

ORIGINALE



REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
TRIBUNALE ORDINARIO DI FORLÌ

N.sent. 39/09

N.cron. 181/09

N.rep. 72/09

nelle persone dei seguenti magistrati:

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

OGGETTO:  
Società s.p.a.  
ordinario

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al N. 1232/2007 R.G.  
promossa da:

Sped. il 25.11.08

Dec. il 25.11.08

Publ. il

13.1.09

[redacted] nata a Cesenatico il 24.3.1935, ivi  
residente in viale Tevere n. 23, c.f. MGN SND 35C64 C574S,  
elettivamente domiciliata in Forlì, presso e nello studio dell'avv.  
Ilic Mambelli che unitamente agli avv.ti Giovanni Cedrini,  
Matteo Urbinati e Luca Zamagni del Foro di Rimini la  
rappresenta e difende;

Dep. min.

ATTRICE

26.12.08  
IL TRIBUNALE ORDINARIO DI CANCELLERIA  
ALCANTARA SPADA

contro:

[redacted] con sede in Roma, [redacted]  
[redacted] in persona del legale rappresentante pro tempore,  
p.i. 00714540150, elettivamente domiciliata in Forlì presso e  
nello studio dell'avv. [redacted] che unitamente all'Avv.



~~██████████~~ e ~~██████████~~ del Foro di Torino la  
rappresenta e difende;

CONVENUTA

in punto a:

"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 finanz., cartolarizzazione di crediti, contratti di borsa)"

### CONCLUSIONI

Il procuratore dell'attrice chiede e conclude:

"Voglia l'Ecc.mo Tribunale, ogni contraria istanza disattesa e rigettata, in accoglimento di quanto esposto nella suesesa narrativa, previe le pronunce e declaratorie che riterrà del caso ed esperito il tentativo di conciliazione ove appaia opportuno ex art. 12 D.Lgs n. 5/2003:

in via preliminare, nel merito:

- accertare e dichiarare, per tutte le causali esposte, che l'operazione per cui è causa è soggetta alla disciplina del cd "fuori sede" e che sul modulo d'ordine non è stato riportato l'avviso circa la facoltà di recedere prescritto dall'art. 30 Tuf e, conseguentemente, dichiarare la nullità ai sensi e per gli effetti dell'art. 30 Tuf del contratto di investimento compiuto dalla



sig.ra [REDACTED] avente ad oggetto le obbligazioni Cirio Finanziaria spa;

-accertare e dichiarare, con riferimento alla fattispecie del cd "fuori sede", per tutte le causali esposte, la responsabilità contrattuale e/o precontrattuale e/o extracontrattuale della Banca [REDACTED] in persona del legale rappresentante pro-tempore e per gli effetti,

condannare la Banca [REDACTED] spa, in persona del legale rappresentante pro-tempore, alla restituzione di tutte le somme versate e al rimborso di tutte le spese sostenute dall'attrice a seguito della stipulazione del suddetto contratto a decorrere dal 19.3.2001 fino alla data di effettiva restituzione dell'intero capitale investito, oltre a interessi, al maggior danno ex art. 1224 c.c. ed ai danni non patrimoniali, per una somma complessivamente quantificata in Euro 200.000,00 o in quella minore o maggior somma che risulterà provata dall'espletanda istruttoria e/o che il Tribunale 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;

nel merito in via alternativa

- a) accertare e dichiarare, per tutte le causali esposte, la nullità e/o l'inefficacia del contratto di acquisto/ordine di acquisto delle obbligazioni Cirio Finanziaria spa negoziate all'attrice [REDACTED];



- b) accertare e dichiarare, per tutte le causali esposte, l'annullamento del contratto di acquisto/ordine di acquisto delle obbligazioni Cirio Finanziaria spa negoziate alla attrice [REDACTED];
- c) accertare e dichiarare, per tutte le causali esposte, il grave inadempimento, ex artt. 1453 e 1455 c.c., della Banca Fideuram nell'esecuzione del rapporto contrattuale sottostante l'acquisto delle obbligazioni Cirio Finanziaria spa negoziate dalla Banca [REDACTED] alla sig.ra [REDACTED] e la conseguente risoluzione del rapporto contrattuale;

in ogni caso:

- accertare e dichiarare, per tutte le causali esposte, la responsabilità contrattuale e/o precontrattuale e/o extracontrattuale della Banca [REDACTED] in persona del legale rappresentante pro tempore e per gli effetti, condannare la Banca [REDACTED] spa, in persona del legale rappresentante pro-tempore, alla restituzione di tutte le somme versate e al rimborso di tutte le spese sostenute dall'attrice a seguito della stipulazione del suddetto contratto a decorrere dal 19.3.2001 fino alla data di effettiva restituzione dell'intero capitale investito, oltre a interessi, al maggior danno ex art. 1224 c.c. ed ai danni non patrimoniali, per una somma complessivamente quantificata in Euro 200.000,00 o in quella minor o maggior somma che risulterà





provata dall'espletanda istruttoria e/o che il Tribunale 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 sin all'effettivo saldo; In via subordinata, nel merito, nella denegata ipotesi in cui il Tribunale non accolga alcuna delle domande sopra formulate sub A, B e/o C

- accertare e dichiarare, per tutte le causali esposte in narrativa, la responsabilità contrattuale e/o precontrattuale e/o extracontrattuale della Banca [REDACTED] spa in persona del legale rappresentante pro tempore e per gli effetti, condannare Banca [REDACTED] spa in persona del legale rappresentante pro tempore, al risarcimento di tutti i danni patrimoniali e non patrimoniali patiti dall'attrice [REDACTED] per una somma complessivamente quantificata in Euro 200.00,00, o in quella minore o maggior somma che risulterà provata dall'espletanda istruttoria e/o che il Tribunale 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.

Con vittoria di spese, diritti ed onorari del giudizio, oltre a IVA, CPA e rimborso forfettario ex art. 14 l.p. come per legge.

In ogni caso, con vittoria di spese, diritti ed onorari della fase



ex art. 8 quinto comma d.lgs. 5/2003.”

Il procuratore della convenuta chiede e conclude:

“Respinta ogni contraria istanza, eccezione e deduzione, e comunque previa ogni opportuna declaratoria del caso, anche di rito,

in via istruttoria respingersi le istanze istruttorie avanzate dall'attrice e ammettersi invece le istanze della Banca.

Nel merito in via principale

dichiararsi inammissibili, e comunque respingersi perchè infondate nell'an come nel quantum, tutte le domande proposte dall'attrice nei confronti della Banca ██████████ spa.

In subordine

Per la denegata ipotesi di accoglimento delle domande proposte avverso la Banca ██████████, determinarsi l'entità delle somme dovute, a seguito della consegna dei titoli alla Banca medesima e tenuto conto dell'ammontare delle cedole percepite dall'attrice.

In ogni caso, con il favore delle spese e degli onorari di causa, oltre IVA, CPA e accessori come per legge.”



### Svolgimento del processo

Con atto di citazione ritualmente notificato il 23.4.2007 [REDACTED] -  
premessi:

- di aver sottoscritto in data 19.3.2001 presso il proprio domicilio, attraverso l' intervento di un promotore di Banca [REDACTED], un ordine di investimento in titoli di debito Cirio per un controvalore di € 155.630,8;
- di essersi affidata all' indicazione di investimento datale dal promotore finanziario, il quale non si era premurato di informarla sul carattere altamente speculativo del titolo in questione, sul fatto che lo stesso era privo di rating e sul grado di indebitamento della società emittente;
- che la negoziazione era stata promossa ed eseguita presso il suo domicilio, in assenza di qualsiasi segnalazione in ordine alla facoltà di recesso prevista dall' art. 30 TUF a pena di nullità;
- che peraltro l' intermediario aveva omesso, prima della prestazione del servizio di investimento, tanto di acquisire informazioni sulla sua esperienza in materia di investimenti in strumenti finanziari, sulla sua situazione finanziaria, sui suoi obiettivi di investimento e sulla sua propensione al rischio, quanto di fornirle notizie specifiche e dettagliate in ordine alle caratteristiche del titolo negoziato;
- che il promotore finanziario inoltre non si era premurato in alcun modo di segnalare né sull' ordine, né verbalmente la chiara inadeguatezza dell' operazione che stava effettuando;
- che tale situazione di carenza informativa si era protratta nel corso del rapporto ;
- che peraltro l' operazione era stata compiuta da [REDACTED] in una situazione di conflitto di interessi, stante il rapporto di debito-credito esistente fra l' istituto San Paolo-Imi, del cui gruppo faceva parte [REDACTED], e la Cirio, e



senza che la banca fosse stata autorizzata ad agire al di fuori dei mercati regolamentati;

- che la totale mancanza di scambio informativo fra intermediario autorizzato e consumatore aveva comportato altresì l'annullabilità del contratto quadro per errore essenziale riconoscibile sulla natura e sull'oggetto del negozio ovvero per dolo; - tanto premesso, conveniva in giudizio avanti a questo Tribunale l'istituto di credito Banca-██████████ s.p.a., con sede legale in Roma, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, onde sentirla condannare, previa declaratoria di invalidità dell'ordine conferito fuori sede a motivo della mancata segnalazione della facoltà di recesso, della nullità o dell'inefficacia del contratto di acquisto dei titoli di debito Cirio in conseguenza delle violazioni elencate, di annullamento del medesimo negozio per errore o dolo ovvero, in subordine, di risoluzione del contratto per inadempimento della controparte, alla restituzione dei capitali versati maggiorati degli interessi legali e al risarcimento di tutti i danni procurati.

Si costituiva tempestivamente in giudizio l'istituto di credito convenuto contestando la fondatezza delle avversarie asserzioni, di cui domandava l'integrale reiezione.

In particolare Banca Fideuram s.p.a., dopo aver sottolineato che l'operazione era stata conclusa per il tramite del promotore finanziario ██████████, fratello dell'attrice, spiegava che questi aveva esaurientemente informato la congiunta delle caratteristiche dei titoli in questione e dei rischi connessi a tale investimento.

L'istituto di credito convenuto aggiungeva poi che, una volta ricevuto l'ordine e poichè non deteneva nel proprio portafoglio le obbligazioni Cirio, aveva operato sul mercato secondario avvalendosi di un broker elettronico per reperire i titoli voluti dall'attrice, al cui ordine aveva dato corso agendo per conto terzi e fungendo da mero tramite fra la sig.ra ██████████ e l'intermediario Caboto Holding SIM.


Il prezzo di acquisto non era stato quindi pagato o incamerato dalla banca, ma era stato versato a Caboto Holding SIM e da questa incassato, mentre Banca [REDACTED] s.p.a. aveva percepito solo le commissioni di negoziazione sul prezzo pagato al venditore, con la conseguente propria carenza di legittimazione processuale rispetto alle domande attoree, giacchè non era stata parte del rapporto negoziale controverso.

Banca [REDACTED] s.p.a. oltre a ciò contestava che l'operazione in questione potesse considerarsi nulla per assenza della clausola di recesso, sia perché l'ordine conferito da [REDACTED] non aveva natura contrattuale ma era un mero atto unilaterale di conferimento a Banca [REDACTED] s.p.a. dell'incarico di ricercare venditori disponibili a cedere obbligazioni Cirio, sia perché in ogni caso il contratto non aveva natura di collocamento di strumenti finanziari, nel senso descritto dall'art. 1, 5° c., lett. c), T.U.F..

La causa, istruita documentalmente, è stata trattenuta in decisione all'udienza del 25 novembre 2008 sulle conclusioni rassegnate dalle parti nel senso indicato in epigrafe.

Stante al complessità della controversia il Tribunale ha disposto, ai sensi dell'art. 16, 5° c., d. lgs. 17.1.2003 n. 5, che la sentenza fosse depositata nei trenta giorni successivi alla chiusura della discussione orale.

### Motivi della decisione

Banca [REDACTED] s.p.a. ha eccepito la propria carenza di legittimazione passiva in quanto non avrebbe preso parte al negozio di acquisto dei bond Cirio, ma si sarebbe limitata in qualità di mandataria e in esecuzione del contratto quadro di negoziazione a reperire sul mercato secondario un venditore (Caboto Holding SIM) che avrebbe poi trasferito direttamente a [REDACTED] i titoli ordinati.



In realtà sul documento descrittivo dell' operazione in questione (doc. 9 di parte convenuta) si legge: "Confermiamo l' avvenuta esecuzione con Banca Fideuram della seguente operazione da voi disposta il 19.3.2001".

Una simile dizione, oltre a non lasciare dubbi sull' identità delle parti del negozio in questione, assume un evidente valore confessorio in ragione della sua destinazione alla controparte e forma piena prova contro il confidente.

Peraltro il medesimo documento riporta l' indicazione di un prezzo unitario, senza scorporare le commissioni applicate dal prezzo della sola operazione di investimento.

Rimane così smentita, qualora ve ne fosse ancora bisogno, la tesi dell' istituto di credito convenuto, in quanto se effettivamente si fosse trattato di una operazione per conto terzi Banca ██████████ s.p.a. avrebbe dovuto, ai sensi dell' art. 32, 6° c., reg. Consob, individuare separatamente il prezzo pagato all' intermediario, le spese e le commissioni di sua pertinenza piuttosto che riportare un prezzo unitario, la cui indicazione depone invece per la prestazione di un servizio di negoziazione per conto proprio, ai sensi del quinto comma della norma appena citata.

Appare quindi evidente, a giudizio di questo collegio, che Banca ██████████ s.p.a. abbia provveduto a cedere direttamente a ██████████ i titoli *de quibus*, essendo così passivamente legittimata, quale controparte contrattuale dell' ordine di investimento perfezionato in data 19.3.2001, rispetto alle domande proposte in questa sede da parte attrice.

Una volta accertato che l' ordine conferito da ██████████ in data 19.3.2001 aveva natura di proposta contrattuale a cui ██████████ s.p.a. diede seguito provvedendo direttamente alla vendita delle obbligazioni Cirio occorrerà valutare se tale contratto sia affetto da invalidità in ragione dell' omessa indicazione della facoltà per l' investitore di recedere nel termine di



APR

sette giorni, ai sensi del combinato disposto dei commi 6 e 7 dell' art. 30 T.U.F..

E' pacifico fra le parti che l' ordine venne conferito dall' odierna attrice presso il proprio domicilio per il tramite del fratello, promotore finanziario per conto di Banca Fideuram s.p.a.; risulta poi documentalmente dimostrato che il modulo predisposto da Banca Fideuram s.p.a. non riportava l' indicazione della facoltà di recesso in questione (doc. 3 di parte attrice).

Ritiene questo collegio di aderire all' orientamento della giurisprudenza di merito secondo cui l' espressione utilizzata dall' art. 30, 6° c., T.U.F. ("*contratti di collocamento di strumenti finanziari*") deve interpretarsi in maniera estensiva come riferita a ogni forma di vendita di titoli mobiliari (in questo senso si vedano, *ex plurimis*, Tribunale Bologna 3.5.2007, Tribunale Parma 17.1.2006, Tribunale Mantova 10.12.2004).

Non vi è dubbio infatti che la *ratio* della norma in questione, al pari di tutte le altre norme nazionali adottate per dare attuazione alla direttiva europea 20.12.1985 (85/577/CEE), sia quella di tutelare il consumatore contro il rischio derivante dalla conclusione di contratti fuori dei locali commerciali (cfr. da ultimo Corte Giustizia CE 10.4.2008 n. 412, Hamilton/Volksbank Filder) e di garantirgli la facoltà di liberarsi dall' impegno, già assunto o in corso di formazione, in un congruo *spatium deliberandi*.

E' ben vero che il collocamento in senso proprio si caratterizza per essere un accordo fra emittente e intermediario collocatore finalizzato all' offerta al pubblico da parte di quest' ultimo degli strumenti finanziari emessi a condizioni di prezzo e di tempo predeterminate (cfr. comunicazione Consob DAL/97006042 del 9.7.1997), mentre la negoziazione consiste nell' esecuzione di ordini di acquisto ricevuti dalla clientela, a condizioni diverse a seconda dell' acquirente e del momento dell' operazione.

Una simile distinzione è stata ribadita dal T.U.F. laddove, al quinto comma dell' art. 1, nell' elencazione delle singole specie del genere servizi di

*(C. P. M.)*

investimento la norma individua la negoziazione per conto proprio (lettera a) o per conto terzi (lettera b), il collocamento (lettera c) e la ricezione e trasmissione di ordini (lettera e).

Non si può tuttavia dimenticare che l' articolo in parola, al suo primo comma, disciplina la promozione e il collocamento fuori sede non solo di strumenti finanziari (lettera a), ma anche più in generale di servizi di investimento (lettera b).

Pare così difficile ritenere che lo *ius poenitendi* riconosciuto all' investitore per il fatto di essere stato avvicinato in un luogo diverso dalla sede legale o dalle dipendenze del soggetto che presta il servizio di investimento, essendo finalizzato a consentire all' investitore stesso di valutare con ponderazione l' operazione effettuata in un congruo lasso temporale, debba essere riservato solamente a chi sia stato il destinatario di un collocamento di strumenti finanziari piuttosto che a chiunque abbia ricevuto fuori sede un servizio di investimento.

In altri termini non si vede per quale motivo, a parità di condizioni di offerta (cioè in relazione a contratti tutti conclusi al di fuori dei locali commerciali del soggetto che presta il servizio di investimento), il legislatore avrebbe dovuto preferire la situazione descritta all' art. 30, 1° c., lettera a) rispetto a quella più generale contemplata alla successiva lettera b), consentendo solamente a chi abbia ricevuto il collocamento di strumenti finanziari la facoltà di recedere nel termine di sette giorni.

Una lettura costituzionalmente orientata di due ipotesi sostanzialmente simili induce a ritenere che la dizione utilizzata dal comma sesto dell' articolo in parola non possa essere intesa in senso stretto, ma abbia invece la stessa ampia portata della norma al cui interno è inserita.

Del resto un' autorevole e inequivoca conferma in questo senso pare venire dal regolamento Consob n. 11522/1998, il cui art. 61, 3° c., ricomprende nel servizio di collocamento anche l' attività di offerta fuori sede di strumenti



*Scaron*

finanziari; oltre a ciò il precedente art. 36 stabilisce espressamente che nell'attività di offerta fuori sede di strumenti finanziari, di servizi di investimento e di prodotti finanziari disciplinati dall' art. 30 T.U.F. gli intermediari autorizzati si avvalgono dei promotori finanziari anche al fine di illustrare agli investitori la facoltà di recesso prevista dall' art. 30, 6° c., del medesimo testo unico.

Ritiene pertanto questo collegio che l' art. 30 T.U.F. disciplini in maniera unitaria l' offerta fuori sede di tutti i servizi di investimento previsti all' art. 1, 5° c., T.U.F. e preveda, al suo sesto comma, uno *ius poenitendi* applicabile a ogni forma di vendita di titoli mobiliari e non solo al collocamento fuori sede di strumenti finanziari.

La mancata previsione, all' interno del modulo compilato nell' occasione da ~~\_\_\_\_\_~~, della facoltà di recesso nel termine di sette giorni comporta quindi la nullità del contratto con cui l' odierna attrice acquistò i titoli di debito Cirio.

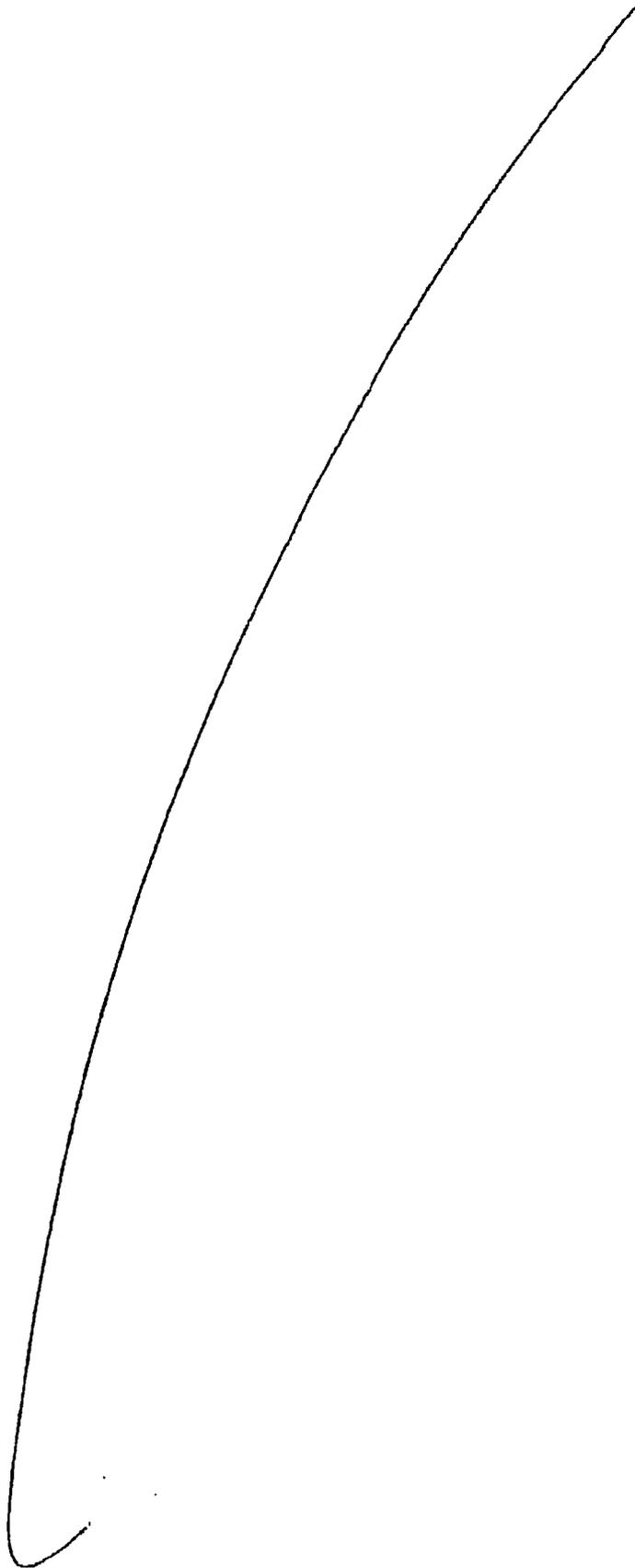
All' accertamento della nullità dell' ordine di acquisto perfezionato in data 19.3.2001 consegue il venir meno di ogni suo effetto.

Pertanto, preso atto sulla base della documentazione versata in atti (documento 4 attoreo o 9 di parte convenuta) che l' esborso sostenuto dall' attrice per l' operazione in questione ammontò a complessivi € 155.630,8 e che la stessa percepì nel corso del rapporto cedole per complessivi € 9.258,59, l' odierna compagine convenuta è obbligata a corrispondere a ~~\_\_\_\_\_~~ ~~\_\_\_\_\_~~, previa restituzione dei titoli *de quibus* e detratto l' importo delle cedole percepite in base al principio della *compensatio lucri cum damno*, la somma di € 146.372,21, oltre a interessi legali dalla domanda giudiziale al saldo.

La presente sentenza è immediatamente esecutiva fra le parti, ai sensi dell' art. 282 c.p.c..

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come in dispositivo, in ragione della natura delle questioni trattate e dell' attività svolta in ambito istruttorio.

*Atan.*



## P.Q.M.

Il Tribunale di Forlì, definitivamente pronunciando nella causa introdotta da [redacted] nei confronti di [redacted] s.p.a., con sede in Roma, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, mediante atto di citazione notificato in data 23.4.2007, ogni ulteriore domanda e/o eccezione disattesa, così provvede:

- dichiara la nullità dell' ordine di investimento in titoli di debito Cirio del 19.3.2001;
- condanna [redacted] s.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, previa restituzione dei titoli *de quibus*, al pagamento in favore di [redacted] della somma di € 146.372,21, oltre a interessi legali dalla domanda giudiziale al saldo;
- condanna [redacted] s.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, all' integrale refusione in favore di [redacted] delle spese di lite, che liquida in complessivi € 8.454, di cui € 50 per spese, € 508 per anticipazioni, € 2.396 per diritti e € 5.500 per onorari, oltre a spese generali, I.V.A. e C.P.A. come per legge;
- dichiara la presente sentenza provvisoriamente esecutiva, ai sensi dell' art. 282 c.p.c..

Così deciso in Forlì nella camera di consiglio di questo Tribunale tenutasi il giorno 23 dicembre 2008.

Il Presidente estensore

Alberto Pizzi

UFFICIO DI CANCELLERIA  
A. S. RITA SPADA

