

VERSATO CONTRIBUTO
UNIFICATO



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI TRENTO

N. 927/06 Sent.
N. 1841/05 Cont.
N. 6308 Cron.
N. 1381 Rep.

riunito in camera di consiglio nelle persone dei signori magistrati:

1. dott. Battista Palestra Presidente
2. dott. Dino Erlicher Giudice relatore
3. dott. Aldo Giuliani Giudice

ha pronunciato la seguente

- SENTENZA -

nella causa iscritta al n. 1841 del ruolo generale degli affari contenziosi per
l'anno 2005 promossa

da

BRUGNARA INIZIATIVE SAS DI BRUGNARA ANDREA E C.

rappresentata e difesa dall'avv. Stefano Pantezzi ed elett. dom.ta presso il suo
studio in Trento via Travai n. 18

ATTRICE

contro

UNICREDIT BANCA D'IMPRESA SPA

rappresentata e difesa dagli avv.ti Paolo Dalmartello di Milano e Giorgio
Pedinelli ed elettivamente dom. ta presso lo studio di quest'ultimo in Trento,
via Grazioli n. 27

CONVENUTA

Erlicher

avente per oggetto: **nullità contratti di intermediazione finanziaria e restituzione somme** e trattenuta dal Collegio in decisione all'udienza del giorno 1 giugno 2006 sulle seguenti

CONCLUSIONI

ATTRICE: "Voglia il Tribunale, disattesa ogni contraria istanza, eccezione e difesa, in accoglimento delle domande ed eccezioni tutte di cui in narrativa, con qualsiasi statuizione:

- accertato che l'operazione finanziaria intervenuta tra la Società attrice e danti causa e la Banca convenuta e danti causa, è illecita ed illegittima, ritenere e dichiarare che tutti i contratti indicati in narrativa comunque stipulati, nella forma di contratti-quadro ovvero ordini o servizi o prodotti finanziari comunque da considerarsi esecutivi degli stessi, e nello specifico comunque tutti i contratti di Interest Rate Swap comunque denominati, sono nulli, invalidi e privi di ogni giuridica efficacia, e così pure la dichiarazione di appartenenza alla categoria degli operatori qualificati presente nelle premesse dei documenti suddetti;

per l'effetto condannare la Banca convenuta alla immediata restituzione della somma di € 37.250,31 oltre alle somme che al medesimo titolo venissero ulteriormente addebitate alla parte attrice dalla Banca convenuta in qualsiasi modo e sotto qualsiasi forma, in corso di giudizio o successivamente, ed oltre agli altri importi eventualmente maggiori che derivassero dall'accertamento in fatto, e oltre agli interessi legali sulle somme dovute dalla banca maggiorati degli interessi contrattuali, e delle somme dipendenti dalla capitalizzazione degli interessi stessi, derivanti dal conto corrente affidato sul

quale tali somme sono state addebitate, con gli interessi maturati e maturandi e sino al soddisfo;

ritenere e dichiarare conseguentemente nulla, in via subordinata anche per eccessiva manifesta onerosità, la clausola penale per il recesso contenuta nei contratti dedotti in giudizio, stabilendosi eventualmente in tal caso l'equa sua diminuzione;

condannare infine parte convenuta al risarcimento dei danni da liquidarsi secondo le risultanze di giudizio o, in subordine, in via equitativa.

Con vittoria di spese e compensi di causa.

Precisazione istanze istruttorie:

si chiede che venga ammessa prova per testo e per interrogatorio formale del legale rappresentante della società convenuta sulle seguenti circostanze.

1) E' vero che nell'autunno del 2000 l'amministratore della società attrice sig. Brugnara Andrea si incontrò presso l'Agenzia Caritro di Pergine aderendo a ripetute richieste in tal senso del Direttore della stessa.

2) E' vero che in quella occasione gli veniva indicata come probabile la prospettiva di una evoluzione in aumento a breve termine del tasso di interesse di riferimento del mutuo corrente con la banca medesima.

3) E' vero che in quella occasione gli venne espressamente suggerito di stipulare un contratto "derivato" che potesse svolgere una funzione di "assicurazione" contro il rischio di un aumento del tasso di interesse sul finanziamento già concesso.

4) E' vero che l'ordine di sottoscrizione del derivato veniva sottoscritto in data 04.10.2000 in Pergine Valsugana, su modulo predisposto dalla Caritro,



presso la sede della Prodotti Brugnara, S.n.c., tramite un promotore inviato dalla Caritro

5) E' vero che tali modalità vennero adottate dalla Banca anche per la stipula di tutti i successivi ordini, che non furono mai sottoscritti presso i locali della Banca, ma sempre presso gli Uffici del Cliente

6) E' vero che la ditta Prodotti Brugnara S.a.s. era cliente conosciuta dai funzionari della Filiale di Pergine Valsugana della Caritro, per avere mantenuto presso la stessa numerosi rapporti bancari, tra i quali conti correnti e numerosi affidamenti sino dagli anni '80 in via continuativa

7) E' vero che sin dagli anni 80 la Prodotti Brugnara fornì costantemente alla Caritro informazioni sul proprio andamento commerciale, e annualmente consegnò alla filiale di Pergine i propri bilanci e conti patrimoniali

8) E' vero che numerose volte, nel detto periodo, furono prospettate dai funzionari di Caritro all'ammissione della prodotti Brugnara operazioni sul mercato finanziario, o comunque operazioni finanziarie di vario genere, ottenendone sempre un rifiuto espressamente motivato con l'avversione degli organi societari a compiere operazioni speculative di alcun genere.

9) E' vero che nessuna operazione speculativa, o comunque nessuna operazione sul mercato finanziario fu mai posta in essere dalla Prodotti Brugnara prima della sottoscrizione dei derivati per cui è causa

10) E' vero che ciò era noto ai funzionari della Filiale di Pergine della Caritro

11) E' vero che prima della stipula dei contratti per cui è causa al sig. Brugnara Andrea non venne richiesta alcuna informazione circa le sue competenze ed esperienza in materia di operazioni in strumenti finanziari

12) E' vero che allo stesso non venne consegnata alcuna copia del contratto
4.10.2000

13) E' vero che nel corso dell'anno 2002 il sig. Andrea Brugnara, si rivolse
ripetutamente alla Filiale Caritro e poi Unicredit di Pergine per protestare per
quanto avvenuto e concordare un modo per chiudere anticipatamente il
contrasto di Interest rate swap

14) E' vero che nell'autunno del 2002 venne ricevuto presso la Filiale, ove
gli venne prospettato che per chiudere il contratto avrebbe dovuto
corrispondere alla banca la somma di € 62.500

15) E' vero che nelle stesse circostanze gli venne prospettata la sottoscrizione
di un contratto di swap sostitutivo, denominato "Extraswap", come unica
alternativa alla prosecuzione del contratto di swap del 4.10.2000 o alla
estinzione anticipata mediante il pagamento di € 62.600

16) E' vero che nel corso del 2003 il sig. Brugnara Andrea si era più volte
rivolto ai funzionari e al direttore della Filiale di Pergine di Unicredit per
protestare per quanto avvenuto e concordare un modo per chiudere
anticipatamente il contratto di Interest rate swap "extraswap"

17) E' vero che nel febbraio o marzo 2003 la sig. Maria Elena Sartori,
direttore della filiale di Pergine, gli prospettò che il "costo" per il recesso
ammontava allora a circa € 25.000 e gli offrì di "rimodulare" lo swap con
l'opzione "Sunrise Swap"

18) E' vero che in prossimità della scadenza di giugno 2003 il sig. Brugnara
interessò della situazione il dott. Paolo Gadotti, consulente finanziario, il
quale gli dichiarò di giudicare negativamente la struttura del "Sunrise swap",

Andrich

ancorché si potesse prevedere uno sviluppo un po' meno gravoso rispetto all'Extraswap" in corso

19) E' vero che tali valutazioni esplicitate dal dott. Gadotti anche nel corso di un incontro al quale fu presente anche tale sig. Sauro, promotore finanziario della Unicredit, e la sig. Sartori, direttore della Filiale di Pergine di Unicredit

20) E' vero che nel mese di giugno 2003 la sig. Sartori chiamò ripetutamente al telefono il sig. Brugnara segnalandogli che il costo per il recesso anticipato era in aumento, ed aveva ormai superato quota € 30.000

21) E' vero che in data 26.06.2003 la medesima pose al sig. Brugnara un ultimatum, indicandogli la mattinata di quel giorno come ultima data utile per l'operazione

22) E' vero che Unicredit inviò a mezzi fax al sig. Brugnara il modulo in bianco alle ore 12,09 per la sottoscrizione del nuovo Swap e che lo stesso lo rinviò a Unicredit alle ore 12,30 sempre in bianco ma dopo avervi apposto la propria sottoscrizione

23) E' vero che in quel momento il sig. Brugnara non aveva ancora sottoscritto alcun altro contratto-quadro né alcun altro documento inerente il predetto "Sunrise swap"

24) E' vero che tale modulo non fu più consegnato al sig. Brugnara nemmeno in copia

25) E' vero che nella stessa giornata del 26.06.2003, si tenne un incontro presso Studio edel dott. Enzo Moggio, commercialista della prodotti Brugara S.a.s., presente la sig. Sartori

26) E' vero che in tale occasione il dott. Moggio contestò ai funzionari ed incaricato di Unicredit presenti la sostanziale pesante scorrettezza dell'intera operazione, e disse al sig. Brugnara che peraltro, a suo giudizio, ormai il danno era stato compiuto, visto che l'ordine era già stato trasmesso via fax, e non restava altro da fare che firmare i contratti.

Ci si oppone alla ammissione delle prove come avversariamente capitolate.

Si chiede che venga disposta Consulenza tecnica contabile-finanziaria di ufficio in ordine alla struttura dei contratti derivati per cui è causa, ed in particolare al fine di valutare la congruità e conformità alle regole dell'arte e professionali delle deduzioni, delle proiezioni, dei conteggi, e comunque delle operazioni tecnico contabili anche in materia finanziaria esposte nella perizia dd. 29.03.2005 "Studio TreA" di Bacile Gennaro di Chieti prodotta dalla parte attrice sub doc. n. 44.

Si chiede che venga disposta a carico della convenuta la esibizione in giudizio della copia originale di tutti i contratti-quadro e degli ordini di swan stipulati con la società attrice, nonché di tutta la documentazione contabile concernente il calcolo nonché gli addebiti e gli accrediti dei differenziali nonché di tutte le altre somme a qualsiasi titolo richieste in pagamento alla società attrice con riferimento ai contratti per cui è causa, nonché l'intera documentazione contrattuale e contabile, estratti conto compresi, concernente il contratto di conto corrente n. 03226-34930-000004569942 intrattenuto con la società attrice.

Richer

Si indicano come testi i signori: dott. Paolo Gadotti di Trento, dott. Enzo (detto Lorenzo) Moggio di Trento; dott. Spadaio, già direttore della Filiale di Pergine della Caritro.”

CONVENUTA: “Si chiede che il Tribunale Ill.mo,
emesse tutte le necessarie e opportune pronunce e declaratorie del caso in
relazione al rito di cui al d.lgs. 17 gennaio 2003 n. 5;
respinta ogni contraria istanza eccezione e difesa;
respinga comunque nel miglior modo le domande tutte proposte dalla
Brugnara Iniziative S.a.s. di Brugnara Andrea e C. nei confronti della
esponente banca;
con vittoria di spese diritti ed onorari di causa di sentenza e successive
occorrente maggiorate di Iva e oneri accessori.

In via istruttoria

- non ammetta l'interrogatorio formale del legale rappresentante della banca convenuta richiesto dall'attrice poiché non in grado di riferire alcunché sui fatti del presente giudizio.
- non ammetta la avversaria prova per testi sui capitoli di prova da 1 a 26
- in caso di ammissione dei capitoli di prova o di parte dei capitoli di prova avversari ammetta la prova contraria, per la quale si indicano quali testimoni la dr.ssa Maria Elena Sartori, attuale responsabile della filiale di Trento Lavis di UniCredit Banca d'Impresa S.p.A. e, all'epoca dei fatti, gestore corporate, il sig. Florean, responsabile derivati, il sig. Sauro, altro responsabile derivati, il sig. Creazzi allora responsabile di filiale.
- ammetta i seguenti capitoli di prova per testi:

- a) vero che nel dicembre 2002 il signor Brugnara, rilevata l'onerosità del contratto in essere, ha chiesto un incontro con il responsabile derivati all'epoca operante presso la filiale, sig. Florean e che tale visita fu effettuata dai signori Sartori, Florean e Creazzi;
- b) vero che in occasione di quella visita forniste al sig. Brugnara, che poneva quesiti specifici e informati, tutte le informazioni relative al prodotto, ivi comprese le informazioni relative al costo di chiusura anticipata e alle possibilità offerte dall'inserimento di un up front nel nuovo contratto;
- c) vero che nel giugno del 2003 il sig. Brugnara ha chiesto di rivedere il contratto e di predisporre un conteggio per l'eventuale chiusura anticipata chiedendo altresì di fissare un incontro;
- d) vero che l'incontro, su richiesta del sig. Brugnara si svolse presso l'ufficio del dr. Paolo Gadotti, che il Brugnara indicò come suo consulente finanziario;
- e) vero che durante l'incontro, al quale partecipò anche lo specialista sig. Sauro, furono fornite ampie illustrazioni sul contratto in essere, sugli oneri per la eventuale chiusura, e sul prodotto denominato Sunrise Swap;
- f) vero che alla fine dell'incontro il sig. Brugnara chiese qualche giorno per riflettere sulle varie ipotesi;
- g) vero che dopo un nuovo colloquio il sig. Brugnara decise di rinegoziare il contratto in essere e di sottoscrivere un Sunrise Swap;
- h) vero che al momento di sottoscrivere i nuovi contratti il sig. Brugnara volle che l'operazione venisse nuovamente illustrata anche al dr. Moggio, suo commercialista, presso lo studio del quale in Trento si svolse l'incontro.

Pichler

Si indicano a testi gli stessi indicati sopra quali testi a prova contraria.”

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione ai sensi del d. lgs. 5/2003 notificato il 23 maggio 2005 la società Brugnara Iniziative sas di Brugnara Andrea e c. conveniva in giudizio la Unicredit Banca d'Impresa spa esponendo:

che nel dicembre 1998 la società attrice aveva ottenuto un finanziamento di lire 1.400.000.000 dalla Cassa di Risparmio di Trento e Rovereto (poi divenuta Unicredit Banca d'Impresa spa) mediante mutuo ipotecario a tasso variabile in base all'andamento del Ribor maggiorato di 0,75 punti;

che nell'autunno del 2000 la banca aveva proposto alla società Brugnara di stipulare un contratto “derivato” che svolgesse funzione di assicurazione contro il rischio di un aumento del tasso di interesse sul finanziamento concesso;

che in tale prospettiva l'attrice aveva sottoscritto in data 4.10.2000 un contratto di “interest rate swap” della durata di cinque anni ma l'operazione si era rivelata ben presto negativa tanto che dopo due anni era derivato un costo di 16.675,12 euro;

che a fronte della richiesta della Brugnara di recedere dal contratto de quo la banca dapprima aveva preteso il pagamento di una penale di euro 62.500,00 e poi aveva proposto di sostituire il contratto in essere con uno di “extraswap” che l'attrice sottoscriveva in data 4.12.2002;

che il negativo andamento del rapporto induceva nuovamente la società Brugnara a rivolgersi alla banca per chiudere l'operazione ma, a fronte della

richiesta di una penale onerosa, l'attrice accettava di stipulare in data 26.6.2003 un nuovo contratto relativo a prodotti derivati ("sunrise swap"); che peraltro i risultati finanziari continuavano ad essere negativi tanto che gli importi corrisposti all'azienda di credito a titolo di liquidazione dei differenziali sulle scadenze trimestrali ammontavano a complessivi euro 37.250,31.

Ciò posto, l'attrice dopo aver precisato che i contratti di swap concernevano strumenti finanziari derivati, sosteneva che la banca aveva tenuto un comportamento in violazione delle disposizioni del testo unico della finanza approvato con il d. lgs. 58/1998 (TUF) e del regolamento attuativo deliberato dalla Consob con provvedimento n. 11522 del 1.7.1998. In particolare con riferimento al primo contratto di swap stipulato lamentava la mancanza di forma scritta prevista a pena di nullità dall'art. 23 del TUF con riferimento al cd. contratto-quadro che deve precedere le singole operazioni di investimento. Rilevava inoltre la violazione dell'art. 29 e del regolamento Consob e dell'art. 30 del TUF prospettando una situazione di conflitto di interessi della banca e l'inosservanza degli adempimenti prescritti per la negoziazione dei servizi finanziari con "offerta fuori sede".

Anche per gli altri due contratti di swap venivano sollevati rilievi di nullità ed inefficacia; in particolare era contestata l'esistenza dei requisiti per poter rientrare nella categoria degli "operatori qualificati" ai sensi dell'art. 31 del regolamento Consob essendo la società Brugnara un'azienda operativa esclusivamente nel settore alimentare con la conseguente inefficacia della clausola contrattuale che attestava tale qualifica. Trovando pertanto

Roberto

applicazione le disposizioni dettate dal regolamento citato a tutela degli investitori il mancato rispetto degli obblighi informativi e l'inadeguatezza delle operazioni effettuate comportavano l'invalidità delle stesse con l'insorgenza dell'obbligazione di ristorno delle somme versate in esecuzione dei contratti in questione. Facendo riferimento alle risultanze di una perizia redatta dallo Studio TreA su incarico dell'attrice quest'ultima evidenziava infine la sostanziale inadeguatezza ed inutilità dei contratti di swap stipulati sostenendo che la banca proponente aveva tenuto una condotta improntata a malafede.

Costituendosi in giudizio la Unicredit spa rilevava preliminarmente che il legale rappresentante della società Brugnara in occasione della stipula dei tre contratti di swap aveva reso dichiarazione ai sensi dell'art. 31 regolamento Consob di possesso di "specifica competenza ed esperienza in materia di operazioni in strumenti finanziari derivati". Dopo avere contestato l'esistenza delle violazioni delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria lamentate dalla Brugnara, la convenuta affermava l'opportunità della scelta di addivenire alla stipula dei contratti di swap a copertura del rischio di un eccessivo incremento dei tassi di interesse sulle esposizioni in essere.

Replicava l'attrice con memoria notificata il 4.10.2005 ribadendo i rilievi di invalidità dei contratti in strumenti derivati stipulati dalle parti: situazione di conflitto di interessi, mancanza di forma scritta del primo accordo-quadro, inefficacia delle clausole di stile contenenti la dichiarazione di competenza ai sensi dell'art. 31 reg. Consob, mancanza di causa lecita, inosservanza degli obblighi informativi. Rilevava inoltre che per la dichiarazione di possesso dei

requisiti per l'appartenenza alla categoria degli operatori qualificati assertamente resa in occasione della stipula del contratto di swap dd. 4.10.2000 era stato sottoscritto un modulo predisposto dalla banca che conteneva l'indicazione di tre possibili alternative ma nel documento prodotto dalla società Brugnara nessuna casella risultava barrata per individuare la ragione della qualifica ai sensi dell'art. 31 citato. Evidenziava peraltro l'attrice che l'analogo documento dimesso dalla convenuta sub all. 5) conteneva una crocetta sulla terza casella del modulo in modo da far apparire una dichiarazione della società sottoscrittrice del possesso di specifica competenza in materia di prodotti finanziari derivati. Ritenendo che la presenza della crocetta fosse il frutto di una falsificazione in quanto aggiunta dopo la sottoscrizione l'attrice disconosceva il documento prodotto dalla Unicredit anche per la non corrispondenza all'originale.

Con memoria dd. 24.10.2005 la Unicredit respingeva l'accusa di falsificazione del modulo relativo alla dichiarazione ai sensi dell'art. 31 reg. Consob ipotizzando che la differenza fra i due documenti prodotti dalle parti potesse derivare dall'utilizzo di macchine fotocopiatrici diverse; rilevava in ogni caso che il modulo sottoscritto dal legale rappresentante della Brugnara si riferiva espressamente ed esclusivamente alla dichiarazione di appartenenza alla categoria degli operatori qualificati e, tenuto conto delle caratteristiche dell'attrice, la dichiarazione non poteva che riferirsi alla terza ipotesi.

Rebichon

In accoglimento dell'istanza proposta dall'attrice con decreto dd. 30 gennaio 2006 veniva fissata l'udienza collegiale di discussione della causa con parziale ammissione delle istanze istruttorie delle parti e di CTU.

All'udienza del 13.4.2006 la convenuta produceva l'originale del contratto dd. 4.10.2000 e con ordinanza depositata il 18.4.2006 il Tribunale riteneva inutili i mezzi istruttori dedotti dalle parti e fissava nuova udienza di discussione ai fini della decisione.

All'udienza del giorno 1 giugno 2006 parte attrice presentava querela di falso avverso il documento originale dd. 4.10.2000 nella parte in cui esso contiene una crocetta in corrispondenza della casella relativa alla terza ipotesi del modulo prestampato. Il procuratore della convenuta dichiarava di rinunciare ad avvalersi del documento impugnato di falso e, all'esito della discussione, il Collegio tratteneva la causa in decisione.

MOTIVI DELLA DECISIONE

La domanda attorea è parzialmente fondata nei limiti di seguito precisati.

Osserva il Collegio che assume rilievo dirimente ai fini della decisione l'accertamento della natura di operatore qualificato dell'attrice per effetto della dichiarazione scritta del legale rappresentante del possesso di una specifica competenza ed esperienza in materia di operazioni in strumenti finanziari resa ai sensi dell'art. 31 comma 2 del regolamento Consob. In forza del disposto del primo comma di detto articolo nei rapporti fra intermediari finanziari e operatori qualificati non trovano applicazione le disposizioni ivi indicate e che sostanzialmente sono dettate a tutela degli investitori. Dispone inoltre il terzo comma dell'art. 36 del regolamento Consob che l'offerta di

strumenti finanziari e di servizi di investimento effettuata nei confronti degli operatori qualificati non è considerata "fuori sede" con la conseguente inapplicabilità della disciplina dettata dalla norma in questione.

Con riferimento al contratto di interest rate swap dd. 4.10.2000, per effetto della dichiarazione della convenuta di non volersi avvalere dell'originale del documento impugnato di falso dall'attrice, può essere utilizzata solo la copia nella versione prodotta dalla società Brugnara. Il modulo delle "norme relative alle operazioni di interest rate swap tra Caritro ed operatori qualificati" contiene nelle premesse l'indicazione che la Prodotti Brugnara snc rientra in una delle categorie previste dall'art. 31, comma 2, del regolamento Consob per gli operatori qualificati senza peraltro che sia specificato quale delle tre ipotesi individuate ricorra nella fattispecie concreta. Nella copia del modulo de quo processualmente utilizzabile non v'è infatti alcuna indicazione atta a ricondurre l'attrice ad una delle categorie ipotizzate.

Ne consegue, ad avviso del tribunale, che il documento in esame è inidoneo a consentire l'inquadramento della società Brugnara fra gli operatori qualificati. Escluso pacificamente che ricorrano le condizioni dei primi due casi contemplati dal modulo non pare possibile ritenere, come sostenuto dalla convenuta, che sia automaticamente operante la terza opzione relativa a società che dichiara di possedere una competenza ed esperienza specifica in materia di operazioni in strumenti finanziari. L'ultima parte del citato art. 31 richiede infatti che la "dichiarazione di competenza" sia resa "espressamente" e la presenza nel modulo predisposto dalla banca di una casella da barrare in

Richer

corrispondenza della categoria delle società che si dichiarano operatori qualificati è sintomatica della avvertita necessità di una specifica indicazione del fondamento della natura qualificata dell'investitore.

Del resto l'esigenza che il possesso dei requisiti di competenza specifica in materia finanziaria sia espresso in modo chiaro ed univoco è legata alle rilevanti conseguenze che ne derivano sul piano normativo posto che, ai sensi del primo comma dell'art. 31, non trovano applicazione alcune norme dettate a tutela dell'investitore.

Ritiene in conclusione il Collegio che l'utilizzo di un modulo predisposto dalla banca per la disciplina dei rapporti con gli operatori qualificati, in assenza di una specifica indicazione in ordine alla espressa dichiarazione ai sensi dell'ultima parte dell'art. 31 resa dal legale rappresentante della società interessata, non può assumere rilievo ai fini della valutazione in esame.

L'esclusione della natura di operatore qualificato comporta l'applicazione delle disposizioni per la disciplina dei servizi di investimento di cui agli articoli 27, 28 e 29 del regolamento Consob la cui inosservanza è pacifica nel caso in esame. In particolare è mancata l'acquisizione da parte della banca delle notizie previste dall'art. 28 in ordine alla situazione finanziaria, all'esperienza in materia di investimenti mobiliari e alla propensione al rischio della società Brugnara e tale carenza informativa ha prodotto di riflesso la violazione del disposto dell'art. 29. Al riguardo si osserva che, essendo notorio il carattere altamente speculativo dei contratti di swap con il correlato elevato rischio dell'investimento e dovendosi presumere, in mancanza di elementi di valutazione, che l'attrice avesse un profilo di rischio

medio, le operazioni compiute in attuazione del contratto normativo del 4.20.2000 erano inadeguate per tipologia ed oggetto e pertanto la banca doveva astenersi dall'effettuarle secondo il disposto del primo comma dell'art. 29 reg. Consob.

La violazione dell'obbligo di astensione dal compimento di operazioni non adeguate e comunque l'inosservanza della procedura di cui all'ultimo comma dell'art. 29 comporta la nullità delle singole operazioni speculative. La nullità deriva dalla violazione di norme imperative, quali sono quelle dettate dal T.U.F. e dal reg. Consob n. 11522/98 per la disciplina dei servizi di intermediazione finanziaria a protezione dell'interesse pubblico alla tutela del risparmio e al corretto funzionamento dei mercati finanziari; il carattere inderogabile di tali disposizioni (tra cui l'art. 29 del reg. Consob) si ricava, oltre che dagli interessi eminentemente pubblicistici tutelati, dal rilievo delle violazioni sotto il profilo sanzionatorio amministrativo (art.190 del d. lgs. 58/98). Giova richiamare il condivisibile orientamento giurisprudenziale (invero non univoco) secondo cui è nullo per contrarietà ad una norma imperativa il contratto la cui conclusione, vietata dalla legge, risulti anche sanzionata in via amministrativa o penale (Cass. 11247/02; Cass. 14381/2000). Di particolare rilievo, a conforto della tesi a cui si intende aderire, è il principio sancito dalla sentenza della Suprema Corte n. 3272/01 che occupandosi proprio del caso di un contratto di "swap" stipulato da un intermediario abusivo ha affermato che "in presenza di un negozio contrario a norme imperative, la mancanza di un'espressa sanzione di nullità non è rilevante ai fini della nullità dell'atto negoziale in conflitto con il divieto, in

P. P. Chen

quanto vi sopperisce l'art. 1418, primo comma, cod. civ. che rappresenta un principio generale rivolto a prevedere e disciplinare proprio quei casi in cui alla violazione dei precetti imperativi non si accompagna una previsione di nullità".

Alla dichiarazione di nullità delle operazioni di investimento per cui è causa consegue l'obbligo della banca convenuta di restituzione delle somme versate dall'attrice in esecuzione del contratto di swap dd. 4.10.2000 pari a complessivi euro 16.675,12 come concordemente indicato dalle parti.

E' noto che la disciplina delle obbligazioni derivanti per le parti dalla declaratoria di nullità di un atto negoziale va desunta dai principi della ripetizione di indebito ex art. 2033 cod. civ.; pertanto se l'obbligazione risarcitoria ha per oggetto una somma di denaro il solvens ha diritto agli interessi legali che decorrono dalla domanda giudiziale se l'accipiens era in buona fede. Dovendosi escludere che la banca convenuta fosse consapevole della nullità delle operazioni di investimento ed essendo la buona fede presunta vanno riconosciuti gli interessi legali a decorrere dalla notifica dell'atto di citazione (23 maggio 2005).

A diversa conclusione si deve pervenire con riferimento ai due ulteriori contratti di swap stipulati dalle parti rispettivamente il 4.12.2002 e il 26.6.2003, in relazione ai quali è documentata la dichiarazione di competenza resa dalla società Brugnara nel rispetto delle forme prescritte dall'art. 31. Nel contestare la rilevanza di tali dichiarazioni l'attrice ha sostenuto trattarsi di clausole di stile prive di efficacia in mancanza di accertamento dell'effettivo possesso dei requisiti di professionalità ed esperienza richiesti dalla norma.

L'assunto non è condivisibile. Si evince dal dettato normativo che ai fini della valutazione di operatore qualificato ai sensi dell'art. 31 è sufficiente che il legale rappresentante dichiari in modo espresso ed univoco per iscritto che la società possiede una specifica competenza ed esperienza nel settore degli strumenti finanziari, senza la necessità per l'intermediario di verificare la veridicità della attestazione. Lungi dal costituire una mera clausola di stile la dichiarazione in esame è stata resa in conformità alla disposizione del regolamento Consob e pertanto non si può escluderne l'idoneità a produrre gli effetti in ordine alla natura di operatore qualificato della società dichiarante.

Priva di fondamento è la censura in ordine ad un vizio del consenso nella stipula dei contratti di swap per cui è causa, per essersi determinata l'attrice (secondo la sua prospettazione) alla sottoscrizione degli ultimi due per evitare l'addebito di considerevoli importi a titolo di penale. Come chiarito dalla convenuta la stessa ha assunto la posizione di intermediaria nei rapporti fra l'investitore e il terzo e le somme indicate a debito rappresentavano semplicemente i costi dell'estinzione anticipata delle operazioni di investimento. Ne consegue che non è configurabile una condotta della banca finalizzata al condizionamento della volontà dell'attrice rilevandosi in ogni caso la mancanza di prova del vizio del consenso lamentato.

Parimenti infondate in fatto e in diritto sono le ulteriori eccezioni di invalidità e inefficacia dei contratti normativi sottoscritti nel 2003 e nel 2003 i cui effetti anche in ordine agli addebiti a carico dell'attrice dunque permangono.

Stulwien

L'esito del giudizio che vede la parziale soccombenza reciproca delle parti e l'esistenza di giusti motivi rappresentati dalla oggettiva controvertibilità delle questioni trattate giustificano l'integrale compensazione delle spese.

P.Q.M.

Il Tribunale di Trento, prima sezione, ogni diversa domanda, eccezione e deduzione disattesa, definitivamente pronunciando, così provvede:

in parziale accoglimento della domanda attorea dichiara la nullità delle operazioni compiute in esecuzione del contratto di interest rate swap stipulato dalle parti il 4.10.2000 e per l'effetto condanna la Unicredit Banca d'Impresa spa a pagare alla società Brugnara Iniziative sas di Brugnara Andrea e c. la somma di euro 16.675,12 con gli interessi legali a decorrere dal 23 maggio 2005;

dichiara interamente compensate le spese di giudizio.

Così deciso nella camera di consiglio del Tribunale di Trento, li 1 giugno 2006.

Il Giudice estensore

Il Presidente

Il Cancelliere
IL CANCELLIERE C.I.
Alfonso Frisanco

Depositata in cancelleria oggi

23 SET. 2006

Il Cancelliere
IL CANCELLIERE C.I.
Alfonso Frisanco



AGENZIA DELLE ENTRATE	
Bollo /	Pagamento d.d. 2-10-06
Registro 180,00	n. 7601-1800
Ipot. /	Dirig. dist. E. /
Vol. /	Scritto al n. / C.D.
Dir. 4,13	
TOTALE 184,13	
Registrato il 4-10-06	Al n. 2108 Vol. III AA.GG.

F.to. Franco Ciaccinelli.