

ORIGINALE



022148 Sentenza  
2103/08 Cron.  
1488/08 Repert.  
Oggetto:  
Societario

REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
TRIBUNALE ORDINARIO DI FORLÌ

Spedita il 24.6.08  
Decisa il 24.6.08  
Depositata il 18.9.08

nelle persone dei seguenti magistrati:

Dott. Alberto PAZZI Presidente  
Dott. Massimo DE PAOLI Giudice  
Dott. Francesco CORTESI Giudice relatore

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al N. 3421/2006 R.G.  
promossa da:

MINUTA  
DEPOSITATA  
IN CANCELLERIA  
IL 14.9.08  
IL FUNZIONARIO DI CANCELLERIA  
Dott. FRITA SPADA

, entrambi elettivamente domiciliati in  
CORSO DELLA REPUBBLICA 108 - FORLÌ, presso e nello  
studio dell'avv. LOZUPONE GIUSEPPE E. che li rappresenta e  
difende. ATTORI

contro

CASSA DI RISPARMIO [REDACTED] SPA, con sede in  
[REDACTED] elettivamente  
domiciliata in FORLÌ, presso e nello studio dell'avv.

1) che la rappresenta e difende.

CONVENUTA

in punto a:

Te



"146231 - Intermed. mobiliare (servizi e contratti di invest.,servizi accessori,fondi di invest., gestione collettiva del risparmio,gestione accentrata di strumenti finan.,vendita di prodotti finan.,cartolarizzazione di crediti,contratti di borsa)"

### CONCLUSIONI

**Il procuratore dell'attore chiede e conclude:**

"Piacca all'On.le Tribunale adito, contrariis reiectis, ad integrale accoglimento della domanda attorea; accertata e dichiarata per le motivazioni e causali indicate in citazione la responsabilità dell'ente convenuto, così giudicare:

In via principale:

dichiarare nullo il contratto d'acquisto concluso dagli attori presso la banca convenuta come analiticamente ricavabile dal doc. 1 relativi ai titoli obbligazionari della Repubblica Argentina, per un controvalore di € 12.911,42 complessivi e condannare conseguentemente la banca convenuta alla restituzione del detto importo.

In via subordinata:

annullare, per vizio del consenso e/o per dolo i citati contratti d'acquisto, condannando la banca convenuta alla restituzione del detto importo di € 12.911,42 complessivi.

In via ulteriormente subordinata:

risolvere per grave inadempimento i citati contratti d'acquisto condannando la banca convenuta al pagamento dell'importo dell'acquisto dei titoli obbligazionari oggetto di causa pari ad €



10



12.911,42 complessivi.

Ancora in via ulteriormente subordinata:

accertare e dichiarare il comportamento colpevolmente negligente sia contrattuale che precontrattuale della banca convenuta nell'ambito dell'acquisto dei titoli obbligazionari di cui, in citazione e la responsabilità per la perdita dell'investimento, condannando la banca convenuta al risarcimento dei danni a favore degli attori nella misura di € 12.911,42 complessivi.

In tutte le ipotesi, con rivalutazione della somma liquidata dalla data di sottoscrizione del contratto; nonché con gli interessi così come da contratto dalla domanda al saldo.

Con vittoria di spese, diritti ed onorari, comprese spese generali di studio, IVA e CPA come per legge."

**Il procuratore del convenuto chiede e conclude:**

"Voglia l'Ecc.mo Tribunale contrariis reiectis:

In via principale, rigettare integralmente le domande attoree in quanto inammissibili, prescritte e comunque infondate sia in fatto che in diritto;

in subordine, nella denegata e non creduta ipotesi di accoglimento anche parziale, decurtare, in ogni caso, della somma che verrà riconosciuta di spettanza degli attori quanto dai medesimi percepito in forza dell'investimento (cedole pari ad € 5.028,60), le utilità derivanti dal reinvestimento delle cedole medesime, il netto ricavo realizzato nell'ipotesi di alienazione dei

Je



titoli ovvero il valore dei titoli nell'ipotesi in cui gli stessi siano ancora in possesso degli investitori, ferma restando la restituzione dei titoli medesimi (o del valore corrispondente) nel caso in cui i contratti venissero dichiarati nulli.

Nell'ipotesi di adesione da parte degli investitori dell'OPSC dovranno altresì essere defalcate le cedole incassate relative al titolo "scambiato" nonchè il "valore di scambio" del titolo ristrutturato.

Dovrà inoltre essere tenuta in debita considerazione l'eventuale diminuzione di valore dei titoli riconducibile ed ascrivibile all'"inerzia" degli investitori che con la propria condotta abbiano contribuito all'aggravamento del danno.

In ogni caso con vittoria di spese, competenze, onorari, rimborso forfetario 12,5, IVA e CPA come per legge."



Te

## SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione ritualmente notificato e

convenivano in giudizio CASSA DI RISPARMIO

s.p.a. al fine di sentir pronunciare, alternativamente, la nullità,

l'annullamento o la risoluzione del contratto di acquisto di titoli obbligazionari emessi dalla Repubblica Argentina per € 12.911,42,

concluso con la convenuta nel febbraio 1998, ed adottare ogni conseguente statuizione di condanna.

Premessa, infatti, la circostanza dell'intervenuto *default* del titolo, esponevano di non aver ricevuto, né all'atto dell'acquisto né successivamente, alcuna informazione sui caratteri dell'investimento, in specie con riferimento alle sue caratteristiche di intrinseca rischiosità.

Lamentavano inoltre di aver richiesto alla convenuta, dopo il *default* dei titoli, copia del cd. contratto-quadro per la negoziazione di strumenti finanziari, ricevendone una successiva di quattro anni all'operazione in questione; da tanto, conseguentemente, faceva discendere la nullità della negoziazione in questione invocando il disposto di cui all'art. 23 T.U.F..

Si costituiva la convenuta contestando ogni assunto avversario a fondamento delle petizioni di invalidità o risolubilità del contratto; a tale riguardo, evidenziava che:

- Gli attori erano stati debitamente informati delle caratteristiche di rischiosità del titolo, cui nulla avevano obiettato essendo propensi ad operazioni rischiose, come dimostrava il percorso storico dei loro investimenti;

- I termini dell'operazione erano stati, in ogni caso, loro compiutamente illustrati;
- Le caratteristiche dell'investimento effettuato risultavano inoltre da una nutrita documentazione (in particolare: documento sui rischi generali, foglio di informazioni relative ai servizi di investimento);
- Alla data di perfezionamento dell'ordine non era prevedibile il *default* dei titoli obbligazionari argentini.

Sulla base di tali argomenti la convenuta chiedeva dunque il rigetto della domanda.

Dopo il contraddittorio cartolare di rito, il Collegio fissava udienza di discussione senza dar luogo ad incumbenti istruttori ed all'esito tratteneva la causa in decisione.

#### MOTIVI DELLA DECISIONE

La domanda è fondata e merita accoglimento per quanto di ragione.

Osserva al riguardo il Collegio che dal novero degli argomenti posti dagli attori a fondamento della loro pretesa una questione, quella concernente il cd. contratto-quadro, abbia carattere dirimente e vada perciò esaminata con precedenza.

Sul punto, le contrapposte posizioni possono essere sunteggiate nei termini che seguono.

L'attrice, dando atto della mancanza di tale contratto all'epoca del perfezionamento, poiché è in atti una sola copia risalente all'anno 2002, ne deduce la nullità per difetto di forma scritta all'epoca dell'acquisto, con ogni conseguente effetto in punto all'operazione in questione.

*Jp*

La convenuta non svolge specifiche difese sull'argomento, e tuttavia pare dedurre l'irrelevanza poiché assume d'aver in ogni caso *aliunde* adempiuto agli obblighi connessi alla sua posizione di intermediario.

Ora, osserva il Collegio che la questione sollevata dagli attori ha certamente valenza decisiva, poiché - ove fondata - comporterebbe la declaratoria di nullità del contratto di negoziazione dedotto in lite senza

la necessità di disamina delle altre questioni prospettate.

Invero, in fatto quanto affermato dagli attori trova conferma dalla documentazione di causa; risulta, infatti, ch'essi acquistarono i titoli argentini il 25.2.1998 (docc. 1-2 attorei), mentre il cd. contratto-quadro

reca data successiva di circa quattro anni (doc. 6 di parte convenuta).

Ciò posto, in diritto è pacifico che il contratto-quadro di negoziazione deve rivestire forma scritta *ad substantiam actus*, siccome previsto nell'art. 18/1 d.lgs. 415/96 (vigente all'epoca della negoziazione) con disposizione poi trasfusa nell'art. 23/1 T.U.F.; ed è altrettanto pacifico, e questo Ufficio non ha mancato di rilevarlo in precedenti statuizioni, che il contratto reso per iscritto deve preesistere alle negoziazioni, poiché in caso contrario ne resterebbe frustrata la funzione regolatrice del complessivo rapporto.

Ciò posto, non sfugge al Tribunale che talune corti di merito hanno sostenuto che la mancanza del contratto-quadro non comporterebbe automaticamente la nullità dei singoli ordini di negoziazione ove gli stessi, come nel caso di specie, siano stati conclusi per iscritto con indicazione degli elementi essenziali della negoziazione, ossia del tipo di operazione,

Te

del titolo e della quantità acquistata in termini di controvalore monetario; tale assunto, però, non merita di essere condiviso.

In tal senso, è opportuno premettere alcune considerazioni in ordine alla natura ed alla funzione del contratto-quadro.

Invero, la previsione di forma scritta *ad substantiam* di cui all'art. 23 T.U.F. non si fonda su ragioni di intrinseco formalismo o su esigenze di certezza del rapporto; come infatti ritenuto dalla prevalente giurisprudenza e dalla migliore dottrina (che parlano di "*forma funzionale all'informazione*"), essa è invece volta alla protezione del risparmiatore, ovviando alla sua intrinseca debolezza conoscitiva.

Prova ne sia il fatto che il Reg. Consob 11522, che attribuisce specificità e puntualità al contenuto precettiva del T.U.F., contiene previsioni relative al contenuto del dovere informativo dell'operatore che, secondo l'interpretazione ormai comunemente accolta, non è più attinente alla fase anteriore alla formazione del contratto ma è fatta oggetto di obblighi inerenti la prestazione contrattuale.

Il legislatore ha dunque previsto che i servizi di investimento siano necessariamente prestati nell'ambito di un regolamento contrattuale di tipo normativo che disciplini le modalità da osservare nella conclusione delle singole, successive operazioni ad esso collegate.

Quanto alla ricostruzione sistematica di tale complessivo rapporto negoziale, il Tribunale ritiene - con la prevalente giurisprudenza di merito - di assimilarlo al rapporto di mandato: l'incarico, con il quale è definito il contenuto delle attività commissionate, viene conferito al momento della



Handwritten signature or initials

conclusione del contratto-quadro e le singole operazioni d'investimento o disinvestimento assumono il valore di atti esecutivi od attuativi dell'incarico stesso.

È dunque il contratto-quadro la principale fonte dei rispettivi diritti e doveri, tant'è che tutti gli obblighi di comportamento che l'intermediario deve osservare quanto all'informazione nascono già al momento in cui viene perfezionato il contratto normativo, di cui essi sono parte integrante

In base a quanto disposto dall'art. 1374 c.c..

Non a caso, la giurisprudenza afferma costantemente che gli ordini d'acquisto successivi al contratto-quadro, donde non sorgono in capo alle parti gli effetti obbligatori che presiedono all'intero rapporto, non devono investire la forma scritta prevista dall'art. 23 T.U.F., e che tale onere le parti possono solo (eventualmente) prevedere ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 1352 c.c..

L'onere formale previsto *ad substantiam actus* dall'art. 23 T.U.F. è dunque riferito esclusivamente al cd. contratto-quadro.

È errato, pertanto, ritenere che il mancato rispetto di tale onere possa in certa misura esser sanato dalla redazione in forma scritta di ordini d'acquisto che rechino indicazione dei soli elementi dell'operazione e null'altro prevedano in ordine al carattere dei servizi d'investimento, ed in particolare alle informazioni a questi correlate in ragione delle loro diverse tipologie, come definite dall'art. 5 T.U.F., poiché così facendo si viola lo scopo della norma, riconducendola- nella sostanza- ad un precetto senza funzione.

Né può ritenersi, così come opinato dalla convenuta, che le particolari condizioni soggettive degli attori rendessero superfluo l'adempimento agli obblighi informativi, trattandosi di questione che afferisce al piano dell'esecuzione del rapporto- cioè all'adempimento del contratto- e non alla validità dello stesso:

Peraltro, e per completezza, sul punto il Collegio osserva che la convenuta fonda tale assunto essenzialmente sul rilievo del fatto (cfr. doc. 7 Carisp) che gli attori, all'atto della sottoscrizione, dichiararono di avere una "media propensione al rischio" e- barrando l'apposita casella su modulo prestampato- rifiutarono di fornire informazioni sulla loro esperienza finanziaria e sui loro obiettivi di investimento.

ARB  
Ebbene, la giurisprudenza condivisa da questo Ufficio ha da tempo chiarito che la banca non è esentata dall'adempimento ai propri obblighi informativi per il sol fatto che il risparmiatore ha dichiarato di possedere certe caratteristiche, peraltro sottoscrivendo la modulistica d'uso; tale dichiarazione, infatti, dev'essere corroborata da elementi di positivo ed obiettivo riscontro e non è di per sé sola sufficiente ad esonerare l'intermediario dal rispetto dei doveri di informazione e di protezione dell'investitore.

Diversamente opinando, infatti, si verrebbe ad ammettere che i diversi *standard* di comportamento degli intermediari e l'eventuale applicazione di uno statuto protezionistico in favore degli operatori non qualificati sia fondata non sull'obiettivo "qualità ed esperienza professionale" degli

investitori, bensì su di un giudizio reso da questi, vale a dire da coloro le cui qualità dovrebbero invece essere verificate dalla banca.

Dunque, poiché all'epoca del perfezionamento dell'ordine non risultava concluso un valido contratto per iscritto, va accolta l'eccezione di nullità sollevata da parte attrice.

carattere assorbente di tale statuizione, come si è detto, rende superflua disamina delle ulteriori questioni dedotte in lite.

Alla declaratoria di nullità consegue il diritto degli attori di ripetere quanto versato a corrispettivo dell'acquisto, con gli interessi al saggio legale dalla negoziazione al saldo e detratte le cedole *medio tempore* percepite per evitare un'indebita *overcompensation*, fermo altresì l'obbligo di restituzione dei titoli.

La convenuta va altresì condannata a rifondere agli attori le spese di lite, che si liquidano in dispositivo.

**P.Q.M.**

Il Tribunale, definitivamente decidendo nella causa promossa da

contro

ogni contraria domanda, istanza ed eccezione disattesa, in accoglimento della domanda per quanto di ragione, dichiara la nullità del contratto di acquisto di titoli obbligazionari argentini reso fra gli attori e la banca convenuta; condanna la convenuta a restituire agli attori l'importo di € 12.911,42 percepito a titolo di corrispettivo, con gli interessi come in motivazione e detratte le cedole *medio tempore* incassate dagli attori, ferma la restituzione dei titoli; pone a carico della convenuta le spese di

pe

lite, che liquida in complessivi \_\_\_\_\_, di cui \_\_\_\_\_ per esborsi,  
\_\_\_\_\_ per competenze ed \_\_\_\_\_ per onorari, oltre ad IVA, CPA e  
spese generali come per legge.

Così deciso in Forlì, nella camera di consiglio del 24.6.2008.

Il Giudice est.

*[Handwritten signature]*

Il Presidente

*[Handwritten signature]*

TRIBUNALE DI FORLÌ
Deposito in cancelleria
del 18 SET 2008
Il Cancelliere

*xms A. Belli*  
E' copia conforme all' originale

Forlì, 22 SET. 2008

IL CANCELLIERE

I diritti di cancelleria ammontanti  
in € *8,00* sono  
stati pagati con applicazione di  
marca (legge 21 febbraio 1998 n. 30)  
apposte sull'originale.  
Rilasciate in \_\_\_\_\_ copie  
pag. n. \_\_\_\_\_  
Forlì, 22 SET. 2008

