

N. R.G. 27620/12



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di TORINO

Prima Sezione Civile

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Marco Ciccarelli
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. 27620/12 promossa da:

[REDACTED], [REDACTED] e [REDACTED], elettivamente domiciliati in
CSO ALCIDE DE GASPERI 32 - TORINO presso il difensore avv. BARTOLOMEO GRIPPO che li rappresenta
e difende per giusta procura a margine dell'atto di citazione

ATTORI

contro

INTESA SANPAOLO PRIVATE BANKING spa, in persona del legale rappresentante pro tempore,
Santiago Martinez, elettivamente domiciliata in VIA XX SETTEMBRE 58 – TORINO, presso lo studio
dell'avv. RAFFAELLA GARIMANNO, rappresentata e difesa dall'avv. VINCENZO ARANCIO del Foro di
Milano, per giusta procura in calce alla comparsa di costituzione e risposta

CONVENUTA

CONCLUSIONI

Il Procuratore di [REDACTED], [REDACTED] e [REDACTED] ha concluso:

“Voglia l'Ill.mo Tribunale adito, contrariis reiectis,

Nel merito,

*In via principale: accertare e dichiarare, per tutti i motivi di cui sopra, la nullità dei contratti e delle
operazioni di vendita di obbligazioni per cui è causa stipulati dai signori [REDACTED] [REDACTED]*

[REDACTED] e [REDACTED] con la banca convenuta;

pagina 1 di 9



alternativamente, ai sensi degli artt. 1427 e segg. Cc, annullare i contratti e le operazioni di vendita di obbligazioni per cui è causa, stipulati dai signori [REDACTED], [REDACTED] e [REDACTED] con la banca convenuta;

conseguentemente, condannare INTESA SANPAOLO PRIVATE BANKING spa, in persona del legale rappresentante pro tempore, al pagamento in favore degli attori, a titolo di restituzione (o, comunque, di risarcimento del danno), della somma di € 77.089,89, oltre spese, commissioni, interessi e rivalutazione;

in subordine, previa ove occorra risoluzione dei contratti di acquisto intercorsi fra le parti e/o del contratto quadro di negoziazione, dichiarare tenuta e per l'effetto condannare INTESA SANPAOLO PRIVATE BANKING spa, in persona del legale rappresentante pro tempore, al pagamento in favore degli attori della somma di € 77.089,89, oltre spese, commissioni, interessi e rivalutazione, a titolo di restituzione o, comunque, di risarcimento del danno (per responsabilità contrattuale e/o extracontrattuale);

in ogni caso, dichiarare tenuta e per l'effetto condannare INTESA SANPAOLO PRIVATE BANKING spa, in persona del legale rappresentante pro tempore, al risarcimento del maggior danno subito dai signori [REDACTED], [REDACTED] e [REDACTED] per quella somma che verrà determinata in corso di causa, previa eventuale CTU, o comunque determinata in via equitativa ex art. 1226 cc; con vittoria di spese, diritti e onorari di giudizio, oltre IVA, COPA e rimborso forfettario ex art. 14 LP o comunque come per legge”

Il Procuratore di INTESA SANPAOLO PRIVATE BANKING spa ha concluso:

“Voglia l'Ill.mo Giudice adito,

In via principale, accertare e dichiarare che Intesa Sanpaolo Private Banking spa ha correttamente adempiuto, sia in fase precontrattuale che in fase contrattuale, alla normativa vigente in tema di intermediazione finanziaria (TUF e Regolamenti Consob) e, per l'effetto, respingere integralmente le domande tutte proposte da controparte nel proprio atto di citazione perché infondate in fatto e diritto;

In via subordinata, nella denegata ipotesi in cui l'Ill.mo Giudice dovesse ravvisare gravi profili di responsabilità in capo a Intesa Sanpaolo Private Banking spa così dichiarando la risoluzione di contratti di acquisto delle obbligazioni “Argentina” di cui è causa ovvero la loro nullità, condannare gli attori alla restituzione di detti titoli e a corrispondere ad Intesa Sanpaolo Private Banking spa tutte le somme che



dovessero accertarsi in corso di causa, relative alle cedole percepite. Laddove si ritenesse provata la sussistenza dei lamentati danni, quantificare il risarcimento ai sensi dell'art. 1227 cc.

In ogni caso con vittoria di spese e compensi professionali di cui al DM 140/12".

MOTIVI DELLA DECISIONE

██████████, ██████████ E ██████████ allegano:

1. di essere stati titolari di contratti di negoziazione e deposito titoli nn. ██████████ e ██████████ presso il Banco Ambrosiano Veneto spa, poi trasferito a Intesa Sanpaolo Private Banking spa;
2. di essere stati indotti dai promotori della banca convenuta ad acquistare obbligazioni argentine in tre tranches, investendo complessivamente € 77.089,89, e precisamente:
 - in data 21.10.1996, acquisto Obbligazioni Argentina 11 96/03 ITL, per valore nominale di L. 50.000.000 su deposito n. 808540241.12;
 - in data 3.7.1998, acquisto di Obbligazioni Argentina 8% - 02S/UP2010 DEM, per valore nominale di L. 10.000.000 su deposito n. 1792527.06;
 - in data 20.7.1998, acquisto di Obbligazioni Argentina 8% - 02S/UP2010 DEM, per valore nominale di L. 90.000.000 su deposito n. 1792527.06;
3. che le operazioni sono state eseguite in contropartita diretta (ossia con l'intermediario che agiva come negoziatore sul mercato per conto del proprio cliente e, al contempo, come sua controparte diretta nella vendita del titolo), da parte dell'intermediario in conflitto d'interessi;
4. che, a seguito del *default* della Repubblica Argentina, gli attori non hanno più percepito cedole né interessi sui titoli in questione e non hanno ottenuto il rimborso del capitale investito.

Concludono, in via principale, per la nullità e/o annullabilità del contratto quadro di negoziazione e dei singoli ordini di acquisto, per i seguenti motivi:

- mancanza della forma scritta *ad substantiam* del contratto quadro di negoziazione e degli ordini di acquisto delle tre operazioni, in violazione dell'art. 18 d.lgs. 415/96 e dell'art. 23 d.lgs. 58/98;



- violazione di obblighi di informazione qualificata in capo all'intermediario, previsti dal TUF, dal reg. Consob n 11522/98 e dall'art. 17 d.lgs. 425/96 (cd *Know your customer, Know your merchandise rule, Suitability rule* e obblighi successivi alla vendita);
- consenso all'acquisto dei titoli prestato con errore essenziale e riconoscibile dalla banca convenuta.

In subordine, chiedono accertarsi la responsabilità contrattuale e/o extracontrattuale dell'intermediario e la risoluzione dei citati contratti, per i seguenti motivi:

- violazione degli obblighi informativi (mancata informazione sulla rischiosità dell'investimento, omessa profilatura del cliente);
- violazione degli obblighi di astensione, sia in considerazione dell'inadeguatezza dell'operazione, sia per l'esistenza di un conflitto di interessi in capo all'intermediario.

In ogni caso, chiedono la condanna della banca convenuta alla restituzione della somma di € 77.089,89, nonché risarcimento del maggior danno subito a titolo di lucro cessante e mancata disponibilità di capitale.

INTESA SANPAOLO PRIVATE BANKING SPA:

- a) non contesta le circostanze di cui ai numeri 1), 2), 3) e 4);
- b) in ordine alla nullità per difetto di forma scritta e mancata informativa scritta in merito al conflitto di interessi, eccepisce di non essere in possesso della documentazione richiesta da parti attrici (contratto di negoziazione, ordini di acquisto e informativa specifica in ordine al conflitto d'interessi), in quanto risulta decorso il termine quinquennale prescritto dalla legge in capo all'intermediario per la conservazione di tali documenti;
- c) in ordine alla violazione degli obblighi informativi, sostiene:
 - che le operazioni di investimento oggi contestate erano pienamente adeguate al profilo di rischio degli attori, stante il significativo e differenziato portafoglio titoli di cui erano in possesso;
 - di aver esattamente adempiuto agli obblighi informativi posti a suo carico dalla normativa vigente, tenuto anche conto della imprevedibilità del rischio di *default* all'epoca degli investimenti;



- che la legge non prescrive un obbligo in capo all'intermediario di fornire informazioni sull'andamento dei titoli dopo la negoziazione.

Conclude per il rigetto delle domande attoree e, in via subordinata, chiede limitare il risarcimento del danno ex art. 1227 cc, tenuto conto delle somme relative alle cedole percepite dagli attori.

*

1. Va esaminata in primo luogo la domanda di nullità del contratto di acquisto di obbligazioni Argentina per difetto di valido contratto quadro. Gli attori deducono la mancata stipulazione in forma scritta del contratto di negoziazione e dei singoli ordini di acquisto del 21.10.1996, 3.7.1998 e 20.7.1998, in violazione dell'art. 18 del d.lgs. 415/96 (poi trasfuso nell'art. 23 del d.lgs. 58/98, TUF), rilevando, inoltre, che la banca non ha mai consegnato loro copia di tali documenti.

Parte convenuta eccepisce di non essere più nel possesso materiale di tale documentazione – che, decorso il termine quinquennale di conservazione previsto dalla legge, è stata distrutta – e, quindi, di non poterla produrre in giudizio. Deduce, invero, che le tranches di obbligazioni sono state negoziate su due distinti depositi (n. 808540241.12 e n. 1792527.06) intestati agli attori, entrambi estinti, rispettivamente il 14.6.02 e il 6.11.98. Atteso che la normativa regolamentare (art. 54 reg. Consob 5387/1991) prescrive l'obbligo di conservazione quinquennale degli incartamenti relativi agli investimenti in capo all'intermediatore finanziario, la banca eccepisce che alla data della prima richiesta di fornire la documentazione (27.12.2007), la stessa non risultava più nel possesso di detta documentazione essendo trascorso il termine di cinque anni (missiva 31.3.2008, cfr. doc. 5 ATTORI, “... ne consegue che attesa la decorrenza dei termini di conservazione non possiamo evadere la richiesta ... non sono state rinvenute le copie degli ordini di acquisto in questione ...” cfr. comparso di costituzione e risposta, pag. 3 “... non è stata in grado di rinvenirli posta l'avvenuta distruzione degli stessi decorsi i termini prescrizionali di legge”).

Sul punto si osserva che il requisito della forma scritta *ad substantiam* previsto dall'art. 23 del TUF (già art. 18 d.lgs. 415/96) costituisce applicazione di principi generali inerenti alla bilateralità degli accordi negoziali, che come tali, non sono derogabili sulla base del semplice riscontro della finalità di protezione del prescritto requisito di forma. In altri termini, la previsione della legittimazione esclusiva dell'investitore all'azione di nullità del contratto quadro per mancanza della forma scritta, non priva tale forma di invalidità del suo carattere di assolutezza, inderogabilità ed imprescrittibilità. Ne consegue che, nel caso di specie, l'impossibilità materiale per la banca convenuta di produrre o fornire



copia della documentazione negoziale relativa al contratto quadro di investimento, non impedisce la declaratoria di nullità del medesimo, dovendosi ritenere che l'osservanza di una prescrizione di natura amministrativa (quale è appunto, l'obbligo di conservazione quinquennale della documentazione cartacea), non può derogare o limitare l'operatività della disciplina di settore che impone il citato requisito di forma, ai fini dell'esistenza dell'atto prima ancora che della sua validità (cfr. Trib. Milano 26.4.2007, *"la disposizione che prescrive il termine minimo di cinque anni (art. 54 reg. Consob 5387/1991) per la conservazione delle annotazioni relative alle operazioni effettuate, è finalizzato a consentire l'attività ispettiva e di controllo della Consob e non autorizza la distruzione della documentazione (registrazione), che in forza della pattuizione contenuta nel contratto quadro costituisce forma ad probationem dell'ordine, quando l'operazione non si era ancora esaurita perchè è ancora in essere il rapporto di mandato per la negoziazione di strumenti finanziari e il cliente non ha ancora disinvestito il titolo cui la registrazione si riferisce"*).

Inoltre, devono ritenersi nulli anche i tre ordini di acquisto (21.10.1996, 3.7.1998 e 20.7.1998) dei titoli Argentini posti in essere dalla banca convenuta, in quanto eseguiti in virtù di un contratto quadro invalido. Sul punto si richiama un costante orientamento giurisprudenziale che afferma *"In tema di intermediazione finanziaria, ed alla stregua di quanto sancito dall'art. 23 d.lgs. 24 febbraio 1998, n. 58, sono nulle, per carenza di un indispensabile requisito di forma prescritto dalla legge a protezione dell'investitore, le operazioni di investimento compiute dalla banca in assenza di cosiddetto "contratto quadro", senza che sia possibile una ratifica tacita, che sarebbe affetta dal medesimo vizio di forma"* (Cass. Civ. Sez. I, 22.3.13; Trib. Mondovì 9.11.2010; Trib. Alba 2.11.2010).

Per i motivi esposti, deve ritenersi fondata e va accolta la domanda di nullità del contratto quadro di negoziazione e dei tre ordini di acquisto di titoli argentini, relativi ai depositi n. [REDACTED] e n. [REDACTED], intestati agli attori.

Non costituisce, invece, causa di nullità la mancata consegna di un esemplare del documento contrattuale al cliente (cfr. Trib. Torino 26.5.2010, secondo cui, *"non è motivo di nullità la mancata consegna al cliente di una copia del contratto quadro, posto che la consegna è semplicemente un onere che l'intermediario è tenuto ad assolvere in caso di richiesta da parte dell'investitore"* cfr. Trib. Bergamo, 27.4.2009).

2. Alla declaratoria di nullità del contratto quadro di negoziazione e delle operazioni di investimento, consegue l'assorbimento di ogni ulteriore domanda di nullità, annullamento e



risoluzione formulata dagli attori, residuando esclusivamente la trattazione delle istanze restitutorie e risarcitorie dai medesimi formulate.

In merito alla domanda di restituzione della somma investita complessivamente dagli attori per l'acquisto di titoli argentini, pari a € 77.089,89, occorre specificare che la nullità del contratto quadro d'investimento per mancanza della forma scritta *ad substantiam* prevista dall'art. 23 del TUF, da riferirsi *ab origine* e con efficacia retroattiva al momento della stipula, ne travolge tutti gli effetti, ivi compresi gli utili percepiti dall'investitore. Pertanto, al fine di riequilibrare la situazione e riportarla al momento del fatto genetico dell'acquisto delle obbligazioni oggetto di controversia, è necessario detrarre dalla somma investita oggetto di restituzione i proventi delle cedole di interessi incassate dal cliente-investitore. (cfr. App. Torino 20.1.2012).

La banca convenuta, tuttavia, non ha provato che gli attori abbiano percepito cedole in costanza di rapporto e quale sia il loro importo; essa neppure ha allegato specificamente quale sia l'ammontare delle cedole percepite. Inoltre, non ha provato che gli investitori fossero in mala fede, ciò al fine di escludere il loro diritto a ritenere i frutti civili dell'investimento, altrimenti dovuti. Sul punto infatti, la giurisprudenza maggioritaria sostiene che *"In caso di accoglimento della domanda di nullità degli ordini di negoziazione, l'investitore non è tenuto alla restituzione delle cedole percepite qualora non vi sia prova della malafede ai sensi degli artt. 2033 e 1147 cc"* (Trib. Milano 11.7.2013) e *"Conformemente ai principi che regolano l'azione di ripetizione d'indebito, a fronte della dichiarazione di nullità del contratto quadro di negoziazione, la domanda con cui l'intermediario finanziario, chiede ex art. 2033 cc la restituzione delle cedole obbligazionarie percepite dall'investitore prima del default, può essere accolta solo nel caso in cui riesca a fornire la prova della mala fede dell'accipiens nella percezione di tali somme, costituendo le stesse frutti civili dell'investimento"* (Trib. Torino 4.6.2009).

Ne consegue che deve essere accolta la domanda degli attori di restituzione della somma capitale investita pari ad € 77.089,89, oltre interessi maturati dalla data dei singoli acquisti al saldo. Quale ulteriore conseguenza della nullità degli ordini di investimento, gli attori sono tenuti a restituire a Intesa Sanpaolo Private Banking spa le obbligazioni Argentina 11 96/03 ITL acquistate in data 21.10.1996 e le obbligazioni Argentina 8% - 02S/UP2010 DEM acquistate in data 3.7.1998 e in data 20.7.1998.

3. La domanda attorea di condanna al risarcimento del danno ulteriore, deve invece essere rigettata. Infatti gli attori hanno presuntivamente stimato detto nocumento in base al rendimento



medio annuo dei titoli obbligazionari di riferimento, senza tuttavia fornire precise indicazioni in merito alla categoria di investitori cui i medesimi appartengono ed alla tipologia degli investimenti alternativamente ipotizzabili. Ed invero *"Non può essere accolta la domanda dell'investitore di risarcimento del danno da lucro cessante in mancanza di adeguati riscontri probatori che consentano di desumere elementi di giudizio in ordine alla tipologia dell'investitore, alle sue preferenze in tema di investimenti ed alla composizione del suo portafoglio titoli, così da poter presumere, con ragionevole grado di verosimiglianza, quali sarebbero stati i possibili investimenti alternativi rispetto a quelli contestati. In proposito, va sottolineato che gli elementi probatori di cui si discute non possono essere desunti dalla tipologia dei titoli oggetto di contestazione, i quali non possono costituire il presupposto per ritenere comunque assicurato un rendimento pari a quello prospettato* (Trib. Milano 11.7.2013).

4. Le spese di lite seguono la soccombenza e vanno poste interamente a carico della società convenuta. Esse vengono liquidate come segue, sulla base dei parametri del D.M. Giustizia n. 55/2014:

- fase di studio € 2.430,00

- fase introduttiva € 1.550,00

- fase decisoria € 4.050,00

E dunque in totale € 8.030,00, oltre € 214,00 per spese vive, oltre spese generali, IVA e CPA come per legge.

P.Q.M.

Il Tribunale di Torino, definitivamente pronunciando sulla domanda come sopra proposta, così provvede:

accerta e dichiara la nullità delle seguenti operazioni di acquisto fra gli attori e Intesa Sanpaolo Private Banking:

- in data 21.10.1996, acquisto Obbligazioni Argentina 11 96/03 ITL, per valore nominale di L. 50.000.000 su deposito n. 808540241.12;
- in data 3.7.1998, acquisto di Obbligazioni Argentina 8% - 02S/UP2010 DEM, per valore nominale di L. 10.000.000 su deposito n. 1792527.06;
- in data 20.7.1998, acquisto di Obbligazioni Argentina 8% - 02S/UP2010 DEM, per valore nominale di L. 90.000.000 su deposito n. 1792527.06;



dichiara tenuta e condanna INTESA SANPAOLO PRIVATE BANKING spa a pagare a [REDACTED],
[REDACTED] E [REDACTED], la somma di € 77.089,89, oltre interessi legali maturati dalla data dei singoli acquisti al saldo;

dichiara tenuti e condanna [REDACTED], [REDACTED] E [REDACTED] a restituire a INTESA SANPAOLO PRIVATE BANKING spa le obbligazioni Argentina 11 96/03 ITL acquistate in data 21.10.1996 e le obbligazioni Argentina 8% - 02S/UP2010 DEM acquistate in data 3.7.1998 e in data 20.7.1998;

dichiara tenuta e condanna INTESA SANPAOLO PRIVATE BANKING spa all'integrale rimborso delle spese del giudizio in favore di [REDACTED], [REDACTED] E [REDACTED], liquidandole in € 8.030,00, oltre € 214,00 per spese vive, oltre spese generali, IVA e CPA come per legge.

Torino, 24 giugno 2014

Il Giudice

Marco Ciccarelli

IL CASO.it

