

Anno 2007



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI RIMINI

sezione civile

composta dai magistrati:

- | | |
|----------------------------|------------------|
| Dott. Pierfrancesco Casula | Presidente |
| Dott. Tommaso Martucci | Giudice Relatore |
| Dott. Francesco Cortesi | Giudice |

pronuncia

SENTENZA

Oggetto: Diritto Societario

nella causa civile di primo grado iscritta al n. 2909 del ruolo generale degli affari contenziosi dell'anno 2004 promossa:

~~_____~~, residente in Riccione, Via Giusti n. 10, ed elettivamente domiciliato in Rimini, Via Pascoli n. 188, presso lo studio dell'Avvocato Matteo Urbinati, che lo rappresenta e difende unitamente agli Avvocati Luca Zamagni, Giovanni Cedrini, Marco Tonti e Andrea Francolini, in virtù di delega a margine dell'atto di citazione.-

ATTORE

nei confronti di:

~~_____~~, in persona del legale rappresentante pro tempore, con sede legale in ~~_____~~ Via San Carlo n. 8/20, ed elettivamente domiciliata in Rimini, Via Michelangelo Tonti n. 17, presso lo studio dell'Avvocato ~~_____~~ che la rappresenta e difende unitamente al ~~_____~~ e all'Avvocato ~~_____~~ giusta delega a margine della comparsa di

564/07
N. 8866 Vol Sentenze
N. 1273 Cronologia
N. 1273 Repertorio
Spedita il 15/2/07
Decisa il 15/2/07
Depositata il 06 GIU. 2007

IL CASO.it

costituzione e risposta.-

CONVENUTA

Oggetto: Diritto societario

CONCLUSIONI per l'attore:

“Voglia il Tribunale di Rimini, in via principale, nel merito:

- 1) Accertare e dichiarare, la nullità e/o l'inefficacia del contratto di vendita delle obbligazioni Cirio Finance Luxembourg Sa, negoziate dalla B. [REDACTED] S.C.R.L. per il signor [REDACTED] in data 26/10/2000;
- 2) Accertare e dichiarare, inoltre, per tutte le causali esposte in narrativa, la responsabilità extracontrattuale della B. [REDACTED] Benolare [REDACTED] s.c.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore inquadrabile anche nel reato di truffa contrattuale aggravata ex artt. 640 – 61 n. 7 c.p., di cui si chiede l'accertamento in via incidentale e, per gli effetti, condannare la B. [REDACTED] Benolare [REDACTED] s.c.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, alla restituzione di tutte le somme versate e al rimborso di tutte le spese sostenute dall'attore, anche per effetto della proposta domanda ex art. 2033 c.c., a seguito della stipulazione del suddetto contratto a decorrere dal 26/10/2000 fino alla data di effettiva restituzione dell'intero capitale investito, oltre a interessi, al maggior danno ex art. 1224 c.c. al danno morale soggettivo ed al danno esistenziale, per una somma complessivamente quantificata in € 46.000,00 o in quella minore o maggior somma che risulterà provata dall'espletanda istruttoria e/o

IL CASO.it

che il signor Giudice designato riterrà opportuno liquidare, ai sensi e per gli effetti dell'art. 1226 c.c., in relazione alle singole voci di danno, oltre agli interessi via via maturati dalle singole debenze sino all'effettivo saldo;

B) In alternativa, nel merito e senza che ciò comporti cumulo con le domande sopra formulate

- 1) accertare e dichiarare, l'annullamento del contratto di vendita delle obbligazioni Cirio Finance Luxembourg SA (7,5%-11/02 EUR 11975542-cod. 11975542) negoziate dalla [REDACTED] di [REDACTED] Romagna s.c.r.l. per il signor [REDACTED] aniele;
- 2) accertare e dichiarare, inoltre, per tutte le causali esposte in narrativa, la responsabilità extracontrattuale della Banca Popolare dell'Emilia Romagna in persona del legale rappresentante pro tempore inquadrabile anche nel reato di truffa contrattuale aggravata ex artt. 640-61 n. 7 c.p., di cui si chiede l'accertamento in via incidentale e, per gli effetti, condannare la Banca convenuta, in persona del legale rappresentante pro tempore alla restituzione di tutte le somme versate e al rimborso di tutte le spese sostenute dall'attore a seguito della stipulazione del suddetto contratto a decorrere dal 26/10/2000 fino alla data di effettiva restituzione dell'intero capitale investito, oltre a interessi, al maggior danno ex art. 1224 c.c. al danno morale soggettivo ed al danno esistenziale, per una somma complessivamente quantificata in € 46.000,00, o in quella minore o maggior somma che risulterà provata dall'espletta istruttoria e/o che il Sig. Giudice designato riterrà

opportuno liquidare, ai sensi e per gli effetti dell'art. 1226 c.c. in relazione alle singole voci di danno, oltre agli interessi via via maturati dalle singole debenze sino all'effettivo saldo;

C) in alternativa, nel merito, e senza che ciò comporti cumulo con le domande sopra formulate

- 1) accertare e dichiarare, il grave inadempimento, ex artt. 1453 e 1455 c.c., della Banca Popolare s.c.r.l. "B.P." nella esecuzione del rapporto contrattuale sottostante l'acquisto delle obbligazioni Cirio Finance Luxembourg SA vendute in data 26/10/2000 (cod. 11975542) al signor R. e la conseguente risoluzione del medesimo rapporto contrattuale;
- 2) accertare e dichiarare, inoltre, la responsabilità extracontrattuale della Banca Popolare s.c.r.l. in persona del legale rappresentante pro tempore inquadrabile anche nel reato di truffa contrattuale aggravata ex artt. 640- 61 n. 7 c.p., di cui si chiede l'accertamento in via incidentale e, per gli effetti, condannare la Banca Popolare s.c.r.l. in persona del legale rappresentante pro tempore alla restituzione di tutte le somme versate e al rimborso di tutte le spese sostenute dall'attore a seguito della stipulazione del suddetto contratto a decorrere dal 26/10/2000 fino alla data di effettiva restituzione dell'intero capitale investito, oltre a interessi, al maggior danno ex art. 1224 c.c. al danno morale soggettivo ed al danno esistenziale, per una somma complessivamente quantificata in € 46.000,00, o in quella minore o maggior somma che risulterà provata dall'espletanda istruttoria e/o anche il signor Giudice

IL CASO.it

designato riterrà opportuno liquidare, ai sensi e per gli effetti dell'art. 1226 c.c., in relazione alle singole voci di danno, oltre agli interessi via via maturati dalle singole debenze sino all'effettivo saldo;

D) in via subordinata, nel merito, nella denegata ipotesi di cui il giudice designato non accolga le domande formulate sub A), sub B), oppure sub C) accertare e dichiarare, la responsabilità contrattuale e/o precontrattuale e/o extracontrattuale della ~~_____~~ ~~_____~~ in persona del legale rappresentante pro tempore e, per gli effetti, condannare la società convenuta al risarcimento di tutti i danni patrimoniali e non patrimoniali subiti dagli istanti per una somma complessivamente quantificata in € 46.000,00, o in quella minore o maggior somma che risulterà provata dall'espletanda istruttoria e/o che il Signor Giudice designato riterrà opportuno liquidare.

Con vittoria di spese, diritti ed onorari del giudizio, oltre a IVA CPA e rimborso forfetario ex art. 15 L.P. come per legge."

CONCLUSIONI per la convenuta:

"Voglia il Tribunale di Rimini, nel merito:

- dichiararsi l'infondatezza delle domande di declaratoria della nullità e/o inefficacia e/a annullabilità e/o risoluzione del contratto di vendita del titolo Cirio Finance Luxembourg SA da parte della Banca ~~_____~~ al signor ~~_____~~le
- dichiararsi l'infondatezza delle domande di accertamento della responsabilità precontrattuale e/o extracontrattuale

della Banca Popolare dell'Emilia Romagna in relazione del contratto di vendita del titolo Cirio Finance Luxembourg SA al signor [redacted]

- dichiararsi l'infondatezza delle domande di condanna della Banca Popolare dell'Emilia Romagna a risarcire al signor [redacted] i danni derivanti dalla asserita nullità e/o inefficacia e/a annullabilità e/o risoluzione del contratto di vendita del titolo Cirio Finance Luxembourg SA intervenuta il 26 ottobre 2000;
- dichiararsi l'infondatezza delle domande di condanna della Banca Popolare dell'Emilia Romagna a risarcire al signor [redacted] i danni derivanti dalla asserita responsabilità precontrattuale e/o extracontrattuale in relazione al contratto di vendita del titolo Cirio Finance Luxembourg SA;
- dichiararsi l'infondatezza delle domande di condanna della Banca Popolare dell'Emilia Romagna a risarcire al signor [redacted] i danni morale ed esistenziale derivanti dalla asserita nullità e/o inefficacia e/a annullabilità e/o risoluzione del contratto di vendita del titolo Cirio Finance Luxembourg SA Romagna, e/o dalla asserita responsabilità precontrattuale e/o extracontrattuale in relazione al predetto contratto di vendita.
- Con vittoria anche nelle spese."

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione ritualmente notificato in data 31.5.2004 D. [redacted] conveniva in giudizio avanti all'intestato Tribunale la s.c. a r.l. [redacted] [redacted] in persona del legale rappresentante *pro tempore*, esponendo:

- di avere investito in obbligazioni Cirio Finance Luxembourg SA il 26.10.2001 i suoi risparmi per la somma capitale di euro 23.075 su espresso consiglio del responsabile dell'ufficio titoli della convenuta, che gli aveva descritto l'investimento come sicuro e mediamente redditizio, a fronte dell'esigenza di un investimento non speculativo manifestata dall'attore;
- che l'acquisto dei titoli non era stata preceduta da un'adeguata rappresentazione dei rischi connessi all'investimento, né [redacted] era stato edotto della mancanza di *rating*, ossia del prospetto informativo concernente il grado di solvibilità dell'emittente le obbligazioni *de quibus* e dell'effettiva situazione finanziaria del Gruppo Cirio;
- che l'attore, avendo appreso con sconcerto le notizie del dissesto del gruppo Cirio, si era rivolto alla Federconsumatori della Provincia di Rimini per tutelare le proprie ragioni e soltanto in tale momento era venuto a conoscenza dell'effettiva consistenza del proprio investimento mobiliare.

Chiedeva, quindi, accertarsi:

- la nullità del contratto di acquisto dei *bond* Cirio per la mancata osservanza della forma scritta e per violazione di norme imperative ai sensi dell'art. 1418 c.c. ed in particolare dell'art. 21 del decreto legislativo n. 58/1998, in quanto stipulato senza aver reso edotta la risparmiatrice circa le caratteristiche dei titoli obbligazionari;

in via gradata:

- l'inefficacia del contratto per violazione delle norme in materia di tutela del consumatore di cui agli artt. 1469 *bis* e ss. c.c. e della legge n. 281/1998, in quanto l'omessa informazione sui titoli obbligazionari trattati sarebbe in contrasto con l'art. 1, lett. c) ed e) della legge n. 281/1998 succitata, mentre, trattandosi di affare concluso in base a moduli predisposti dalla banca, gravava

IL CASO.it

su quest'ultima l'onere di provare che le singole clausole fossero state oggetto di specifica trattativa ai fini della loro efficacia, giusta il combinato disposto degli artt. 1469 *ter*, commi I e IV, e 1469 *quinquies*, commi I e III c.c.;

- l'annullabilità del negozio giuridico per errore essenziale dell'attrice circa l'oggetto, nonché per dolo *in contrahendo* dell'istituto di credito;
- la risoluzione del contratto per inadempimento della s.p.a. [redacted] [redacted] [redacted], consistito nella violazione del regolamento CONSOB.

Chiedeva, quindi, il risarcimento dei danni così indicati:

- danno patrimoniale, consistente in: danno emergente, pari al capitale investito ed alle spese occorse per l'investimento; lucro cessante, coincidente con la mancata percezione degli interessi e della rivalutazione monetaria sul capitale investito;
- danno esistenziale, cagionatogli dal grave turbamento della serenità a causa delle notizie apprese sul suo investimento.

Con la comparsa del 3.8.2004 si costituiva in giudizio la s.c. a r.l. [redacted] [redacted] [redacted], in persona del legale rappresentante *pro tempore*, la quale, contestando le avverse deduzioni, chiedeva il rigetto delle pretese attoree.

Deduceva, in particolare, la validità ed efficacia del contratto di acquisto delle obbligazioni Cirio da parte del [redacted], nonché l'assenza di qualsiasi responsabilità contrattuale od aquiliana, dell'istituto di credito, che aveva agito con diligenza e professionalità ed eccepiva l'adeguatezza dell'investimento controverso al profilo di rischio della controparte, cointestatario di altri conti correnti in cui erano stati movimentati investimenti mobiliari speculativi, avuto anche riguardo alla minima incidenza dell'acquisto dei Bond Cirio sul capitale complessivamente investito dall'attore in strumenti finanziari.

In seguito, il Giudice relatore decideva sulle istanze istruttorie delle parti, fissando contestualmente l'udienza avanti al collegio, all'esito della quale il Tribunale si pronunciava in via definitiva sulle richieste probatorie delle parti.

Successivamente, espletate l'istruttoria, veniva disposta c.t.u. per accertare le caratteristiche peculiari dei titoli in contestazione, quindi all'udienza del 15.2.2007 le parti discutevano la lite ed il collegio si riservava di decidere ai sensi

della seconda parte dell'art. 16, co. V del decreto legislativo n. 5/2003, avuto riguardo alla complessità delle questioni giuridiche trattate.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Il [redacted] si chiede la condanna della s.c. a r.l. [redacted] alla restituzione delle somme corrisposte a titolo di investimento ed al risarcimento del maggior danno subito, deducendo:

- la nullità del contratto di investimento finanziario *inter partes* per violazione dell'art. 23 del T.U.F. in relazione all'obbligo della forma scritta del contratto quadro di negoziazione in strumenti finanziari, nonché ai sensi dell'art. 1418 c.c. per contrarietà alle norme imperative di cui agli artt. 21 del decreto legislativo 24.2.1998, n. 58 (TUF), 28 e 29 del regolamento Consob n. 11522/1998;
- l'annullabilità del contratto per vizio del consenso dell'investitore ai sensi dell'art. 1427 c.c. e perché concluso dalla banca in conflitto di interessi;
- la risoluzione dell'ordine di acquisto per inadempimento contrattuale della banca, alla quale è altresì addebitabile la responsabilità precontrattuale ed il conflitto di interessi, oltre che uno specifico inadempimento all'obbligo di non vendere agli investitori *retail*.

E' opportuno preliminarmente inquadrare la fattispecie negoziale in oggetto in base alla classificazione prevista dall'art. 1, comma V del TUF dei diversi servizi di investimento, ossia:

- negoziazione per conto proprio;
- negoziazione per conto terzi;
- collocamento, con o senza preventiva sottoscrizione o acquisto a fermo, ovvero assunzione di garanzia nei confronti dell'emittente;
- gestione su base individuale di portafogli di investimento per conto terzi;
- ricezione e trasmissione di ordini nonché mediazione.

Ebbene, è appena il caso di osservare che l'attore ha dato ordine alla convenuta di acquistare il titolo Cirio Finance Luxembourg sa in data 26.10.2000 per un valore nominale di euro 23.075, al prezzo di 100,25796 e che l'operazione è stata negoziata in contropartita diretta, attraverso il sistema di scambi organizzati (OSS).

Ciò nondimeno, osserva il consulente tecnico d'ufficio prof. Angelo Paletta di Bologna che, in considerazione della mancanza di saldi duraturi, i titoli erano nel portafoglio della Banca soltanto in senso figurativo, poiché erano stati acquistati per soddisfare gli ordini della clientela.

Trattasi in ogni caso di una modalità di vendita che deve avvenire secondo regole contenute nel TUF e nella regolamentazione attuativa emanata dalla Consob per disciplinare l'attività degli intermediari finanziari. A quest'ultima categoria appartengono anche le banche, quali soggetti abilitati alla sollecitazione all'investimento, cioè all'offerta al pubblico di vendita o sottoscrizione di prodotti finanziari, tra i quali rientrano le obbligazioni negoziabili sul mercato dei capitali (art. 18 D.Lgs. 24.2.1998 n.58).

La rigorosa disciplina di vigilanza contenuta nel decreto legislativo 1.9.1993 n. 383 (TUB) è volta ad assicurare un regime di ampia garanzia nel rispetto del principio di trasparenza sancito dall'art. 11 TUB nell'esercizio dell'attività creditizia e richiamata dalla norma di rinvio contenuta nel comma 4° dell'art.19 D. Lgs. 24.2.1998 n.58 (TUF), che stabilisce i requisiti occorrenti per svolgere l'attività bancaria in senso tecnico e i requisiti di affidabile ingresso dell'ente creditizio nel settore dell'intermediazione finanziaria non bancaria. (v. Tribunale di Roma sentenza dell'8.10.2004).

Con specifico riferimento alla posizione della convenuta, la medesima non figura né tra i garanti né tra le banche partecipanti al collocamento. Sotto questo aspetto, non sussiste il conflitto d'interesse della Banca nella sottoscrizione dell'emissione Cirio Finance Luxembourg sa, vale a dire che la s.c. a r.l. Banca Popolare dell'Emilia Romagna, sottoscrivendo l'emissione e vendendo i titoli ai

IL CASO.it

risparmiatori, non ha ottenuto alcun beneficio dalla trasformazione del debito Cirio verso le banche in debito verso i piccoli risparmiatori.

Passando all'analisi dei titoli acquistati e del contratto per cui è causa emerge dagli atti che:

- l'emissione delle obbligazioni Cirio Finance Luxembourg con scadenza 30.5.2003 è stata effettuata in Lussemburgo, con quotazione alla borsa locale;
- l'emissione è priva di *rating* ufficiale;
- i titoli sono stati collocati sull'euromercato, secondo tecniche operative *standard*, attraverso offerte destinate ad investitori istituzionali.

Le obbligazioni, in quanto quotate su un mercato regolamentato dell'Unione Europea, erano oggetto della Direttiva Europea sui servizi di Investimento del 1993 (93/22/CEE); peraltro, questo implica che sulle obbligazioni non gravavano restrizioni, in accordo con la disciplina comunitaria in materia di libera circolazione dei capitali e dei relativi strumenti finanziari.

Queste caratteristiche sono comuni a tutte le emissioni di obbligazioni Cirio e, secondo vari studi, le procedure di emissione e collocamento dei prestiti obbligazionari, ricalcano un modello standard adottato per la maggior parte dei prestiti internazionali emessi da gruppi italiani nel corso degli ultimi anni.

Il collocamento dei titoli avvenne presso gli investitori professionali, conformemente alla prassi largamente prevalente nelle emissioni obbligazionarie sull'euromercato; esso consente di concludere con maggiore rapidità l'operazione, permettendo all'emittente di disporre dei proventi dell'emissione con certezza a una data prestabilita.

I soggetti coinvolti nella procedura sono i seguenti:

- *lead managers*;
- consorzio di collocamento (*underwriting group*), con funzioni di assunzione del rischio in caso di mancato collocamento;

- gruppo di vendita (*selling group*), che si occupa effettivamente del collocamento e al quale partecipano i soggetti del sindacato di collocamento in funzione della loro capacità distributiva.

In pratica, l'emittente assegna un mandato ad una o più banche d'investimento, i *lead managers*, che presidiano tutte le fasi dell'operazione con particolare riguardo a:

- progettazione della struttura del titolo in funzione delle esigenze dell'emittente e della conoscenza del mercato;
- ricerca degli investitori istituzionali che andranno a comporre il Consorzio di Collocamento e Garanzia;
- determinazione del prezzo finale dell'obbligazione.

Il consorzio di collocamento - di regola costituito da banche ed imprese di investimento - ha come primo obbligo la sottoscrizione dell'emissione, per poi promuoverne la vendita, acquistando i titoli in proprio qualora non riesca a collocarli presso gli investitori. L'impegno della sottoscrizione a fermo è la principale obbligazione del consorzio ed è per questo che viene chiamato *underwriting group*.

Alla luce di queste considerazioni, si può affermare che quanto più forti sono gli istituti chiamati a condividere la responsabilità di gestione, il rischio della sottoscrizione a fermo e la distribuzione dei titoli, tanto maggiore è la garanzia che l'operazione sia portata a termine correttamente.

Il coinvolgimento insieme ai *lead managers* di altri istituti che assumono l'impegno della sottoscrizione a fermo, avviene attraverso una procedura di invito che inizia con l'invio di *invitation telexes*.

Le emissioni obbligazionarie più recenti hanno in parte modificato la metodologia tradizionale soprattutto per quanto riguarda il momento di formazione dei prezzi e del consorzio di collocamento.

Le nuove emissioni nell'area euro-dollaro hanno assunto la forma c.d. "pre-priced" per significare che allo scopo di ridurre il periodo di incertezza per

l'emittente sulla formazione dei prezzi nonché il periodo di individuazione degli istituti sottoscrittori, il prezzo di emissione e il *coupon* vengono stabiliti e comunicati contemporaneamente alle altre condizioni al momento del lancio pubblicitario dell'operazione.

Pertanto, formato il Consorzio, i *lead managers* fissano il prezzo del *bond*, la data del lancio e contestualmente redigono l'*offering circular*.

A questo punto il titolo viene lanciato e da questo momento è scambiato sul "mercato grigio" (*grey market*), che dura fino al giorno di chiusura dell'operazione di emissione, da cui parte il mercato secondario vero e proprio.

In questo mercato entrano, generalmente, *brokers* autorizzati i quali comunicano le condizioni a cui sono disposti ad operare, chiaramente a termine, in quanto i titoli non esigono ancora. Sullo schermo Reuters annunciano le quotazioni a cui sono disposti ad acquistare e a vendere il titolo in via di emissione. Le quotazioni non sono espresse in valore assoluto, ma come sconto o eventualmente premio sul prezzo di emissione.

La fase di *grey market* va dall'annuncio dell'emissione dei titoli (*launch day*) alla data di regolamento degli stessi e di contestuale versamento del ricavato all'emittente (*closing day*). In questa fase possono avvenire sia l'iniziale sottoscrizione dei titoli da parte degli investitori professionali (che li acquistano dalle banche collocatrici facenti parte del consorzio) sia la negoziazione degli stessi con la clientela che ne faccia richiesta.

I titoli controversi, inoltre, sono stati emessi senza *rating*, che di per sé non è un elemento univoco da cui potersi dedurre lo stato di insolvibilità dell'emittente, poiché il principale documento informativo per la conoscenza delle caratteristiche dei prestiti obbligazionari emessi sull'euromercato è l'*offering circular*.

Nella specie ~~l'acquistò~~ acquistò i *bond* Cirio nel periodo del *grey market* e senza l'acquisizione da parte della convenuta dell'*offering circular* relativa ai titoli, come emerge dagli atti di causa.

IL CASO.it

L'*offering circular* è concepito essenzialmente come uno strumento di comunicazione e di invito, rivolto ai membri del comitato di collocamento.

Nella procedura esaminata questo documento entra in gioco quando, stabilite le caratteristiche tecniche dell'operazione, l'emissione viene pubblicamente "lanciata" sul mercato, in genere con un comunicato stampa. Non si tratta ancora dell'effettiva emissione sul mercato secondario, ma di una fase precedente in cui al comunicato stampa - c.d. *invitation telex* - si allega l'*offering circular* o *prospectus* che serve alle banche invitate a formarsi un giudizio sulla validità e la convenienza a sottoscrivere l'emissione e far parte del consorzio di collocamento.

Pertanto, l'*offering circular* è un documento distribuito anzitutto ai membri del consorzio di collocamento ed agli investitori istituzionali che ne fanno richiesta.

Il documento contiene una serie di informazioni sull'emittente, sui soggetti che garantiscono l'emissione, nonché il regime giuridico dell'emissione stessa.

In relazione agli emittenti, sono fornite informazioni sulla composizione della compagine sociale, sull'indebitamento complessivo, sul patrimonio e l'EBTDA. Il regime giuridico dell'emissione fissa, invece, le modalità del rimborso alla scadenza, le condizioni per un rimborso anticipato, i presupposti per *default* e *cross-default* e il regime fiscale, diritti e doveri del *trustee* e degli obbligazionisti.

Gli investitori professionali potevano venire in possesso dell'*offering circular*, come precisato dal c.t.u.: questo documento contiene informazioni sulla situazione del gruppo ed avvertimenti per gli investitori, soprattutto per quelli professionali chiamati a svolgere anche funzioni istituzionali di tutela dei risparmiatori e del mercato.

E' evidente, quindi, che l'omessa acquisizione da parte dell'intermediaria della *offering circular* ha determinato un *deficit* informativo, ripercossosi sulla cliente, concernente:

- le clausole limitative della capacità del Gruppo Cirio di fornire garanzie ed aumentare l'indebitamento;

- *warning* sulla situazione finanziaria del Gruppo, in mancanza di prova che tali conoscenze fossero state acquisite *aliunde* dalla CARIM s.p.a. e trasmesse alla cliente..

Relativamente alla classificazione dei *bond* Cirio, osserva l'ausiliare del giudice che, sebbene non vi siano elementi oggettivi per considerarli con certezza tra quelli di investimento o speculativi, alla data dell'acquisto dei titoli da parte dell'attore, in base al disposto dell'art. 26, lett. e) del Regolamento Consob e dell'art. 21 TUF, l'operatore bancario avrebbe potuto rilevare che i titoli contenevano una serie di elementi che avrebbero potuto indurre a classificare i titoli come speculativi, vale a dire:

- titolo emesso sull'euromercato
- titolo privo di *rating*
- elevato rendimento cedolare del titolo
- titolo rivolto agli investitori professionali
- "attenzioni di investimento" riportate nell'offering circular
- titolo per il quale il cliente non poteva venire in possesso di informazioni qualificate contenute nell'offering circular.

Tanto premesso, non è configurabile nella fattispecie la nullità del contratto inter partes per violazione della forma scritta prevista dall'art. 23 del T.U.F., risultando tale obbligo soddisfatto dai documenti versati in atti, da cui emerge che il ~~cliente~~ dopo aver sottoscritto in data 21.9.1994 un contratto di negoziazione, ha firmato l'ordine di acquisto dei titoli *de quibus*. Risulta, quindi, soddisfatta la forma scritta prevista dal citato art. 23 T.U.F..

Nondimeno, è necessario accertare se la convenuta ha violato gli obblighi di informazione relativamente alla sua attività di intermediario finanziario, avuto riguardo alle ulteriori doglianze attoree.

Giova premere che non è configurabile nella fattispecie la sollecitazione da parte della banca all'acquisto dei titoli controversi, essendo emerso dagli atti che la s.c. a r.l. ~~_____~~ non aveva interesse al collocamento presso gli investitori retail dei bond Cirio e che nessun sistema premiale fondato sul loro collocamento era stato organizzato dall'istituto di credito nei confronti dei funzionari, dei dipendenti e delle filiali, come è emerso inequivocabilmente dall'istruttoria orale espletata: nondimeno, è necessario accertare se la vendita dei titoli sia avvenuta conformemente alla disciplina che regola l'intermediazione finanziaria.

La normativa di settore è raccolta nel T.U. 24.2.1998 n. 58 delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria e del successivo regolamento attuativo del 1.7.98 che ha specificato i doveri degli intermediari conglobati nei principi codificati nel richiamato testo unico.

In particolare l'art. 21 TUF impone agli intermediari nell'attività di servizi di investimenti ed accessori di:

- comportarsi con diligenza, correttezza e trasparenza nell'interesse dei clienti e per l'integrità dei mercati;
- acquisire le informazioni necessarie dei clienti ed operare in modo che essi siano sempre adeguatamente informati;
- organizzarsi in modo tale da ridurre al minimo il rischio di conflitti di interesse e, in situazioni di conflitto, agire in modo da assicurare comunque ai clienti trasparenza ed equo trattamento;
- disporre di risorse e procedura, anche di controllo interno, idonee ad assicurare l'efficiente svolgimento dei servizi;
- svolgere una gestione indipendente, sana e prudente e adottare misure idonee a salvaguardare i diritti dei clienti sui beni affidati.

Per dare concretezza ai principi suddetti il Regolamento di attuazione concernente la disciplina degli intermediari (Regol. Consob n. 11522 del 1°7.1998, e succ.

modif.), ha precisato, quanto ai doveri di informazione (art. 28), che: "Prima della stipulazione del contratto di gestione e di consulenza in materia di investimenti e dell'inizio della prestazione dei servizi di investimento e dei servizi accessori a questi collegati, gli intermediari autorizzati devono:

IL CASO.it

a) 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. L'eventuale rifiuto di fornire le notizie richieste deve risultare dal contratto di cui al successivo articolo 30, ovvero da apposita dichiarazione sottoscritta dall'investitore;

b) consegnare agli investitori il documento sui rischi generali degli investimenti in strumenti finanziari di cui all'allegato n. 3.

Gli intermediari autorizzati non possono effettuare o consigliare operazioni o prestare il servizio di gestione se non dopo aver fornito all'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 disinvestimento.

Gli intermediari autorizzati informano prontamente e per iscritto l'investitore appena le operazioni in strumenti derivati e in warrant da lui disposte per finalità diverse da quelle di copertura abbiano generato una perdita, effettiva o potenziale, pari o superiore al 50% del valore dei mezzi costituiti a titolo di provvista e garanzia per l'esecuzione delle operazioni. Il valore di riferimento di tali mezzi si determina in occasione della comunicazione all'investitore della perdita, nonché in caso di versamenti o prelievi. Il nuovo valore di riferimento è prontamente comunicato all'investitore. In caso di versamenti o prelievi è comunque comunicato all'investitore il risultato fino ad allora conseguito.

Gli intermediari autorizzati informano prontamente e per iscritto l'investitore ove il patrimonio affidato nell'ambito di una gestione si sia ridotto per effetto di perdite, effettive o potenziali, in misura pari o superiore al 30% del controvalore

totale del patrimonio a disposizione alla data di inizio di ciascun anno, ovvero, se successiva, a quella di inizio del rapporto, tenuto conto di eventuali conferimenti o prelievi. Analogha informativa dovrà essere effettuata in occasione di ogni ulteriore riduzione pari o superiore al 10% di tale controvalore.

Gli intermediari autorizzati mettono sollecitamente a disposizione dell'investitore che ne faccia richiesta i documenti e le registrazioni in loro possesso che lo riguardano, contro rimborso delle spese effettivamente sostenute".

Il successivo art. 29 dispone che "Gli intermediari autorizzati si astengono dall'effettuare con o per conto degli investitori operazioni non adeguate per tipologia, oggetto, frequenza o dimensione. Ai fini di cui al comma 1, gli intermediari autorizzati tengono conto delle informazioni di cui all'articolo 28 e di ogni altra informazione disponibile in relazione ai servizi prestati. Gli intermediari autorizzati, quando ricevono da un investitore disposizioni relative ad una operazione non adeguata, lo informano di tale circostanza e delle ragioni per cui non è opportuno procedere alla sua esecuzione. Qualora l'investitore intenda comunque dare corso all'operazione, gli intermediari autorizzati possono eseguire l'operazione stessa solo sulla base di un ordine impartito per iscritto ovvero, nel caso di ordini telefonici, registrato su nastro magnetico o su altro supporto equivalente, in cui sia fatto esplicito riferimento alle avvertenze ricevute".

L'art. 23 TUF, inoltre, prevede l'inversione dell'onere della prova in favore del cliente statuendo che "Nei giudizi di risarcimento dei danni cagionati al cliente nello svolgimento dei servizi di investimento e di quelli accessori, spetta ai soggetti abilitati l'onere della prova di aver agito con la specifica diligenza richiesta".

Delineato il quadro normativo di riferimento, è necessario accertare se la convenuta ha provato:

- di aver adeguatamente informato la cliente sulla natura, i rischi e le implicazioni della specifica operazione o del servizio;

- l'adeguatezza dell'operazione rispetto ad esperienza, obiettivi di investimento, situazione finanziaria e propensione al rischio del cliente.

L'adempimento del dovere di informazione postula un obbligo di conoscenza dei prodotti finanziari da parte della banca al fine di trasmettere tale conoscenza all'investitore, come statuito dall'art. 26 del regolamento Consob citato: il livello di conoscenza dei mercati finanziari richiesto dalla normativa di settore nei confronti delle banche è evidentemente più alto ed approfondito rispetto all'investitore privato, pretendendosi al riguardo una specifica professionalità e competenza ed in particolare una completezza di informazioni che consentano al cliente di orientarsi verso il prodotto finanziario più adeguato alle sue esigenze di investimento.

Venendo al caso di specie, è prioritario accertare se l'investimento potesse, all'epoca in cui è avvenuto, ritenersi adeguato al profilo finanziario dell'odierno attore ed in particolare alla sua propensione al rischio.

Tale valutazione passa attraverso l'analisi dei seguenti elementi soggettivi ed oggettivi:

- 1) esperienza in materia di strumenti finanziari;
- 2) situazione finanziaria;
- 3) obiettivi dell'investimento;
- 4) propensione al rischio.

Osserva al riguardo il c.t.u. che, avuto riguardo al complesso degli investimenti finanziari compiuti dall'attore ed alla marginale incidenza del titolo Cirio sull'intero patrimonio investito ed alle limitate conoscenze in materia finanziaria di [redacted] hi, deve ritenersi che l'investimento controverso non fosse del tutto adeguato al profilo di rischio dell'investitore.

E' da rilevare al riguardo che la banca, preso atto di tale inadeguatezza, ha agito applicando l'art. 29) del regolamento Consob, avendo l'attore sottoscritto un

IL CASO.it

ordine di acquisto del seguente tenore: "operazione per la quale si è ricevuta avvertenza circa la sua rischiosità (in rapporto al soggetto emittente, al grado di liquidità del valore mobiliare che ne è oggetto, alla volatilità del cambio, nonché riguardo alla convertibilità della divisa di denominazione) e circa la sua classificabilità tra le non adeguate in assenza di dettagliate notizie sulla situazione finanziaria dell'investitore, ma da eseguirsi su specifica disposizione impartita dal sottoscritto, consapevole della scelta di investimento così effettuata".

Nondimeno, tale formula è alquanto generica rispetto al profilo di rischio dell'operazione, non richiamando esplicitamente le categorie di inadeguatezza disciplinate dalla normativa vigente, come rilevato anche dal c.t.u., quindi non ha posto il cliente in grado di comprendere effettivamente la portata dell'operazione posta in essere e la sua inadeguatezza al suo profilo di rischio.

Non risulta, inoltre, che il [redacted] sia stato adeguatamente informato dall'operatore bancario del profilo di rischio dell'investimento in *bond* Cirio e delle sue caratteristiche essenziali, non essendo stata consegnata al cliente neanche la nota sui rischi generali dell'investimento in strumenti finanziari; non può, inoltre, la banca eccepire di non essere stata in grado, all'epoca, di fornire informazioni esaustive alla clientela, poiché, come già statuito, gli istituti bancari hanno l'obbligo di informarsi e di informare relativamente agli investimenti che i clienti si apprestano ad effettuare giovandosi della loro intermediazione.

La violazione da parte della s.c. a r.l. [redacted] del dovere di informazione è consistita, in primo luogo, nella violazione delle regole generali di comportamento sancite dall'art. 21 co. 1 lett. d) TUF: "disporre di risorse e procedure, anche di controllo interno, idonee ad assicurare l'efficiente svolgimento dei servizi" e dall'art. 26 D. Consob 11522/98, tra le quali alla lett. e) è previsto che "Gli intermediari autorizzati, nell'interesse degli investitori e dell'integrità del mercato mobiliare... e) acquisiscono una conoscenza degli strumenti finanziari, dai servizi nonché dei prodotti diversi dai servizi di investimento, propri o di terzi, da essi offerti, adeguata al tipo di prestazione da fornire."

La suddetta normativa pone a carico degli intermediari e nell'interesse degli investitori un obbligo di conoscenza, che è più della semplice informazione, sui prodotti da loro offerti, conoscenza che si estende alla loro provenienza, alla situazione degli stessi nei mercati, alla loro destinazione tra il pubblico dei consumatori.

Va sottolineato che si tratta di conoscenza che l'investitore risparmiatore, per esperienza, per cultura o per diverso campo lavorativo difficilmente può acquisire, pervenendo ad un giudizio completo sulla operazione finanziaria che si appresta a sottoscrivere. Tanto più, se si considera che la negoziazione in esame è stata posta in essere per un titolo "non quotato" e in assenza di rating. (v. Tribunale di Roma sentenza dell'8.10.2004).

Le circostanze addotte da parte attrice, da considerare provate ai sensi dell'art 13 D.Lgs. 5/2003, evidenziano che la banca si è sottratta al dovere di informare la cliente in ordine alla tipologia e affidabilità del titolo e, dunque, al livello relativo di adeguatezza e, comunque, ha assunto in tale attività un comportamento non diligente e non rispondente al "need of protection" degli investitori non professionali.

La violazione da parte della convenuta degli obblighi a suo carico è corroborata dall'istruttoria orale, da cui è emerso che la banca ha informato l'investitore soltanto in merito al valore nominale, alla scadenza ed al rendimento del titolo controverso, senza alcun approfondimento in merito alla sua effettiva rischiosità.

Dalle testimonianze assunte in corso di causa emerge, infatti, che le informazioni date al cliente sulla tipologia dei titoli Cirio erano sostanzialmente connesse al valore nominale dei titoli ed al rendimento, mentre il profilo di rischio è stato prospettato con generico riferimento al rendimento di questi titoli ed alla loro oscillazione sul mercato, senza alcun riferimento obiettivo all'emittente ed alle sue condizioni patrimoniali e senza la prospettazione dell'effettivo profilo di rischio di tale investimento.

In particolare, il testimone ██████████, escusso all'udienza del 25.10.2005, premesso che i titoli Cirio rientravano nel paniere della banca che veniva sottoposto ai clienti che intendevano ottimizzare il proprio investimento, ha dichiarato che venivano illustrati ai clienti il tasso, la durata e l'eventuale *rating*; il teste ha poi dichiarato che, all'epoca dei fatti, non era a conoscenza dell'indebitamento del Gruppo Cirio e di non averlo, quindi, comunicato al ██████████.

Il testimone ██████████, sentito all'udienza dell'11.4.2006, ha dichiarato, inoltre, che i titoli Cirio erano catalogati come titoli non particolarmente a rischio e che al ██████████ aveva rappresentato che i bond Cirio lo esponevano ad un rischio maggiore rispetto al normale mercato obbligazionario non tanto per il successivo default, quanto per le oscillazioni a cui erano esposti i titoli di quel genere. Ha dichiarato, inoltre, di aver detto al ██████████ che il Gruppo Cirio "aveva dei debiti", ma di non ricordare se gli indicò anche una cifra, aggiungendo, comunque, che l'indebitamento del genere Cirio non suscitava scandalo, perché la trasformazione dei debiti in obbligazioni era considerata una normale prassi del mercato finanziario.

Emerge, quindi, un quadro deficitario delle informazioni fornite all'investitore sulla tipologia del titolo ed in particolare sui rischi specifici connessi al suo acquisto, in parte dovuta alla scarsa conoscenza che la banca aveva, all'epoca dei fatti, delle specifiche caratteristiche di rischiosità dei *bond* Cirio.

L'obbligo di informazione dell'intermediaria era tanto più dirimente nel caso specifico se si considera che vi è stata da parte della convenuta un'attività di consulenza prodromica all'acquisto dei titoli, considerato, altresì, che non aveva l'investitore alcuna possibilità di conoscere altrimenti i bond Cirio, in quanto la relativa negoziazione è avvenuta per un titolo in fase di emissione (c.d. *grey market*).

Essendo applicabile il comma 6 dell'art. 23 TUF, la banca convenuta avrebbe dovuto provare di aver adempiuto all'obbligo di informazione.

IL CASO.it

Non avendo adempiuto a tale onere probatorio, può concludersi che la convenuta non ha ottemperato agli specifici e circostanziati obblighi che la disciplina di settore le imponeva nei riguardi del cliente investitore, lasciando costui nell'ignoranza dei reali rischi che l'operazione comportava (cfr. Trib. Taranto, 27.10.2004, 2273).

Si rileva, altresì, che i titoli negoziati erano privi di *rating* internazionale sicché, in assenza di tale dato, non era possibile accertare il grado di solvibilità del debitore e per questo i rischi dell'operazione dovevano ritenersi altamente elevati. Molteplici erano dunque gli elementi a conoscenza dell'istituto al momento della sottoscrizione dell'ordine, elementi che, ove adeguatamente ponderati, avrebbero indotto un soggetto particolarmente qualificato alla maggiore prudenza possibile e a evidenziare la rischiosità dell'investimento sconsigliando ai clienti un tale tipo di operazione.

Neppure può valere come esimente per la Banca la circostanza che l'attore, in quanto operante già in precedenza nel mercato borsistico attraverso l'acquisizione di titoli, era consapevole del rischio che correva ed aveva un profilo di rischio in parte adeguato all'investimento proposto: è appena il caso di osservare al riguardo che l'acquisto dei titoli presenti nel suo portafoglio, obbligazioni, unitamente a quelli dello Stato, non trasforma automaticamente l'investitore in un soggetto esperto in grado di valutare i rischi dell'operazione.

E' configurabile, quindi, la violazione dei doveri di informarsi e di informare incombente sulla banca negoziatrice e, in particolare, l'omessa informazione sulle caratteristiche dei titoli venduti, sulla non destinazione primaria ai risparmiatori e sulla effettiva tipologia dell'emittente.

Così ritenuta la violazione da parte della banca convenuta dei doveri di informazione e di diligenza nell'esercizio dell'attività di intermediazione

finanziaria previsti dalla legge e dal Regolamento Consob vigente, è necessario stabilire la conseguenza di tali violazioni, in considerazione delle molteplici prospettazioni attoree già esposte.

Non è configurabile l'annullabilità del contratto per conflitto di interessi, come già accennato, la vendita dei titoli della banca alla [redacted], sebbene in regime di contropartita diretta, esclude la sussistenza del conflitto di interessi: la s.c. a r.l. [redacted] [redacted] gna, infatti, non ha assunto la funzione di *lead Manager*, né ha fatto parte del Consorzio di collocamento e garanzia dei titoli nella fase della loro emissione.

Invero, conformemente alla giurisprudenza prevalente, non vi è conflitto di interessi nell'ipotesi di negoziazione di titoli in contropartita diretta con il cliente, ove la compravendita si sia perfezionata sulla base di un ordine di acquisto dello strumento finanziario dell'investitore, poiché il conflitto sarebbe astrattamente ipotizzabile solo ove l'acquisto si sia perfezionato su sollecitazione dell'intermediario e nel caso in cui si provi che l'intermediario perseguiva scopi ulteriori e diversi rispetto alla realizzazione dell'interesse del cliente (cfr. trib. Trani, 7.6.2005).

Non sussiste, quindi, la violazione, da parte della banca, degli artt. 21, comma 1, lett. e) del decreto legislativo n. 58/98 e 27 del regolamento Consob per non avere segnalato di avere un interesse in conflitto con quello del cliente (cfr. Trib. Mantova, 18.3.2004)

Priva di premo è, altresì, la domanda di annullamento del contratto per dolo, in mancanza di idonea prova che la convenuta abbia artificiosamente indotto la controparte ad acquistare i titoli obbligazionari in questione per arrecare ad essi un danno, tale prova non potendosi certamente desumere dalla obiettiva situazione di forte indebitamento del Gruppo Cirio e dalla posizione di creditrice dello stesso rivestita dalla convenuta.

Non è quindi configurabile neanche il delitto di truffa in danno dell'attore da parte della convenuta, difettandone gli elementi oggettivi e soggettivi.

Parimenti infondata è la domanda di annullamento del contratto per errore essenziale sull'oggetto, non venendo in rilievo i presupposti di tale istituto: il deficit informativo della banca, infatti, non ha determinato l'errore della cliente sulla tipologia del titolo acquistato, bensì l'inesatta percezione dei rischi connessi all'investimento, quindi non è applicabile il rimedio dell'annullamento per vizio del consenso.

Ciò posto, è necessario accertare se alla violazione degli obblighi di informazione da parte della convenuta consegua la nullità virtuale della negoziazione dei titoli o la risoluzione per inadempimento del relativo contratto.

Invero, la disciplina regolamentare e legislativa richiamata, di per sé fonte di responsabilità sotto il profilo sanzionatorio amministrativo, secondo il disposto dell'art. 190 del d.lgs. 58 del 1998, comma 1), è stata certamente emanata a protezione di un interesse pubblico.

Parte della giurisprudenza considera la sanzione amministrativa indice significativo della rilevanza in termini di interesse pubblico della norma alla cui protezione è posta (v. Cass. 18/07/2003 n. 11247 e Cass. 3 novembre 2000 n. 14381; in senso contrario, Cass. 27 giugno 2002 n. 9380, Cass. 7 marzo 2001 n. 3272 e Cass. 25 febbraio 2000 n. 2135).

Gli interessi di carattere eminentemente pubblicistico alla cui tutela la disciplina richiamata è protesa sono evidenti.

In tal senso si esprime la Corte di legittimità, "non par dubbio che la normativa introdotta dalla legge 2 gennaio 1991 n. 1... consideri interessi di carattere generale, che vanno dalla tutela dei risparmiatori uti singoli, a quella del risparmio pubblico, come elemento di valore della economia nazionale, a quella della stabilità del sistema finanziario, come considerata dalla direttiva 93/22 CEE del

IL CASO.it

10 maggio 1998, alla esigenza di preservare il mercato da inquinamenti derivanti dall'impiego di risorse provenienti da circuiti illegali, a quella di rendere efficiente il mercato dei valori mobiliari, con vantaggi per le imprese e per la economia pubblica, interessi tutti chiaramente prevalenti su quelli del privato, che pure di riflesso ne rimane tutelato" (Cass. 7 marzo 2001 n. 3272).

La violazione della disciplina del settore, che è stata posta a tutela di interessi generali, quindi pubblici, potrebbe comportare la nullità di quegli atti negoziali che siano conclusi in contrasto con essa.

Secondo un diverso indirizzo giurisprudenziale, la violazione dell'obbligo del venditore di informare costituisce inadempimento in quanto: "nei contratti con prestazioni corrispettive i doveri di correttezza, di buona fede e di diligenza, di cui agli art. 1338, 1374, 1575 e 1175 c.c, si estendono anche alle cosiddette obbligazioni collaterali di protezione, di informazione, che presuppongono e richiedono una capacità discretiva ed una disponibilità cooperativa e, quindi, nel tenere conto delle controparti all'acquisto. Tali doveri ed obblighi impongono che l'imprenditore, anzitutto, si preoccupi dell'esatta specificazione delle caratteristiche del bene compravenduto al momento dell'acquisto (Cass.16.11.2000 n. 14865).

Relativamente alla negoziazione dei prodotti finanziari, si ritiene che debba avvenire secondo regole di diligenza, correttezza e trasparenza nell'interesse dei clienti, specificate nel TUF e nel Regolamento attuativo della Consob, regole precise e dettagliate, in quanto i doveri di informazione richiesti agli intermediari si pongono come obbligazioni di carattere primario, il cui adempimento deve essere valutato a stregua dell'art. 1176 c.c. co. 2°, nel quale è indicato il criterio di determinazione della specifica diligenza richiesta nell'adempimento da parte di chi svolge attività professionale.

La violazione delle regole di informazione e di valutazione dell'adeguatezza dell'operazione proposta ai clienti risparmiatori costituisce inadempimento

imputabile all'intermediario e trattandosi di regole di comportamento esplicitamente codificate nell'interesse del cliente l'inadempimento è da porsi in relazione causale con l'evento dannoso. Ricade sull'intermediario l'onere di provare che tra la violazione ed il danno non vi è alcun nesso di causalità, dimostrando che il danno è derivato da eventi estranei alla sua sfera di azione e la convenuta nulla ha provato al riguardo. (cfr. Trib. Roma, 8.10.2004).

Ad avviso del Collegio la violazione degli obblighi di informazione da parte dell'intermediario non determina un vizio genetico, relativo alla conclusione del contratto, bensì funzionale, che inerisce al contratto oramai perfezionatosi, e cioè un difetto che riguarda le prestazioni che dovevano esser rese sulla base del negozio concluso. (cfr. Trib. Taranto, 27.10.2004, n. 2273).

E' condivisibile, infatti, l'orientamento della dottrina e della giurisprudenza secondo cui le norme citate, seppure dirette alla tutela di un interesse pubblico e generale, esprimono il contenuto del dovere di prestazione dell'intermediario e la loro violazione non incide sulla validità del contratto, potendo determinare, invece, in presenza di un danno ingiusto che di detta violazione sia diretta ed immediata conseguenza, la responsabilità a carico dell'intermediario.

Da un lato, infatti, va osservato che per comune opinione le norme imperative la cui violazione determina la nullità del contratto sono quelle dirette alla tutela di un interesse pubblico e generale la cui rilevanza è desumibile dal fatto che esse affermano un obbligo od un divieto con portata assoluta, tale da non consentire possibilità alcuna di esenzione per i destinatari (v. in termini Cass. civ. sez. II, 4.12.1982 n. 6601).

Questo carattere manca invece quando le norme indicano il contenuto del dovere di prestazione del loro destinatario, con funzione precettiva nei suoi riguardi, ancorché esse siano volte anche alla tutela di interessi generali.

Inoltre, e per altro verso, va osservato che le norme in questione codificano un comportamento dell'intermediario in termini non sempre specifici, aventi contenuto variabile e passibile di integrazione o di valutazione in concreto; ed in

presenza di siffatti parametri, l'applicazione della sanzione di nullità del contratto, sostanzialmente rimessa all'apprezzamento dell'interprete del caso singolo, comporterebbe una diffusa varietà di opinioni con conseguente pregiudizio alla certezza del diritto.

Infine, va osservato che le norme la cui violazione determina la nullità del contratto colpiscono l'esistenza del contratto stesso, prevedendone la contrarietà al pubblico interesse per il sol fatto della sua conclusione; sanzionano, in altre parole, un difetto genetico della causa del contratto.

Si rileva, inoltre, che la mancata previsione della nullità quale conseguenza civilistica della violazione degli obblighi di informazione e protezione da parte degli intermediari finanziari e la contestuale previsione della nullità per la violazione di altri precetti denota l'intenzione del legislatore di non sanzionarli con tale conseguenza, grave ma al tempo stesso non particolarmente protettiva del consumatore, ma di lasciare all'interprete la valutazione delle relative violazioni al fine di accertarne la rilevanza ai fini della risoluzione delle negoziazioni di titoli.

Trattasi di responsabilità contrattuale, poiché, conformemente alla giurisprudenza prevalente, nei contratti a prestazioni corrispettive i doveri di correttezza e diligenza di cui agli artt. 1338 e 1175 c.c. si estendono ai cd. obblighi di protezione ed informazione che completano ed integrano l'obbligazione principale a carico delle parti (cfr. Cass. 16.11.2000, n. 14865).

E' grave, ai sensi e per gli effetti dell'art. 1455 c.c., l'inadempimento della s.c. a r.l. ~~_____~~ degli obblighi di informazione, avuto riguardo alla loro rilevanza nell'ambito della disciplina in materia di tutela del risparmiatore di cui agli artt. 21 TUF, 28 e 29 del Regolamento Consob n. 11522/1998 ed alle conseguenze pregiudizievoli per l'odierna attrice, la quale, confidando sul giudizio positivo dato dalla convenuta ai titoli controversi, vi ha investito i propri risparmi, con successiva dispersione del capitale investito.

IL CASO.it

Parimenti certo è il nesso causale tra l'inadempimento contrattuale della banca ed il danno subito dall'attore, essendo indubitabile che la perdita del capitale subita dal [REDACTED] sia conseguenza immediata e diretta dell'investimento in *bond* Cirio: si rileva, inoltre, che, valorizzando le risultanze della c.t.u., può verosimilmente ritenersi che l'odierna attrice, se non avesse acquistato i titoli controversi, non avrebbe investito il proprio capitale in valori mobiliari speculativi, senza esporsi, quindi, al rischio di perdita del capitale.

Non merita accoglimento l'eccezione della convenuta, secondo cui il nesso di causalità tra la condotta della banca ed il danno occorso all'attore è da escludersi, avendo il [REDACTED], benché invitato dalla banca a vendere i titoli Cirio, rifiutato la proposta, poiché, a parte il fatto che tale circostanza non escluderebbe il nesso causale tra la condotta della convenuta ed il danno, ma sull'eventuale misura del danno risarcibile, qualora si dovesse ritenere il concorso del danneggiato nella causazione del danno, non vi è prova che la convenuta abbia informato in modo adeguato l'investitore del rischio connesso alla protrazione dell'investimento in *bond* Cirio, non essendo all'uopo sufficiente la mera testimonianza resa all'udienza del 25.10.2005 da [REDACTED], il quale ha dichiarato di aver contattato telefonicamente nel gennaio 2002 i quattro clienti della banca in possesso del titolo Cirio, in quanto la convenuta, avendo appreso che il Gruppo Cirio, per far fronte ai propri obblighi derivanti dai *bonds* precedentemente emessi, aveva emesso altri titoli della stessa specie, aveva chiesto ai dipendenti di contattare i clienti che avevano investito in *bond* Cirio.

Ferma quindi la restituzione da parte dell'attrice dei titoli in oggetto e di quanto percepito per pagamento cedole ai sensi dell'art. 1458 c.c., la convenuta va condannata al pagamento in favore del [REDACTED] della somma di euro 23.075, pari al capitale investito, oltre alla rivalutazione monetaria secondo gli indici ISTAT ed agli interessi sul capitale annualmente rivalutato, dal 26.10.2000 fino alla sentenza ed agli interessi legali dal giorno successivo alla pubblicazione della presente sentenza fino al saldo.

Invero, conformemente alla giurisprudenza prevalente, l'obbligazione di risarcimento dei danni da inadempimento contrattuale costituisce al pari dell'obbligazione risarcitoria per responsabilità extracontrattuale o aquiliana un debito non di valuta ma di valore, sicché deve tenersi conto della svalutazione monetaria frattanto intervenuta senza necessità che il creditore allegghi e dimostri un danno maggiore ai sensi del secondo comma dell'art. 1224 c.c. (cfr. Cass. 21.5.1994, n. 5002).

Deve applicarsi il tasso legale degli interessi, poiché non vi è prova che l'attore avrebbe investito il capitale per cui è causa in investimenti maggiormente remunerativi e le allegazioni circa la sua qualità di investitrice ostano ad una valutazione presuntiva in tal senso.

Dall'importo complessivamente risultante in favore dell'attore deve poi detrarsi la somma da questa *medio tempore* percetta come cedole sui titoli negoziati con gli interessi al tasso legale dalla data di percepimento, oltre agli interessi dai singoli incassi, onde evitare un'indebita *compensatio lucri cum damno*.

Non merita accoglimento, invece, la domanda attorea di risarcimento del danno non patrimoniale, la cui sussistenza non può desumersi dal mero pregiudizio patrimoniale subito dall'attrice a causa del dissesto del Gruppo Cirio.

Invero, conformemente alla giurisprudenza prevalente ed alla dottrina più autorevole, il limite al quale l'art. 2059 c.c. assoggetta il risarcimento del danno non patrimoniale mediante la riserva di legge (originariamente esplicitata dal solo art. 185 c.p.), deve escludersi solo quando vengano in considerazione valori personali di rilievo costituzionale ed in particolare la lesione di un interesse alla persona del quale conseguano pregiudizi non suscettibili di valutazione economica (cfr. Cass. 31.5.2003, n. 8828)

Ebbene, nella fattispecie il danno patrimoniale patito dall'attore non integra gli estremi della lesione di un valore personale di rilievo costituzionale, né vengono in rilievo gli estremi di cui all'art. 185 c.p., quindi non è configurabile il danno non patrimoniale prospettato dal Raschi.

IL CASO.it

Le spese di lite, liquidate come in dispositivo, nonchè quelle di c.t.u. liquidate con separato decreto, seguono la soccombenza.

P.Q.M.

visto l'art. 10, comma V del D.Lgs. n. 5/2003;

il Tribunale di Rimini, in composizione collegiale, definitivamente pronunciando sulle domande proposte da [redacted] avverso la s.c. a r.l. B. [redacted] [redacted] con atto di citazione notificato il 31.5.2004, *contrariis reiectis*:

dichiara risolto il contratto *inter partes* stipulato il 26.10.2000, avente ad oggetto i titoli obbligazionari Cirio Finance Luxembourg S.A. per euro 23.075;

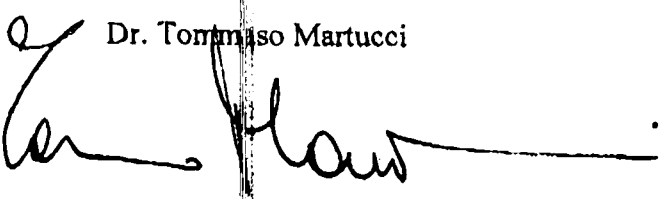
dichiara tenuta e, per l'effetto, condanna la s.c. a r.l. [redacted] a [redacted] al risarcimento del danno in favore di [redacted] chi, che liquida in € 23.075, oltre alla rivalutazione monetaria ed agli interessi legali sul capitale annualmente rivalutato, dal 26.10.2000 fino alla sentenza ed ai soli interessi legali dal giorno successivo alla pubblicazione della presente sentenza fino al saldo, detratto l'importo da questa *medio tempore* percepito come cedole sui titoli negoziati con gli interessi al saggio legale dalla data di percepimento;

rigetta le altre domande proposte da [redacted] chi avverso la s.c. a r.l. [redacted] [redacted];

condanna la s.c. a r.l. [redacted] al pagamento in favore dell'attore delle spese processuali, che liquida in € 4.950, di cui € 450 per spese, € 1.500 per diritti ed € 3.000 per onorari, oltre alle spese generali ed agli accessori di legge; pone le spese di consulenza tecnica d'ufficio definitivamente a carico della s.c. a r.l. [redacted];

Così deciso in Rimini nella camera di consiglio del 15.2.2007.

Il Giudice sostensore

Dr. Tommaso Martucci


Il Presidente

Dr. Pierfrancesco Casula


TRIBUNALE DI RIMINI
DEPOSITATO IN CANCELLERIA
IL 06 GIU. 2007
da [redacted]
IL FUNZIONARIO [redacted]