

Repubblica Italiana
Tribunale di Pistoia

Seel 595/09
Cass 5296
P. ven 683/06
Pren 2691/09

In nome del Popolo Italiano

Il collegio così composto:

dr. Niccolò Calvani

dr. Alessandro Ghelardini

dr.ssa Daniela Garufi

Presidente e relatore

Giudice

Giudice

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. 683/06 R. G. tra le parti:

tra le parti:

Attori:

[redacted] nato il [redacted] a [redacted] e residente a [redacted]

[redacted]

[redacted] nato il [redacted] a [redacted] e residente a [redacted]

[redacted]

ambidue domiciliati a Pistoia in v. Boldini 31 presso lo studio dell'avv. Bruno Bellini, rappresentati e difesi dall'avv. Domenico Romito del Foro di Bari e dall'avv. Maria Tamma del Foro di Firenze per mandati a margine della citazione,

Convenuto:

Banca Monte dei Paschi di Siena spa, in persona del vice-presidente dr. Stefano Bellaveglia, con sede a Siena in p. Salimbeni 3 e domiciliata a Pistoia in v. Cavour 59 presso lo studio dell'avv. Fabio Nannotti del Foro di Pistoia, che la rappresenta e difende unitamente al prof. avv. Umberto Morera del Foro di Roma per mandato in calce alla citazione notificata,

Oggetto:

intermediazione mobiliare

Decisa a Pistoia in data 25 giugno 2009 sulle seguenti conclusioni:

Attori:

In via principale: accertare e dichiarare la nullità e/o l'annullabilità dei contratti di investimento relativi ai bond Argentina de quo addebitati agli odierni attori per tutte le causali esposte in narrativa, condannare la banca convenuta alla ripetizione della

COPIA TRASMESSA AI SOLI FINI DELLA
COMUNICAZIONE EX ART. 133 c.p.c.

CONTRIBUTO UNIFICATO
Assolto

somma investita, pari ad € 257.507,31, oltre interessi e danno da svalutazione monetaria al di del soddisfo ex art. 1224 Cc;
in via subordinata: riconosciuta ed accertata la violazione da parte della banca convenuta delle regole imposte e comunque del punto 6 art. 23 ed art. 30 TUF, condannare la banca convenuta, previa dichiarazione di risoluzione del contratto per suo inadempimento, a liquidare a titolo di risarcimento del danno l'intero ammontare dell'investimento in bond Argentina, pari ad € 257.507,31, detratti gli interessi percepiti e restituzione degli stessi alla banca, oltre interessi e danno da svalutazione sino al soddisfo;
in ogni caso con vittoria di spese e competenze in favore del sottoscritto avvocato antistatario.

Convenuto: In via principale, respingere le domande dei signori [redacted] e M [redacted] siccome infondate in fatto e in diritto,
in via subordinata, e nella denegata ipotesi di dichiarazione di nullità del singolo ordine di acquisto, condannare i sig. [redacted] a restituire alla Banca:
- i titoli argentini acquistati mediante esecuzione dell'ordine di acquisto dichiarato nullo,
- le somme percepite a titolo di cedola,
con espressa riserva di adempimento ai propri obblighi restitutori soltanto dopo la restituzione dei titoli.
Con vittoria delle spese di lite.

Fatto e processo

I sig. [redacted] e [redacted] chiedono che sia dichiarato nullo o annullabile, in subordine risolto l'ordine di acquisto di obbligazioni Argentina del 13.10.99 per € 257.507,31), con condanna della convenuta alla restituzione della somma investita.
Gli attori affermano che la banca ha violato le norme imperative che regolano l'attività di intermediazione finanziaria e, in particolare, non acquisì le notizie necessarie a redigere il c.d. profilo di rischio degli investitori, non fornì alcuna informazione sui rischi dell'operazione - anzi la presentò come non rischiosa - e non segnalò l'inadeguatezza dell'investimento, riservato ad investitori professionali.
Assumono che l'acquisto sarebbe nullo anche perché non redatto in forma scritta e perché i titoli non erano ancora stati emessi - infatti l'acquisto è del 13/10/99, mentre l'emissione del 21/10/99.

COPIA TRASMESSA AI SOLI FINI DELLA
COMUNICAZIONE EX ART. 139 R.P.G.

Inoltre non dette espresso avviso del conflitto di interessi, pur sussistente atteso che la vendita agli investitori avvenne in “contropartita diretta”, il che renderebbe il contratto (oltre che nullo, per contrarietà a norma imperativa) anche annullabile ai sensi degli art. 1394-1395 Cc.

Le violazioni denunciate integrerebbero comunque grave inadempimento dal quale è fatta discendere la domanda di risoluzione del contratto e risarcimento del danno.

In subordine i ricorrenti affermano l'applicabilità delle norme sulla gestione patrimoniale, poiché essi erano talmente inesperti che si affidavano del tutto ai consigli della banca.

MPS chiede il rigetto delle domande e in via riconvenzionale subordinata la condanna degli attori a restituire i titoli e le somme percepite come cedole.

La convenuta afferma che i sig. ████████ – imprenditori facoltosi – chiesero di sostituire una obbligazione strutturata in loro possesso con altra a più breve scadenza e buon rendimento; MPS propose una gestione patrimoniale ma i ████████ chiesero l'acquisto di *bond* Argentina, già acquistati anche presso altra banca; perciò il 13.10 furono prenotati i titoli di prossima emissione, acquistati il 21.10.

Aggiunge che nel 2002 i sig. ████████ chiesero consiglio su cosa fare, vista la crisi argentina e fu loro risposto che, considerando le cedole già incassate (€ 41.763,74), i *bond* potevano essere venduti senza minusvalenze, tuttavia gli attori rifiutarono.

Infine nega che vi sia stato conflitto di interessi (visto che l'acquisto avvenne in emissione), che l'investimento fosse inadeguato (atteso che nell'ottobre '99 il rischio legato ad esso era ancora ordinario) e che sussista un nesso di causalità tra il danno lamentato e gli illeciti eventualmente commessi dall'intermediario.

Motivi della decisione

Questo Tribunale si è già pronunciato in precedenti analoghe vicende affermando l'impossibilità di ritenere nullo un contratto per violazione di obblighi di comportamento, ancorché imposti da norme inderogabili: la nullità, infatti, è sanzione che colpisce l'invalidità del contratto per vizi suoi propri, non il comportamento delle parti in relazione agli obblighi che precedono o seguono la sua stipulazione.

Tale impostazione ha ricevuto ultimamente anche il conforto delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione (Cass. 26724/07).

COPIA TRASMESSA AI SOLI FINI DELLA
COMUNICAZIONE EX ART. 133 c.p.c.

La nullità degli ordini di acquisto potrebbe derivare dall'inesistenza o nullità di un contratto di negoziazione: poiché quelli sono esecutivi di questo, l'assenza di un valido contratto normativo si risolverebbe in un difetto di causa degli ordini.

Nella fattispecie gli attori lamentano l'invalidità del contratto di negoziazione poiché esso, sottoscritto nel '93, non sarebbe conforme al modello imposto dal TUF e dal Regolamento Consob '98.

Tale eccezione non può essere presa in seria considerazione, dal momento che la parte nemmeno dice quali sarebbero gli elementi, imposti dalla normativa del '98, non riprodotti nel contratto.

Né la nullità può essere predicata per vizio formale in relazione all'ordine di acquisto, poiché l'art. 23 TUF impone la forma scritta solo per il contratto di negoziazione (o altro contratto normativo che regoli i rapporti tra intermediario e cliente), non per i singoli ordini di acquisto; e l'art. 2 del contratto (che esige la forma scritta per la negoziazione di valori mobiliari fuori dai mercati regolamentati) esclude dalla sua previsione la negoziazione di titoli di Stato.

Tanto meno è ravvisabile una nullità per il fatto che la banca prenotò i titoli prima della loro emissione, andando ad acquistarli solo dopo l'emissione stessa; e quanto al fatto che il contratto di negoziazione è privo di sottoscrizione per conto della Banca, esso è stato eccepito solo all'udienza di discussione, dunque non può essere considerato per tardività della relativa eccezione.

Il fatto stesso che le obbligazioni stesse siano state prenotate e poi compravendute in emissione esclude un conflitto di interessi della banca nell'esecuzione dell'operazione in esame, anche se essa per far avere i titoli agli investitori ha utilizzato il meccanismo dell'acquisto e successivo ritrasferimento - ma praticando lo stesso prezzo di acquisto e applicando una commissione di servizio, come emerge dal fissato bollato, non invece determinando autonomamente un prezzo di rivendita.

Per quanto attiene alla domanda di risoluzione, si osserva in primo luogo che non è mai stato precisato dagli attori se essi chiedono la risoluzione del contratto di negoziazione o dell'ordine di acquisto o di entrambi, e già per questo la domanda così formulata non può essere accolta.

In ogni caso, non potrebbe essere dichiarato risolto l'ordine di acquisto: la risoluzione infatti presuppone l'inadempimento, ma l'inadempimento, anche ipotizzando come vere tutte le violazioni lamentate dai sig. [REDACTED] (e, in effetti, la Banca non ha dimostrato

COPIA TRASMESSA AI SOLI FINI DELLA
COMUNICAZIONE EX ART. 133 c.p.c.

di aver fornito una informazione completa sul carattere speculativo dei titoli e sui conseguenti rischi), riguarderebbe il contenuto obbligatorio del contratto di negoziazione, non già del mandato all'acquisto dei titoli: il quale, invece, è stato regolarmente ed esattamente adempiuto.

Né potrebbe essere dichiarato risolto il contratto di negoziazione, poiché la gravità dell'inadempimento deve essere valutata in rapporto al residuo interesse delle parti a mantenere in essere il vincolo contrattuale.

Nel nostro caso risulta che - dopo l'investimento per il quale è causa - i sig. [redacted] hanno compiuto decine di altre operazioni, in relazione alle quali nulla lamentano in questa sede, dunque si deve ritenere che essi stessi abbiano mantenuto un forte interesse alla prosecuzione del rapporto di intermediazione con la Banca convenuta.

Ciò detto, non resta che esaminare la domanda di risarcimento del danno.

Gli attori chiedono - in via subordinata - che la somma da loro investita sia pagata a titolo di risarcimento, previa risoluzione del contratto.

Il collegamento tra la domanda di risoluzione e quella di pagamento della somma investita fa sì che questa debba essere considerata un effetto di quella.

Tuttavia, già detto dell'impossibilità di risolvere il mandato di acquisto, è da aggiungere che, nell'ipotesi in cui la risoluzione fosse invece possibile, la somma investita dovrebbe essere pagata dalla banca a titolo restitutorio, non a titolo di risarcimento del danno.

Si deve perciò ritenere che gli attori, chiedendo congiuntamente la risoluzione ed il conseguente pagamento dell'intera somma investita, abbiano in realtà inteso ottenere appunto il pagamento di tale somma a titolo restitutorio.

Il risarcimento può aggiungersi alla restituzione, ma in quanto vi sia un danno ulteriore - che non può certamente essere individuato nelle somme pagate per l'esecuzione del contratto risolto.

Nel nostro caso, esclusa per i motivi già detti la possibilità di pronunciare la risoluzione, non resta che respingere anche la conseguente domanda di restituzione.

Infine, una cosa è il contratto di gestione patrimoniale, tutt'altra cosa è il fatto che l'intermediario possa anche consigliare l'investitore su alcune operazioni; pertanto, se anche i sig. [redacted] fossero stati consigliati dal funzionario di MPS, ciò non trasformerebbe il contratto di negoziazione in un contratto di gestione patrimoniale,

COMUNICAZIONE EX ART. 135 c.p.a.

pertanto le norme che regolano quest'ultimo rapporto non sono applicabili alla fattispecie.

In conclusione le domande devono essere respinte.

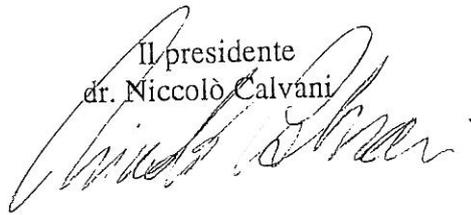
Alcuni precedenti giurisprudenziali difformi giustificano la compensazione tra le parti delle spese del processo.

P. Q. M.

Il Tribunale di Pistoia, definitivamente pronunciando, rigetta le domande introdotte da [redacted] e [redacted] e compensa tra le parti le spese del giudizio.

Pistoia, 25 giugno 2009

Il presidente
dr. Niccolò Calvani



Depositata nella cancelleria del Tribunale di Pistoia
oggi 7 AGO. 2009 e pubblicata a norma
dell'art. 133 C.P.C.

IL CANCELLIERE
Dott.ssa Marina CHECCHI



DEPOSITATA IN CANCELLERIA DEL TRIBUNALE DI PISTOIA
IL 7 AGOSTO 2009