

**N. 153/07 Sent**

Rep. 154

**REPUBBLICA ITALIANA**

**TRIBUNALE DI BUSTO ARSIZIO**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

Il Tribunale di Busto Arsizio- 1° sezione civile, composto dai sigg. Magistrati:

- |                                |                    |
|--------------------------------|--------------------|
| 1) Dott. Antonio Mazzeo        | - Presidente       |
| 2) Dott. Massimiliano Radici   | - Giudice          |
| 3) Dott.ssa Maria Eugenia Pupa | - Giudice Relatore |

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

nella causa civile n.3247/05 R.G., posta in decisione all'udienza del 02/02/07 e promossa

da

\_\_\_\_\_, elettivamente domiciliati in Saronno presso lo studio degli avv.ti \_\_\_\_\_, che li rappresentano e difendono giusta delega a margine dell'atto di citazione;

**-ATTORI**

contro

\_\_\_\_\_, elettivamente domiciliata in Busto Arsizio presso lo studio dell'avv. Angelo Chierichetti, che la rappresenta e difende unitamente agli avv.ti Enrico Brugnatelli e Laura Cattaneo giusta procura in calce alla copia notificata dell'atto di citazione;

**-CONVENUTA**

**OGGETTO:** risarcimento danni.

**CONCLUSIONI DEGLI ATTORI:** come da istanza di fissazione udienza ex artt. 8 e 9 D.Lgs. n.5/03 depositata il 13/04/06.

**CONCLUSIONI DELLA CONVENUTA:** come da nota ex art. 10 D.Lgs. n.5/03 depositata il 20/04/06.

## SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione notificato il 25/10/05 ..... convenivano in giudizio la "....." con sede legale in ..... al fine di conseguire la condanna al pagamento, a titolo di restituzione o di risarcimento, della somma di € 130.000,00 o della diversa somma che sarebbe risultata dovuta in corso di causa, oltre la rivalutazione monetaria e gli interessi legali dalla stipulazione al saldo sull'importo rivalutato, previa declaratoria di nullità dei contratti di acquisto dei titoli obbligazionari della Repubblica di Argentina sottoscritti il 06/07/00 ed il 18/05/01 per violazione delle norme imperative del T.U.F. in relazione all'art. 1418 C.C. ovvero, <sup>vizi</sup> insubordinata, previa dichiarazione di risoluzione degli stessi per il grave inadempimento della convenuta.

In particolare, i ..... lamentavano di aver acquistato i predetti titoli presso la succursale di ..... della "....." (ora ..... -) su sollecitazione dei funzionari di quest'ultima, che ne avevano garantito sicurezza e buon rendimento nonostante il progressivo trend negativo dei bonds argentini fosse ormai ben noto ai mercati finanziari ed agli istituti di credito, nonché di non aver ricevuto alcuna informazione sulla natura dell'investimento, sul successivo andamento dello stesso, sul declassamento del rating e, infine, sul default delle obbligazioni in questione avvenuto alla fine del dicembre 2001, di cui essi avevano appreso dai mezzi di comunicazione, il tutto in violazione delle regole di comportamento e delle disposizioni di legge in materia bancaria, con particolare riguardo al D.Lgs. n.58/98 (cd. T.U.F.) ed al relativo regolamento attuativo Consob n.11522/98.

Si costituiva in giudizio la convenuta, eccependo in via preliminare l'incompetenza territoriale del Giudice adito in favore del Tribunale di Milano in virtù del combinato disposto degli artt. 19- 20 C.P.C. (luogo in cui ha sede la società convenuta ed in cui è sorta l'obbligazione dedotta in giudizio) e 20- 18 delle condizioni contrattuali.

Nel merito, l'esponente concludeva per il rigetto dell'avversa domanda, atteso che la Banca si era limitata ad eseguire gli ordini impartite dai clienti e dagli stessi decisi in piena autonomia,



## IL CASO.it

previa consegna del "Documento sui rischi generali degli investimenti in strumenti finanziari" previsto dalla Consob, mentre l'omessa indagine preventiva sul profilo degli investitori era attribuibile al rifiuto opposto dagli attori di fornire le informazioni sulla loro situazione finanziaria e sui loro obiettivi di investimento; ulteriori profili di infondatezza della pretesa attrice attenevano sia all'impossibilità di prevedere (quanto meno all'epoca di sottoscrizione del primo contratto in data 06/07/00) l'evento di default che si sarebbe verificato soltanto nel dicembre 2001, atteso che la situazione economica argentina non destava preoccupazioni superiori a quella di altri paesi sudamericani, tutti portatori di un certo grado di rischio a fronte di un buon tasso di rendimento dei titoli da loro emessi, sia alla circostanza che il secondo acquisto era stato effettuato il 18/05/01 mediante il servizio di raccolta ordini piuttosto che mediante negoziazione, di tal ch  la Banca non era tenuta alla valutazione circa l'adeguatezza dell'investimento, deciso dalla \_\_\_\_\_ in piena autonomia nonostante la segnalazione di "non adeguatezza" dell'operazione effettuata dall'allora funzionario della filiale di \_\_\_\_\_ come da dichiarazione sottoscritta dagli attori in pari data.

In subordine, nella denegata ipotesi di accoglimento della domanda di declaratoria di invalidit  del contratto, la convenuta chiedeva dichiararsi l'obbligo degli attori di restituire alla concludente l'importo di € 4.095,00 da essi incassato sulle cedole di interessi delle obbligazioni de quibus ed i titoli stessi ovvero, in mancanza, il loro attuale controvalore; sempre in via subordinata, la convenuta chiedeva l'esclusione o la riduzione del danno risarcibile ai sensi dell'art. 1227 C.C. in considerazione dell'omessa vigilanza del cliente sull'operato del gestore mediante il controllo costante del rendiconto, contestando nel contempo la pretesa di far decorrere gli interessi legali dalla data di stipulazione dei contratti piuttosto che dalla domanda.

Dopo il rituale scambio di ulteriori memorie tra le parti e previa presentazione di apposita istanza da parte degli attori, con provvedimento del 16/05/06 il Giudice Relatore fissava ex art. 12 del D.Lgs. 5/03 l'udienza del 09/06/06, all'esito della quale il Collegio confermava il



provvedimento emesso dal Magistrato designato in punto di ammissione dei mezzi istruttori articolati dalle parti con l'integrazione dell'ammissione della prova contraria.

**IL CASO.it**

Alla successiva udienza collegiale del 02/02/07, previo rinvio a causa dell'astensione dei legali dell'udienza del 15/12/06 fissata con provvedimento del 10/11/06 a seguito dell'espletamento dell'istruttoria delegata al Giudice Relatore, sulle conclusioni precisate dalle parti la presente causa veniva assegnata a sentenza, previa discussione orale.

### MOTIVAZIONE

In via preliminare, deve rigettarsi l'eccezione di incompetenza per territorio del Giudice adito sollevata dalla convenuta.

A tale proposito, infatti, deve rilevarsi che le Sezioni Unite della Cassazione, chiamate a dirimere il contrasto insorto tra le sezioni semplici sulla natura sostanziale o processuale della norma di cui all'art. 1469-bis, 3° comma, n. 19 C.C., hanno optato per la seconda soluzione, sancendone l'applicabilità a tutte le cause instaurate dopo la sua entrata in vigore, a prescindere dall'antiorità o meno della data di stipula del contratto cui la controversia si riferisce; in sostanza, la norma de qua deve interpretarsi nel senso di stabilire la competenza territoriale esclusiva del Giudice del luogo in cui il consumatore ha la residenza od il domicilio elettivo, così introducendo un foro esclusivo speciale derogabile dalle parti soltanto con trattamento individuale, in forza di una presunzione di vessatorietà della clausola pattizia che preveda una diversa località quale foro competente, anche nelle ipotesi in cui la stessa coincida con uno di quelli individuabili sulla base dei criteri di collegamento fissati dal Codice di rito per le cause di natura contrattuale.

In effetti, il disposto dell'art. 1469-ter, 3° comma, C.C., secondo cui non sono vessatorie le clausole che riproducono disposizioni di legge, non può essere interpretato in tal senso, poiché in tal guisa si vanificherebbe in modo surrettizio la tutela del consumatore, come nell'ipotesi in cui il forum destinatae solutionis coincida con la residenza del professionista (Cass. Sez. Un. 01/10/03 n. 14699).



Nel merito, si rileva che la attrice é infondata e, pertanto, immeritevole di accoglimento.

A sostegno della propria domanda, gli attori hanno dedotto vari profili di nullità dei due contratti de quibus ovvero di inadempimento contrattuale nella condotta della convenuta, i quali devono essere tuttavia totalmente disattesi sia in punto di diritto, sia in punto di fatto alla luce delle risultanze dell'istruttoria espletata avanti il Giudice Relatore.

In primo luogo, deve disattendersi, in quanto carente di un qualsiasi supporto probatorio, l'assunto degli attori secondo cui essi sarebbero stati convinti a sottoscrivere i due contratti in questione dai funzionari della allora " ", posto che, a fronte della totale mancata allegazione di prova orale sul punto da parte degli istanti, la teste (all'epoca dei fatti Direttore della Filiale di del predetto Istituto di credito) ha riferito come in entrambe le occasioni i si fossero presentati da lei già con le idee chiare, espressamente dichiarando di voler comprare i bond argentini, senza addurre particolari motivazioni, ricevendo non già rassicurazioni sulla sicurezza dell'investimento, ma, al contrario, spiegazioni sui rischi di perdita del capitale correlati all'alto rendimento promesso, soprattutto in raffronto al più modesto rendimento connesso con i Titoli di Stato o con le obbligazioni emesse dalla stessa Banca; in occasione del secondo ordinativo, la addirittura aveva cercato di disincentivare la dall'acquisto de quo, evidenziando la "non adeguatezza" dell'investimento come da dichiarazione sottoscritta il 18/05/01 dalla cliente e prodotta in atti.

Parimenti smentito dall'esito dell'istruttoria é risultato l'assunto attoreo concernente una presunta omessa informazione nei loro confronti in ordine alle caratteristiche del prodotto in questione e, successivamente, in ordine al progressivo peggioramento della quotazione dei titoli fino al default del dicembre 2001, di cui i avrebbero appreso soltanto dai mezzi di comunicazione; in effetti, la ha sul punto riferito di aver fornito ai clienti tutte le informazioni previste dalle Leggi e dai Regolamenti in materia all'atto degli acquisti e di aver mantenuto costanti e periodici contatti telefonici con gli attori, nell'ordine di una volta al mese, in occasione dei quali ella li teneva aggiornati sull'andamento dei bond de quibus, provvedendo,

## IL CASO.it

altresi, alla consegna a mani degli stessi di informative scritte; la teste ha, altresì, dichiarato di aver dato avviso telefonico del default ai clienti, i quali sembravano già informati sul punto ed espressero l'intenzione di non disinvestire per non perdere il denaro impegnato.

Deve, peraltro, precisarsi che gli obblighi informativi della Banca successivi all'investimento sono contemplati soltanto per le gestioni patrimoniali, le quali conferiscono agli intermediari un'ampia discrezionalità nella scelta delle operazioni da compiere sia sotto il profilo dei prodotti in cui investire, sia dei tempi di esecuzione, con l'unico obbligo del rispetto del limite nell'ammontare dell'investimento e del grado di massimo rischio fissati in via preventiva dai clienti secondo i suoi dichiarati obiettivi, mentre detti doveri non sussistono normativamente per il contratto di negoziazione titoli, il quale comporta la mera custodia ed amministrazione degli stessi (ad esempio l'incasso delle cedole e dei rimborsi alla scadenza), nonché la rigida attuazione, da parte della Banca, degli ordini conferiti di volta in volta dal cliente, che risulta l'unico soggetto titolato a decidere la composizione e la consistenza del suo portafoglio (Trib. Mantova 14/04/05).

Nel contempo, il contenuto degli obblighi in questione deve, altresì, essere rapportato al profilo dei clienti, identificabili nel caso concreto non già in risparmiatori poco avvezzi ad investimenti e tendenti alla conservazione del capitale, bensì in persone dotate di una discreta esperienza in materia di strumenti finanziari, di una rilevante propensione al rischio e di obiettivi di natura speculativa, come è emerso sia dalla prova documentale in ordine alla loro qualità di soci ed amministratori della ".....", sia dalla testimonianza resa dalla ..... e dalla funzionaria della convenuta ....., le quali hanno riferito come i ..... fossero titolari di investimenti azionari sia presso la ".....", sia presso altri Istituti di credito, ove erano seguiti in modo personalizzato da un gestore munito di un loro mandato per acquistare e vendere azioni onde speculare sulla differenza di quotazione, così conseguendo - a loro dire - guadagni più elevati rispetto agli investimenti da loro effettuati presso

la filiale di \_\_\_\_\_, al punto che essi si erano lamentati di detta circostanza con i funzionari di detta sede locale, cercando invano di ottenere una gestione più personalizzata.

La predetta deposizione ha, del resto, trovato riscontro obiettivo nella documentazione prodotta dalla convenuta in ordine alla titolarità in capo agli attori della gestione patrimoniale "Linea GPF Opportunità" con componente azionaria dell'85%, da loro accesa nel 1998 per un importo piuttosto elevato, ossia £. 150.000.000, nonché di azioni emesse da varie società, quali Alleanza, Eni S.p.A., Ras Risp., Unicredito Risp., Olivetti e Beghelli S.p.A. per un cospicuo ammontare complessivo, che rende improbabile una loro classificazione quali inesperti risparmiatori, anche avuto riguardo al rifiuto da loro opposto di fornire alla Banca le informazioni richieste sulla loro situazione finanziaria e sui loro obiettivi di investimento all'epoca di sottoscrizione del primo contratto di negoziazione valori, di tal che risulta, altresì, smentito l'assunto attoreo in ordine ad una presunta mancata esecuzione, da parte della Banca, dell'indagine preventiva basata sull'elaborazione del profilo di rischio dell'investitore.

Deve, peraltro, considerarsi che quanto meno all'epoca del primo acquisto (luglio 2000) il default non era realisticamente prevedibile, atteso che fino ai primi mesi dell'anno successivo le principali agenzie internazionali di rating (quali "Fitch" e "Standard & Poor's") avevano classificato l'Argentina nella categoria BB, ossia la migliore di natura speculativa, caratterizzata da un rischio moderato o poco alto; soltanto nella primavera del 2001 le agenzie de quibus avevano progressivamente declassato il rating, fino al raggiungimento nel mese di dicembre dello stesso anno della categoria D (default), avuto riguardo alle sempre più precarie condizioni economiche e finanziarie del Paese sudamericano.

Ne consegue che il primo acquisto era stato effettuato in epoca non sospetta, ossia antecedente ai primi significativi declassamenti e nella totale mancanza di dati attendibili da cui la Banca potesse desumere un'elevata rischiosità del titolo e, pertanto, l'incompatibilità dell'operazione rispetto al profilo degli attori quale emergeva dai loro precedenti investimenti; riguardo al secondo acquisto, deve prendersi atto della circostanza che la Banca aveva avvisato i clienti in

ordine alla rischiosità dell'investimento facendo loro sottoscrivere, stante la loro insistenza ad effettuare l'operazione, la dichiarazione di non adeguatezza già menzionata.

Nessuna rilevanza può accordarsi alla mancanza in essa delle motivazioni dell'inadeguatezza dell'investimento, posto che secondo la testimonianza resa dalla le informazioni sul punto erano state fornite verbalmente, così soddisfacendo i requisiti di cui al comma 3° dell'art. 29 del Regolamento Consob che non impone una forma specifica in ordine all'obbligo informativo in questione, anche alla stregua del principio generale della libertà delle forme di manifestazione della volontà negoziale di cui all'art. 1350 C.C. in assenza di prescrizioni legali o contrattuali impositive della forma scritta (Trib. Mantova 18/03/04).

Sussistono giusti motivi per compensare integralmente tra le parti le rispettive spese di lite, avuto riguardo sia alla complessità della questione, soggetta in parte ad oscillazioni giurisprudenziali, sia alla delicatezza della materia trattata, ravvisabile nella tutela del risparmio.

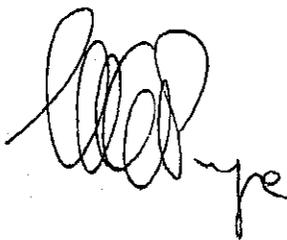
**P . Q . M .**

Il Tribunale di Busto Arsizio, definitivamente pronunziandosi, così dispone:

- 1) Rigetta l'eccezione di incompetenza territoriale del Giudice adito sollevata dalla convenuta;
- 2) Rigetta la domanda attrice;
- 3) Compensa integralmente tra le parti le spese di lite.

Così deciso in Busto Arsizio nella camera di consiglio del 02/02/07

Il Giudice Estensore



Il Presidente

  
IL PRESIDENTE  
Dr. Antonio Mazzeo

IL CANCELLIERE (C2)  
Dott. Laura Fant



MINUTA SENTENZA DEPOSITATA IL 6.2.07

SENTENZA PUBBLICATA IL 13 FEB 2007

COMUNICATO DISPOSITIVO A NORMA

DELL'ART. 133 CPC IL 13 FEB 2007

IL CANCELLIERE (C2)  
Dott. Laura Fant