

Tribunale di Milano, 28 settembre 2009, n. 11440

L'obbligo in capo all'intermediario di comunicare all'investitore, ex art. 29 Regolamento Consob n. 11522 del 1998, l'inadeguatezza di un'operazione di investimento si obbligazioni argentine, non può dirsi soddisfatto laddove la segnalazione suddetta non contenga specificazioni sui motivi dell'inadeguatezza e, soprattutto, rechi una sola firma del cliente in calce all'intero documento relativo all'ordine d'acquisto, senza che risulti alcuna crocettatura in alcuna delle parti relative alla non adeguatezza.

Testo della sentenza:

FATTO E DIRITTO

La presente sentenza viene redatta in forma abbreviata ai sensi dell' art.16 .d. Lgsvo n. 5/2003, con richiamo agli scritti conclusivi delle parti per quanto riguarda lo svolgimento del processo, nonché alle successive ordinanze collegiali che hanno disposto l'escussione dei testi, e da ultimo, il rinvio per l'escussione del teste XXX.

Nell' atto di citazione, gli attori hanno premesso di avere acquistato nel gennaio 2001 obbligazioni della provincia di Buenos Ayres con scadenza 2003, e con rendimento 8%, per il controvalore di €. 463.000,00, in sostituzione di bond della Repubblica Argentina da essi acquistati il 4 settembre 1998 e aventi scadenza nel 2005.

Gli attori, nati rispettivamente nel XXX e nel XXX hanno contestato l'inadeguatezza dell'acquisto, attesa la loro propensione ad investimenti di carattere conservativo, anche in considerazione dell'età, e l'estraneità dei loro intendimenti ad operazioni speculative.

La banca convenuta ha opposto l'esistenza della segnalazione scritta dell'inadeguatezza, riportandosi all'ordine prodotto quale doc. 25. Il tribunale non ritiene sufficiente la segnalazione suddetta, poiché essa non contiene specificazioni sui motivi dell'inadeguatezza e, soprattutto, reca una sola firma del cliente in calce al documento tutto, senza che risulti alcuna crocettatura in alcuna delle parti relative alla non adeguatezza.

Gli attori deducono poi l'invalidità dell'operazione in quanto l'ordine sarebbe stato conferito presso lo studio del XXX stesso, e non vi sarebbe prova della assenta qualifica di promotore finanziario in capo al teste XXX.

Tuttavia, la prova della qualifica di promotore è data dalla testimonianza resa dallo stesso XXX sul punto.

Così pure, a fronte di ulteriore contestazione attorea, si rileva che non integra conflitto di interessi la vendita in contropartita diretta, come più volte stabilito dalla giurisprudenza di questo tribunale.

Sussiste, invece, ad avviso del Collegio, la violazione degli obblighi di informazione sul rischio dell'operazione effettuata nel 2001, l'acquisto dei titoli della Provincia di Buenos Ayres.

Infatti, emerge da tutte le testimonianze che gli attori intendevano effettuare un investimento di tipo conservativo, come ha ammesso nel corso dell' escussione il teste XXX il quale raccolse l'ordine de quo e per questo motivo è indubbiamente la persona che più è a conoscenza dei fatti tra i testimoni escussi.

Il XXX, dopo avere riferito degli intendimenti conservativi dell'investitore, ha più volte ribadito che l'acquisto dei titoli della Provincia di Buenos Ayres presentava lo stesso livello di rischio del precedente acquisto di obbligazioni della Repubblica Argentina, ed era più favorevole avendo un rendimento superiore, elementi tutti questi che il teste ha detto di avere comunicato all' XXX.

Il XXX ha soggiunto di avere detto al cliente che era da escludere il rischio di insolvenza della emittente. Gli altri testimoni, per quanto a loro conoscenza, hanno reso deposizioni che non contraddicono quella del XXX sia per quanto riguarda l'informazione sui rischi che per quanto riguarda la propensione conservativa dell'attore.

Il tenore delle informazioni che precedettero l'ordine indica inequivocabilmente che l'acquisto venne presentato come avente un rischio pari a quello che l'investitore in titoli argentini correva nel 1998: sempre in base alle informazioni fornite prima dell'acquisto, il XXX escludeva indirettamente che si trattasse di un' operazione speculativa (come si evince dalla sua affermazione secondo cui l'emittente non presentava pericolo di insolvenza).

I titoli emessi dall'Argentina e dalla Provincia di Buenos Ayres subirono un continuo declassamento dal 1998 al 2001: al gennaio 2001 Standard & Poor's attribuiva alle obbligazioni della Provincia di Buenos Ayres un rating CC (equivalente alla seguente valutazione : "al presente, estrema vulnerabilità", come pure Moody's dava una valutazione estremamente negativa (cfr. docc. 13, 14 fascic. att.).

Non si trattava dunque di un investimento conservativo, ma di un' operazione tutt'altro che priva di rischi, con un grado di speculatività di apprezzabile consistenza.

Vi fu , pertanto, violazione dell' obbligo informativo sull' entità del rischio, violazione che costituisce fonte di responsabilità risarcitoria.

Per quanto riguarda le conseguenze della violazione, va esclusa la nullità ex art. 1418 (chiesta in principalità dagli attori)

trattandosi di violazione di un obbligo comportamentale (cfr. Cass. Sez. Un. sent. n. 26724 del 19.12.2007).

Non si ravvisano neppure i presupposti per l'annullamento in quanto il lamentato conflitto di interessi non risulta provato, e comunque si risolverebbe in una violazione del dovere di informativa.

In via ulteriormente gradata gli attori chiedono, come conseguenza dell'accertato inadempimento della convenuta, la restituzione del prezzo pagato, ovvero il risarcimento del danno.

Non c'è domanda di risoluzione, la restituzione del prezzo è dunque intesa come modalità liquidatoria del danno subito.

Nel caso in esame, gli attori hanno aderito all'offerta di scambio: il loro depauperamento quindi coincide con la differenza tra il prezzo pagato e il valore attuale dei titoli ottenuti in cambio (dovendosi escludere, stante l'insita aleatorietà degli investimenti finanziari, ogni profilo di lucro cessante con riguardo ad aspettative di remunerazione).

La convenuta nelle proprie conclusioni, ha chiesto la restituzione di titoli, sia pur in via condizionata alla risoluzione eventualmente chiesta da controparte, e comunque in subordine alle domande di nullità e annullabilità.

In sostanza, la convenuta chiede che le vengano restituiti i titoli per il caso che la pronuncia sia tale da comportare effetti restitutori e così il rimborso del prezzo. Accogliendo dunque sia la domanda degli attori di restituzione del prezzo pagato, che la domanda della convenuta di restituzione dei titoli, si ottiene (a piena reintegrazione del patrimonio subito dagli attori.

Gli attori, come si è detto, hanno aderito all'offerta di scambio. Pertanto, ad essi spetta il corrispettivo versato per l'acquisto delle obbligazioni della Provincia di Buenos Ayres (€ 463 000,00), mentre alla convenuta vanno consegnati i titoli conseguiti con il con cambio (la domanda riconvenzionale con tale oggetto non presenta profili di inammissibilità, né di infondatezza, secondo quanto contestato apoditticamente dalla parte avversa). Gli interessi sulla somma di €. 463.000,00 decorrono dalla domanda giudiziale (per la presunzione di buona fede nella percezione dell'indebito) sino al saldo.

Essendo l'acquisto avvenuto nel gennaio 2001, e il default alla fine dello stesso anno, non vi sono cedole maturate per le obbligazioni, cedole che in ogni caso resterebbe acquisite al cliente per effetto della sua buona fede. I signori chiedono altresì il risarcimento dei danni in relazione ai costi da essi sostenuti per la vendita e cessione dei titoli argentini, in misura pari ad €. 2.314,00, nonché per l'omessa percezione di interessi.

Le spese per il disinvestimento dalle obbligazioni argentina non accedono a un'operazione di per sé pregiudizievole, diversamente dalle commissioni addebitate per l'acquisto dei titoli della Provincia di Buenos Ayres, con un esborso documentato in €. 1.152,870 (annotazione nel doc. 26/1 della convenuta), somma che compete agli attori.

Quanto al pregiudizio da mancato rendimento del capitale, non v'è prova di ciò che avrebbero acquistato in alternativa e quindi la relativa domanda va respinta.

Le spese del processo seguono la soccombenza e si liquidano in dispositivo.

P.Q.M.

Il tribunale di Milano, definitivamente pronunciando in composizione collegiale nella causa come in epigrafe promossa, così provvede:

a) accertata la violazione dell'obbligo informativo in capo alla Banca la condanna a restituire agli attori la somma ai €. 463.000,00 (prezzo dell'acquisto) con gli interessi legali dalla domanda giudiziale al saldo, nonché a restituire la somma di €. 1.152,870 versata a titolo di commissione,

b) in accoglimento della domanda riconvenzionale, condanna gli attori a consegnare alla convenuta i titoli ottenuti con l'offerta di scambio e di cui al doc. 16 attoreo,

c) condanna la convenuta a rifondere agli attori le spese processuali, liquidate in €. 868,50 per spese, €. 2.626,00 per diritti ed €. 7.000,00 per onorari di avvocato, oltre al rimborso forfetario spese generati, iva e c.p.a..

Milano, 16 settembre 2009

<http://www.consultalex.it/content/giurisprudenza/tribunale-di-milano-28-settembre-2009-n-11440>