causa di nullità esclusivamente la mancanza di forma scritta, non potendosi per contro configurare un vizio di



forma sopravvenuto, avuto riguardo alla irretroattività delle norme regolamentari e alla loro ininfluenza sulla normativa previgente.

Nel caso in questione è pacifico che il requisito formale sia stato assolto, posto che il contratto quando venne stipulato in forma scritta.

Inoltre, è stato sostenuto da attenta dottrina che risulta poco convincente la tesi secondo cui l'art. 37 comma 2 reg. n. 16190 del 2007 - nel prevedere un contenuto minimo dei contratti d'intermediazione finanziaria - costituisce una disposizione imperativa posta a tutela non solo del contraente debole (il cliente), ma anche d'interessi pubblicistici come il buon funzionamento dei mercati finanziari .

Conseguentemente l'omissione dei dati richiesti dal regolamento configurerebbe una violazione di norma imperativa e condurrebbe a nullità del contratto.

Infatti, viene sostenuto a confutazione di tale testi, occorre riflettere sul fatto che *«l'art. 37 reg. n. 16190 del 2007 (e prima l'art. 30 reg. n. 11522 del 1998) statuisce un dovere dell'intermediario, non delle parti. Se così è, per le ragioni evidenziate dalla Corte di cassazione nelle sentenze nn. 26724 e 26725 del 2007[su cui ci si soffermerà infra], la violazione di tale obbligo comportamentale non può dare luogo a nullità del contratto, bensì può fare scattare altri rimedi: risarcimento del danno in ogni caso e, nelle ipotesi più gravi, annullamento o risoluzione».*

Tanto precisato in ordine alla validità del contratto quadro, si osserva che la domanda relativa all'accertamento della nullità degli investimenti in titoli Argentina non può essere accolta.

Infatti, è stato affermato dalle Sezioni Unite (con le sentenze poca sopra richiamate) che *la violazione dei doveri d'informazione del cliente e di corretta esecuzione delle operazioni che la legge pone a carico dei soggetti autorizzati alla prestazione dei servizi d'investimento finanziario può dar luogo a responsabilità precontrattuale, con conseguente obbligo di risarcimento dei danni, ove tali violazioni avvengano nella fase precedente o*



coincidente con la stipulazione del contratto d'intermediazione destinato a regolare i successivi rapporti tra le parti; può invece dar luogo a responsabilità contrattuale, ed eventualmente condurre alla risoluzione del predetto contratto, ove si tratti di violazioni riguardanti le operazioni d'investimento o disinvestimento compiute in esecuzione del contratto d'intermediazione finanziaria in questione. In nessun caso, in difetto di previsione normativa in tal senso, la violazione dei suaccennati doveri di comportamento può, però, determinare la nullità del contratto d'intermediazione, o dei singoli atti negoziali conseguenti, a norma dell'art. 1418, comma 1, cc(Cass. SS.UU., 19 Dicembre 2007 n. 26725).

In altri termini, l'azione diretta alla dichiarazione di nullità dell'ordine di acquisto per violazione di regole comportamentali da parte della banca è preclusa, non essendo neppure tale rimedio di impugnativa negoziale esperibili nei confronti del c.d. contratto quadro.

Nel caso in questione parte attrice ha indirizzato la propria domanda di nullità verso il singolo ordine di acquisto dei titoli, censurando regole comportamentali che sarebbero state disattese dalla banca: appare quindi evidente- in conformità del precedente giurisprudenziale delle Sezioni Unite dal quale il Collegio non ritiene doversi discostare, anche perché non sono stati forniti adeguati motivi a confutazione di tali argomentazioni - che la domanda attorea, neppure accoglibile qualora fosse stata domandata la nullità del contratto quadro, non possa trovare accoglimento neanche per quanto riguarda la singola operazione negoziale: ciò in quanto la contrarietà a norme imperative considerata dall'art. 1418 co I cc quale causa di nullità del contratto postula che essa attenga ad elementi intrinseci della fattispecie negoziale, sì che i comportamenti illegittimi tenuti dalle parti nel corso delle trattative ovvero durante l'esecuzione del contratto rimangono estranei alla fattispecie negoziale e non possono, quindi, determinare nullità del contratto,



salvo che, ben inteso, tale sanzione non sia prevista anche in riferimento a tale ipotesi.

Quanto, all'asserito errore va evidenziato che questo non può certo considerarsi essenziale, visto che non riguardava l'oggetto del contratto, bensì la convenienza, per di più valutata *ex post*, delle operazioni poste in essere.

Quanto all'attività dolosa prospettata da parte attrice, si rileva che questa non può farsi discendere dalla omessa attività informativa della banca.

Certamente, l'attività decettiva può manifestarsi anche a mezzo di dolo omissivo, ma affinché questo sia rilevante occorre che l'inerzia della parte si inserisca in un complesso comportamento, adeguatamente preordinato, con malizia o astuzia, a realizzare l'inganno perseguito, determinando l'errore del *deceptus*; così che il semplice silenzio, anche in ordine a situazioni di interesse della controparte, e la reticenza, non immutando la rappresentazione della realtà, ma limitandosi a non contrastare la percezione della realtà alla quale sia pervenuto l'altro contraente, non costituiscono di per sé causa invalidante del contratto (Cass. n. 13231/2010; Cass. n. 9253/2006).

Di tale attività dolosa, in ogni caso, avrebbe dovuto dar prova parte attrice nei termini suddetti: prova che invece non ha offerto.

Non ritiene, inoltre, il Collegio che sia ravvisabile il prospettato conflitto di interessi, posto che la banca ha agito come intermediario, e non ha partecipato alle operazioni di collocamento dei titoli.

In ogni caso il conflitto di interessi- da provarsi da parte attrice- avrebbe come conseguenza non la nullità del contratto ma esclusivamente il suo annullamento ai sensi degli artt. 1394 e 1395 cc (Cass. n. 19024/2005).

Va esclusa, pure, la sollecitazione all'investimento che consisteva, secondo quanto previsto dall'art. 1 TUF, *in ogni offerta, invito ad offrire o messaggio promozionale in qualsiasi forma rivolti al pubblico, finalizzati alla vendita o sottoscrizione di prodotti finanziari.*



Affinché vi sia sollecitazione all'investimento occorre, pertanto, che si sia in presenza di una offerta generalizzata, rivolta appunto al pubblico, da escludere quindi nel caso in questione in cui si è avuta una trattativa privata.

Neppure può essere accolta la domanda risarcitoria fondata sull'inadempimento, da parte dell'intermediario, degli obblighi di informazione (attiva e passiva) previsti dalla normativa di settore, e quindi le conseguente domande di risoluzione del contratto o della responsabilità precontrattuale della convenuta.

Invero, quanto alle regole di comportamento che la banca avrebbe violato, derivanti da norme di natura imperativa e riguardanti le omesse informazioni che la banca non avrebbe fornito ai clienti e che da questi non avrebbe acquisito, vanno svolte le seguenti considerazioni.

L'art. 21, lett. a) e b) TUF obbliga le banche che svolgano servizi di investimento nei confronti del pubblico a *comportarsi con diligenza, correttezza e trasparenza, nell'interesse dei clienti e per l'integrità dei mercati* (lett. a) e ad *acquisire le informazioni necessarie dai clienti e operare in modo che essi siano sempre adeguatamente informati* (lett. b).

In attuazione di tali disposizioni il regolamento Consob n. 11522/1998 ha previsto all'art. 28, co I, l'obbligo dei soggetti abilitati di *chiedere all'investitore notizie circa la sua esperienza in materia di investimenti in strumenti finanziari, la sua situazione finanziaria, i suoi obiettivi di investimento, nonché circa la sua propensione al rischio* e di consegnargli *il documento sui rischi generali degli investimenti in strumenti finanziari*; all'art. 28, co II, l'obbligo degli stessi soggetti di fornire l'investitore *informazioni adeguate sulla natura, sui rischi e sulle implicazioni della specifica operazione o del servizio, la cui conoscenza sia necessaria per effettuare consapevoli scelte di investimento o di disinvestimento.*



L'art. 29 del regolamento Consob stabilisce che *gli intermediari autorizzati si astengono dall'effettuare con o per conto degli investitori operazioni non adeguate per tipologia, oggetto, frequenza o dimensione.*

L'art. 23 co VI d.lvo n. 58/1998 pone a carico dei soggetti abilitati all'esercizio dell'attività di intermediazione mobiliare l'onere della prova di aver agito con la specifica diligenza richiesta.

Ebbene, richiamata la normativa riguardante gli obblighi cui era tenuta la banca, nonché la fondamentale norma in tema di ripartizione dell'onere della prova circa la diligenza richiesta dall'intermediario, va rilevato che parte attrice, all'atto della sottoscrizione del contratto di intermediazione finanziaria in data 15 Giugno 1992, dichiarò non solo di *«aver preso visione in ogni sua parte del documento informativo che mi è stato preventivamente consegnato»*, ma anche di aver ricevuto la Banca la richiesta di fornire notizie circa la sua esperienza in materia di investimenti in strumenti finanziari, la sua situazione finanziaria, i suoi obiettivi di investimento e la sua propensione: ciononostante, a fronte di tale richiesta della banca, il contraente dichiarò *«non ho ritenuto di fornirvi le informazioni richieste sulla mia situazione finanziaria e sui miei obiettivi di investimento nonostante sia tanto chiarito, da parte Vostra, che tale accertamento è compiuto nel mio esclusivo interesse»*.

In definitiva, il documento informativo sui rischi generali venne consegnato dalla banca, ancorché al momento del perfezionamento di un contratto di intermediazione mobiliare stipulato sotto l'operatività della disciplina previgente al d.lvo n. 58/1998.

In tale documento venne spiegato che il rischio che le società e gli enti finanziari emittenti non sia in grado di pagare gli interessi o rimborsare il capitale prestato si riflette nella misura degli interessi che tali obbligazioni garantiscono all'investitore, in sostanza chiarendo che quanto maggiore e la



rischiosità percepita dall'emittente, tanto maggiore e il tasso di interesse che l'emittente dovrà corrispondere all'investitore.

Inoltre, e con riferimento alle informazioni "passive" acquisibili dai clienti, è documentalmente provato che il cliente si rifiutò di fornire informazioni sulla sua situazione patrimoniale e sui suoi obiettivi di investimento.

Per di più parte attrice, in sede di conferimento dell'ordine di acquisto dei titoli oggetto di causa in data 18 Gennaio 2000, ha dichiarato di aver *espressamente* richiesto il titolo e «*di essere al corrente:*

- 1) *del fatto che si tratta di obbligazioni di emittente **ad alto rischio**;*
- 2) *della aleatorietà delle quotazioni sui mercati internazionali;*
- 3) *della illiquidità del titolo e ne accetta i rischi*»(doc. 19 fasc. parte attrice).

La predetta dichiarazione del cliente, lungi dal rappresentare una *clausola di stile*, costituisce invece l'espressione di una volontà consapevole dell'investitore, in quanto da lui sottoscritta.

Il Collegio è consapevole che *in tema d'intermediazione finanziaria, la dichiarazione del cliente, contenuta nell'ordine di acquisto di un prodotto finanziario, con la quale egli dia atto di avere ricevuto le informazioni necessarie e sufficienti ai fini della completa valutazione del "grado di rischio", non può essere qualificata come confessione stragiudiziale, essendo a tal fine necessaria la consapevolezza e volontà di ammettere un fatto specifico sfavorevole per il dichiarante e favorevole all'altra parte, che determini la realizzazione di un obiettivo pregiudiziale, ed è, inoltre, inidonea ad assolvere gli obblighi informativi prescritti dagli artt. 21 del d.lgs. n. 58 del 1998 e 28 del Reg. Consob n. 11522 del 1998, trattandosi di una dichiarazione riassuntiva e generica circa l'avvenuta completezza dell'informazione sottoscritta dal cliente*(Cass. n. 11412/2012).

Tuttavia, anche a non voler qualificare la dichiarazione resa dal *de cuius* della [REDACTED] in termini di confessione stragiudiziale, resta il fatto della impegnatività della predetta manifestazione di volontà dichiarativa, in quanto tale espressione non costituente affatto una *clausola di stile*- e, come tale,



generica e decontestualizzata, poiché priva di un aggancio concreto all'atto in cui è inserita- ma, anzi, espressamente e specificamente ancorata all'atto cui accede e alla specifica operazione posta in essere con riferimento all'acquisto dei titoli Argentina.

D'altra parte, e scendendo nel concreto della attività informativa che la banca avrebbe dovuto fornire in sede di negoziazione, non si vede di quali ulteriori informazioni avrebbe dovuto rendere partecipe il soggetto ordinante atteso che, come detto, l'ordine di acquisto venne eseguito nel Gennaio 2000, mentre il *default* dell'Argentina vi fu nel Dicembre 2001, quindi a distanza di quasi due anni dalla predetta negoziazione, in un contesto temporale nel quale il *default* dell'emittente non era assolutamente prevedibile; tenuto conto, soprattutto, che il cliente si era rifiutato di fornire informazioni sulla sua propensione al rischio.

Premesso quanto sopra, il punto fondamentale, allora, è valutare se l'operazione in questione fosse adeguata o meno.

Ritiene il Collegio che l'operazione fosse adeguata al profilo del cliente, coi come *conoscibile* oggettivamente dalla banca a fronte di una mancata collaborazione di parte attrice che- lo si rammenta- si era rifiutata di fornire informazioni sulla sua propensione al rischio e sui suoi obiettivi di investimento.

E' sufficiente attenzionare il *dossier* titoli per rendersi conto che i clienti avevano investito la medesima somma in titoli *Parmalat*, ed erano titolari di azioni *Generali*, *Enel* e *Argentina*.

A fronte di una negoziazione, che il Collegio reputa adeguata, parte attrice non avrebbe potuto limitarsi ad allegare alcuni profili di inadempimento della banca, ma avrebbe dovuto fornire la dimostrazione che, ancorché avvisata della rischiosità di un investimento peraltro in linea con gli investimenti da



essa eseguiti- e come tale adeguato al suo profilo di investitrice- ella, tuttavia, avrebbe omesso di procedere all'operazione di investimento.

Tale prova non è stata fornita.

Conclusivamente, la domanda di parte attrice deve essere rigettata.

In considerazioni delle questioni trattate e degli non univoci orientamenti giurisprudenziali in materia, sussistono giusti motivi per compensare tra le parti le spese processuali.

P. Q. M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni altra domanda, eccezione e difesa disattese, rigetta la domanda proposta da [REDACTED] nei confronti della CASSA di RISPARMIO di FIRENZE spa e compensa tra le parti le spese processuali.

Firenze, 3.IX.2015

Il Presidente
-dott. Fiorenzo Zazzeri

Il Giudice est.
- dott. Massimo Maione Mannamo-

