

RE P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

IL TRIBUNALE DI FIRENZE

Sezione III civile

Riunito in Camera di Consiglio nelle persone dei Sigg. ri:

SENTENZA 2481/2009

CRONOLOGICO 10644

REPERTORIO 6444

Dott. Massimo Valeriani Presidente

Dott. Giuseppina Guttadauro Giudice

Dott. Silvia Chiarantini Giudice relatore

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Nella causa n. 1294/2006 R.G. promossa con atto di citazione

DA

██████████ (c.f. ██████████) E ██████████

██████████ (c.f. ██████████) rappresentati e difesi dall'avv. Francesco Gaviraghi ed elett. domiciliati presso il suo studio in Firenze, v.le Petrarca 108 come da mandato in calce dell'atto di citazione

Attori

CONTRO

BANCA CASSA DI RISPARMIO DI FIRENZE SPA (p.iva 04385190485) in persona del suo l.r. Lino Moscatelli, rappresentata e difesa dagli avv. Umberto Morera e Giovanni Giglioli ed elett. domiciliata presso lo studio di quest'ultimo in Firenze, v.le G. Mazzini 60, come da procura in calce alla copia notificata dell'atto di citazione (procura aut. Notaio Donnini in data 8/4/2005, rep. n 19391)

Convenuta

Cos decisa in camera di consiglio a seguito dell'udienza collegiale del 21/04/09.

FATTO E DIRITTO

La domanda proposta da ██████████ e ██████████ nei confronti della Banca Cassa di Risparmio di Firenze spa è quella precisata in atto di citazione e reiterata nella nota di cui all'art. 10 D.Lgs 5/2003, così come descritta nel decreto di fissazione di udienza alla quale si rinvia.

Essa attiene all'investimento effettuato per loro conto dalla Banca Cassa di Risparmio di Firenze spa mediante l'acquisto di titoli obbligazionari Argentina 98/05 per un controvalore di lire 100.000.000.

Va in primo luogo esaminata la domanda proposta in via principale che ha per oggetto la declaratoria di inadempimento della banca convenuta per violazione agli obblighi derivanti dal contratto di intermediazione finanziaria stipulato il 25.9.1995 e previsti dalla legge speciale del TUIF (D.Lgs 58/98 subentrato alla l. 2 gennaio 1991 n. 1) e suo regolamento attuativo (delibera Consb 11522/1998 subentrato al regol. 8850/1994), in particolare per violazione agli artt. 21 e 23 del TUIF e degli artt. 26, 27, 28, 29, 34, 35 e la conseguente richiesta di risarcimento del danno asseritamene determinato dalla perdita dell'investimento e quantificato nella misura pari alla somma investita di lire 100.000.000 o ad altra di giustizia.

Gli attori in epoca precedente all'acquisto dei titoli argentini, cioè il 25.9.1995 avevano stipulato con la banca convenuta un contratto di intermediazione finanziaria correlato al deposito titoli n. 1096093 costituito il 20.5.1994 ed al conto corrente bancario n. 4519/00 (doc. 1 convenuta) e poco dopo, il 24.10.1995 un contratto di gestione di portafogli, peraltro correlato ad altro conto titoli, il n. 5007069/02 e ad altro conto corrente bancario, il n. 9918, (doc. 2 e 2-2fasc. convenuta), contratto di gestione parzialmente modificato il 28.10.1997 (doc.3 fasc. convenuta)

In esecuzione della gestione suddetta, risulta che tra gli altri sia stato operato l'investimento suddetto per il valore nominale di lire 100.000.000.

Della data di acquisto di tale titolo nel portafoglio degli attori non vi è tuttavia traccia in atti, essendosi limitata la banca ad affermare essere avvenuto detto acquisto il 22.6.1998, affermazione peraltro non contrastata dagli attori.

Risulta, invece, che mediante operazione di disinvestimento sottoscritta da entrambi gli intestatari in data 30.9.1999, previa revoca del mandato di gestione patrimoniale, detti titoli, unitamente ad altri, siano stati trasferiti sul conto deposito n. 21096093 (doc. 4 fasc. convenuta).

Al momento dell'investimento mentre è certo che gli attori avessero sottoscritto un contratto di intermediazione finanziaria non risulta provato che avessero ritualmente ricevuto il documento sui rischi generali degli investimenti in strumenti finanziari mentre è certo che i predetti abbiano espressamente dichiarato di non voler rilasciare informazioni inerenti la propria situazione finanziaria ed i propri obiettivi di investimento nonché la propria propensione al rischio (doc. 1 convenuta, vedi casella barrato in altro).

I titoli argentini in questione dunque sono stati acquistati in esecuzione del contratto di gestione su base individuale di portafoglio

Previsto dall'art. 1 comma 5 lett. d) questo servizio di investimento è caratterizzato dalla presenza degli elementi del mandato a cui consegue lo svolgimento su base discrezionale ed individualizzata, di operazioni in linea con i criteri e secondo i limiti indicati dall'investitore stesso (cfr. Cass sez. II, 28-05-2007, n. 12479).

Le disposizioni che concernono il contratto di gestione di portafogli a cui far riferimento in casi come quelli di specie, oltre a quelle di carattere generale in tema di intermediazione finanziaria di cui al capo I titolo I parte II del regolam. Consob

(artt. 26 27, 28, 29, 30), relative ai doveri generali di comportamento secondo buona fede, ossia quelli concernenti il dovere di informazione preventiva e successiva, di effettuare operazioni non adeguate o in conflitto di interesse, salvo la liberatoria degli interessati, sono più specificamente quelle di cui all'art. 24 d.leg. 58/1998 e quelle contenute nel capo II sezione IV (artt. 37-46) del reg. Consob 11522/1998, che nel loro insieme, prescrivono una serie di regole affinché l'intermediario autorizzato faccia uso della discrezionalità di cui è investito rispettando i criteri e gli obiettivi indicati nel mandato e sempre nell'interesse dell'investitore.

Per quanto appena detto nel caso di specie le disposizioni applicabili sono gli artt. 37 ss regol. Consob, non invece gli artt. 34 e 35 erroneamente invocati dagli attori a fondamento di asserite violazioni da parte della banca costituenti inadempimento contrattuale.

Nel caso che ci riguarda, dal contratto in atti, che rispetta dunque la forma scritta, (art. 23 e 24 TUIF, 30 e 37 reg. Consob) risultano espressamente indicati gli obiettivi specifici di investimento dei clienti Simiani e Tagliaferri attraverso la segnalazione delle categorie di valori mobiliari verso le quali essi volevano indirizzare gli investimenti e che comprendono i titoli di natura obbligazionaria, gli strumenti finanziari ad essi collegati, fondi comuni o SICAV di tipo obbligazionario, italiani od esteri a norma UE, inizialmente non comprendenti valori espressi in valuta estera (cfr. doc. 2 convenuta) e successivamente con la modifica del 24.10.1995 (doc.3), comprendenti anche tali valori. Gli obiettivi di investimento risultano altresì espressi sinteticamente con una sigla, da ultimo B e C, a cui sono ricondotte le linee obbligazionarie scelte e corrispondenti rispettivamente a "redditività con elementi di rivalutabilità" ed a "presenza di redditività e rivalutabilità con il rischio dell'andamento dei corsi".

Dalla istruttoria svolta quel che può rilevarsi è che non è stata data prova da parte della banca dell'adempimento all'obbligo di informazione previsto in via generale dall'art. 21 TUIF e più in specifico dall'art. 28 lett. b) attraverso la consegna del documento sui rischi generali degli investimenti in strumenti finanziari previsto dall'allegato al reg consob.

Non sono stati indicati, invece, elementi concreti per affermare che la banca abbia agito in conflitto di interessi, ossia che avesse titoli argentini nel proprio portafoglio a prescindere da quelli acquisiti ad hoc per dare esecuzione a singoli acquisti in base a specifico mandato o a singoli determinazioni di investimento.

Determinante al fine di decidere dunque è verificare se il titolo in questione fosse compatibile con gli obiettivi di investimento emergenti dal contratto di gestione, ovvero se fosse adeguato al profilo di rischio degli stessi investitori, giacché in caso affermativo nessun altro addebito può elevarsi nei confronti della banca. Quest'ultima, infatti, proprio per la tipologia di contratto adottata, non aveva alcun

onere di richiedere un ordine scritto agli attori per ogni singolo investimento, salvo che per alcune ipotesi di investimento espressamente previste nel contratto, per le quali a mente dell'art. 37 lett. b) occorre sempre la preventiva autorizzazione dell'investitore.

Quanto ai titoli argentini all'epoca del loro acquisto, risalente secondo la banca convenuta al 22.6.1998, in base alle nozioni ormai di comune esperienza potevano reputarsi titoli a rischio medio e dunque perfettamente in linea con gli obiettivi di investimento medi sub B e C indicati nel contratto di gestione (doc. 3 fasc. convenuta).

Gli attori, infatti non si sono lamentati di non aver riscosso cedole, né hanno indicato a partire da quando si sarebbe verificata la perdita lamentata.

Sebbene è possibile affermare che il default del dicembre del 2001 sia stato preceduto da un periodo di crisi economica dello Stato Argentino, corrispondente ad un progressivo declassamento della categoria di rating dei relativi titoli di Stato, con il loro conseguente aumento di rischiosità, tuttavia, per fatto ormai notorio, si può affermare che nel giugno del 1998 detti titoli, che pure godevano di un certo rendimento, non fossero classificabili tra quelli maggiormente speculativi presentando un rating che non evidenziava un rischio imminente di insolvenza dello Stato Argentino e ciò in perfetta sintonia con gli obiettivi di investimento indicati nel contratto di gestione. Né si può dire che la cifra investita fosse sproporzionata rispetto all'intero patrimonio dato in gestione dagli attori, per un totale di lire 880.000.000 (doc. 2 convenuta), costituendo essa circa il 10% di quest'ultimo e considerando che, a prescindere dalla complessiva gestione in questione, la n. 25007069, i coniugi Simiani-Tagliaferri, ancora prima dello smobilizzo del 30.9.1999, possedevano un cospicuo portafoglio titoli per euro 1.553.865,98 di rischio medio-alto (doc. 6 fasc. convenuta) più consono alla figura di speculatori che non di risparmiatori, come sembrerebbe evincersi anche dal rilevante numero di operazioni da costoro effettuate sia prima che dopo il giugno del 1998, in gran parte anche in titoli azionari, che denotano quanto meno un'attenzione particolare agli andamenti dei mercati finanziari al presumibile scopo di conseguire maggiore redditività (cfr. doc. 6 convenuta)

Certo è, poi, che la perdita lamentata si è verificata successivamente alla decisione degli stessi attori del 30.9.1999 (doc. 4 fasc. Convenuta) di revocare alla Cassa di Risparmio il mandato conferito per la gestione del proprio portafoglio con specifica richiesta di trasferire tutti i titoli in gestione, compresi quelli argentini, sul proprio conto deposito-amministrazione titoli n. 21096093 accreditando le plusvalenze sul proprio conto corrente n. 4519/00 (doc. 4 convenuta)

Certo è che da quel momento la Banca non ha più avuto alcuna possibilità di gestire gli investimenti degli attori, neppure secondo i criteri più oculati e prudenti, quindi

neppure secondo quelli che avrebbero suggerito una vendita dei titoli, ancora ampiamente possibile e redditizia, in epoca ben precedente al default, verificatosi nel dicembre del 2001.

Non si ravvisano perciò responsabilità della banca in relazione all'asserito danno subito dagli odierni attori.

Per di più detto danno non è stato neppure specificato, né provato, avendo addirittura gli attori omesso di indicare le plusvalenze acquisite in relazione a tale investimento. Ferma la previsione di cui all'art. 23 TUIF secondo la quale della prova della diligenza impiegata è onerata l'intermediaria, diversamente sarebbe stato onere degli attori che hanno agito per ottenere il risarcimento del danno darne la dimostrazione dell'entità oltre che del nesso causale tra lo stesso ed il comportamento denunciato addebitato alla banca.

La domanda risarcitoria va perciò respinta.

Non vi è spazio, inoltre, neppure per l'accoglimento delle diverse domande subordinate, quelle di annullamento dell'acquisto dei bond argentini per vizio del consenso, di risoluzione per grave inadempimento e infine di nullità per violazione di norme imperative.

L'atto di citazione come eccepito dalla banca convenuta è da ritenersi in parte quod nullum ex art. 164 n. 4 c.p.c. e perciò le domande inammissibili.

Difatti, non è stato assolutamente specificato a quale o a quali contratti di acquisto di bond argentini gli attori intendevano riferirsi.

Certamente è vero che di bond argentini ne sono stati acquistati per loro conto dalla banca per un valore nominale di lire 100.000.000 e ciò in esecuzione del mandato ricevuto in seno al contratto di gestione portafogli (docc. 2 e 3 convenuta)

Non è dato sapere invece se detti bond siano stati acquistati in una o più volte, dunque con uno o più contratti, tutti comunque stipulati non direttamente dagli attori, i quali, invece hanno fatto specifico riferimento non al contratto o ai contratti di acquisto ma al disposto trasferimento del 30.9.1999 nel proprio conto deposito di tali titoli già in precedenza per loro (terzi) acquistati dalla banca.

La domanda è incerta, non potendo evidentemente essere riferita a tale atto di trasferimento che è cosa ben diversa dall'atto di acquisto avvenuto dalla banca per conto terzi in data diversa e su basi e presupposti giuridici diversi.

Ad abundantiam può aggiungersi che dette domande sarebbero comunque da rigettare anche nel merito per loro infondatezza.

Infatti, a prescindere da ogni altro profilo

- manca l'allegazione ed è carente la prova relativa ai profili del vizio del consenso genericamente affermato sotto l'aspetto dell'errore, tali da giustificare una pronuncia di annullamento;

- mancano le indicazioni relative all'asserito grave inadempimento in cui sarebbe incorsa la banca intermediaria in relazione agli obblighi di esecuzione non tanto derivanti dal contratto quadro di intermediazione o dal contratto di gestione portafogli, dei quali non si chiede la risoluzione, quanto in relazione a quelli derivanti dal contratto di acquisto di bond argentini, oggetto di domanda, e tali da giustificare la sua risoluzione (sul rapporto tra contratto normativo e ordine attuativo cfr. (cfr. Cass. Sez. Unite 19.12.2007 n. 26724)

- è assente la ipotizzata violazione di norme imperative ex art. 1418c.c. riferibili ad elementi intrinseci del contratto e/o che prevedano espressamente la nullità del contratto di intermediazione o di gestione portafogli, secondo la ricostruzione sistematica della materia alla quale è approdata da ultimo la giurisprudenza mediante la pronuncia delle sezioni unite della Corte di Cassazione (cfr. Cass. Sez. Unite 19.12.2007 n. 26724) alla quale per motivi di sintesi qui ci si richiama. Manca siffatta violazione tale da giustificare la nullità dei contratti di intermediazione e/o di gestione e quindi a cascata la nullità del contratto o dei contratti di acquisto dei titoli argentini, oggetto di domanda. Al riguardo vale la pena solo ricordare che la forma scritta ex art. 23 e 24 TUIF è imposta a pena di nullità solo per il contratto quadro di intermediazione e di gestione di portafogli e non anche per i singoli acquisti, a maggior ragione nel caso di specie detta forma non è richiesta in ogni caso avendo gli attori giustappunto stipulato un contratto di gestione di portafogli che prevede un mandato discrezionale alla banca ad investire anche in assenza di ordini.

Le domande proposte in via subordinata pertanto oltre che inammissibili per nullità dell'atto di citazione sono anche infondate nel merito.

Le spese vanno poste interamente a carico degli attori completamente soccombenti, i quali, tra l'altro, hanno rifiutato un'offerta conciliativa della banca decisamente congrua.

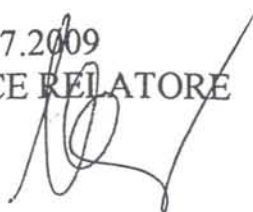
Tali spese possono essere liquidate come da notula in complessivi euro 6.633,61 oltre spese generali, IVA se dovuta e CAP di legge (euro 4.700,00 per onorari, euro 1.739,00 per diritti, euro 194,61 per spese).

P. Q. M.

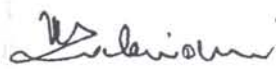
Il Tribunale definitivamente pronunciando nella causa instaurata tra le parti in epigrafe indicate, disattesa ogni contraria e diversa eccezione, istanza e deduzione, rigetta la domanda di risarcimento in tesi proposta dagli attori [redacted] e [redacted] contro Banca Cassa di Risparmio di Firenze spa e dichiara inammissibili oltre che infondate le restanti domande.

Condanna gli attori [redacted] e [redacted] a rimborsare alla convenuta Banca Cassa di Risparmio di Firenze spa le spese di lite liquidate in complessivi euro 6.633,61 oltre spese generali, IVA se dovuta e CAP di legge.

Firenze 17.7.2009
IL GIUDICE RELATORE



IL PRESIDENTE



IL FUNZIONARIO DI CANCELLERIA
(Dot. Santalucia Antonina)

TRIBUNALE DI FIRENZE
22 LUG. 2009
DEPOSITATO
CANCELLERIA

IL FUNZIONARIO DI CANCELLERIA
(Dot. Santalucia Antonina)