

—

—

—

Sent 741/08

N. 932/2007 r.g.

TRIBUNALE DI MASSA
SENT. 741/08
R.G. 932/07
CROM. 2267
998

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale di Massa, composto dai signori magistrati:
dott. Carlo Vallini, presidente
dott. Paolo Puzone, giudice relatore
dott. Giuseppe Laghezza, giudice
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. 932/2007 del R.G., promossa
da

[redacted] rappresentata e difesa dagli avvocati
Roberto Polloni e Vittorio Bovini ed elettivamente
domiciliata in Massa presso lo studio di quest'ultimo
contro

BANCA TOSCANA s.p.a. rappresentata e difesa dall'avv.

[redacted] del Foro di Firenze ed
elettivamente domiciliata in Massa presso lo studio
dell' [redacted]

La presente sentenza viene redatta in forma abbreviata,
mediante rinvio agli elementi di fatto riportati nella
narrativa degli atti introduttivi del giudizio, ai
sensi dell'art. 16, comma 5 del D.L.vo 5/2003.

[REDACTED]

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

La signora [REDACTED] conveniva in giudizio la BANCA TOSCANA s.p.a. con atto di citazione notificato in data 16.4.2007 ai sensi del D. L.vo 5/2003 al fine di sentir accogliere le conclusioni di cui in atti.

Si costituiva in giudizio la banca convenuta con comparsa notificata il 7.6.2007 e depositata il 14.6.2007 contestando in toto l'assunto e le pretese dell'attore ed instando, in via pregiudiziale, per la pronuncia di prescrizione dell'azione e, nel merito, per il rigetto delle domande con vittoria di spese ed onorari di causa.

Assegnava quindi a parte attrice, ai sensi dell'art. 4 e seguenti del D. L.vo 5/2003, il termine fino al 30 ottobre 2007 per la notifica di eventuale replica.

Replicava l'attrice con atto depositato il 22.10.2007 con il quale assegnava, alla convenuta termine fino al 20.11-2007 per la notifica di memoria difensiva ex art. 6 D. L.vo 5/2003.

Con memoria notificata il 16 novembre e depositata in cancelleria il 23 novembre 2007, la banca convenuta contraddiceva ulteriormente alle domande avversarie assegnando termine di giorni quarantacinque per altra eventuale memoria difensiva.

Replicava quindi l'attrice con memoria notificata l'11 dicembre e depositata in cancelleria il 12.12.2007, con la quale assegnava alla banca convenuta il termine di giorni venti per la notifica di note.

La banca replicava con memoria notificata il 28.12.07 e depositata il 7.1.2008, con la quale assegnava alla controparte termine di giorni trenta per la replica.

L'attrice depositava quindi istanza di fissazione udienza in data 7.1.2008, dopo averla notificata alla controparte il 3.1.2008, e la convenuta depositava la nota ex art. 10 D. L.vo 5/2003 il 9.1.2008.

Veniva quindi fissata l'udienza di discussione per il giorno 27 maggio 2008 senza l'ammissione di alcun mezzo di prova e con invito alle parti a depositare le note conclusionali entro il 15 maggio 2008.

All'udienza fissata le parti comparivano regolarmente e insistevano come nelle rispettive comparse conclusionali depositate nei termini.

Il tribunale tratteneva quindi la causa in decisione.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. L'attrice chiede che il tribunale dichiari la nullità dell'ordine di acquisto delle obbligazioni per

cui è causa (obbligazioni emesse dalla Cirio s.p.a. 00-05, come da operazione eseguita il 13.12.2000 con il numero identificativo G086/0/2033), a norma dell'art. 1418 cod. civ. a seguito della violazione delle norme imperative di cui al T.U.F. che regolano la intermediazione mobiliare, ed in particolare per la mancata denuncia della sussistenza di una ipotesi di conflitto di interessi.

La domanda si fonda sulla normativa di cui alla delibera CONSOB 11522 del 1998 (normativa oggi abrogata e sostituita dalla Delibera CONSOB del 29 ottobre 2007 n. 16190), recante le norme di attuazione del D. L.vo 24 febbraio 1998 n. 58 in materia di intermediari.

Detto complesso normativo stabilisce, all'art. 27, comma 2, che *"Gli intermediari autorizzati non possono effettuare operazioni con o per conto della propria clientela se hanno direttamente o indirettamente un interesse in conflitto, anche derivante da rapporti di gruppo, dalla prestazione congiunta di più servizi o da altri rapporti di affari propri o di società del gruppo, a meno che non abbiano preventivamente informato per iscritto l'investitore sulla natura e l'estensione del loro interesse nell'operazione e l'investitore non abbia acconsentito espressamente per iscritto*

████████████████████

all'effettuazione dell'operazione. [omissis] E, al comma 3, "Ove gli intermediari autorizzati, al fine dell'assolvimento degli obblighi di cui al precedente comma 2, utilizzino moduli o formulari prestampati, questi devono recare l'indicazione, graficamente evidenziata, che l'operazione è in conflitto di interessi."

Nel caso in questione la Banca Toscana ha venduto, nella sua qualità di intermediario autorizzato, a [REDACTED] obbligazioni emesse dalla società Cirio s.p.a. per l'importo di € 15.000.

Orbene, risulta provato in atti (attraverso le produzioni documentali di parte attrice, non contestate, sul punto, dalla banca convenuta) che il gruppo Monte dei Paschi di Siena (del quale la convenuta Banca Toscana fa parte) era creditrice della Cirio s.p.a. già nel 2000, al pari di molti altri istituti bancari.

Risulta altresì, attraverso le produzioni di parte attrice (relazione Livolsi) che nell'arco di tempo che va dal maggio 2000 al maggio 2001 le società riconducibili al gruppo Cirio avevano emesso sette differenti titoli obbligazionari (emittenti Cirio Finance Luxemburg, Cirio Finanziaria s.p.a., Cirio Holding Luxenburg s.a., Del Monte Finance Luxenburg

s.a., Cirio Del Monte NV) per un valore complessivo di 1.125 milioni di Euro.

Precisano i Commissari giudiziali nominati dal Tribunale di Roma che tale consistente emissione risponde alla nuova strategia del gruppo diretta a contrastare il pesante squilibrio del debito complessivo, caratterizzato dalla presenza di debiti a breve termine a fronte di investimenti a medio-lungo termine.

In tale ottica, dunque, la strada intrapresa dal gruppo Cirio si concretizza nella emissione di obbligazioni dirette agli investitori istituzionali attraverso cui consolidare il debito e allungarne la scadenza, mediante il progressivo spostamento dell'indebitamento dalle banche alle obbligazioni. L'effetto di tale strategia è che la crescita del debito sotto forma di obbligazioni determina una netta riduzione dell'esposizione bancaria, come evidenziano gli stessi prospetti, laddove si precisa che uno degli obiettivi primari delle emissioni di obbligazioni sia la ristrutturazione del debito al fine di allungarne la scadenza. Ed infatti, dalle tabelle elaborate dai commissari nominati dal Tribunale di Roma emerge che - iniziata l'emissione di obbligazioni nel 2000 - nel 2001 l'esposizione verso il sistema bancario si è

ridotta a 551 milioni di euro e quella verso gli obbligazionisti, non esistente fino al 1999, è salita a 729,3 milioni di euro; a fine settembre 2002 l'esposizione verso gli obbligazionisti è passata a 1.125 milioni di Euro mentre l'esposizione verso il sistema bancario si è ridotta a soli 125,5 milioni di euro. E ciò dopo che il gruppo aveva registrato, nel 2000, il peggior esercizio finanziario dal 1997 con un debito lordo pari a 2,2 miliardi di euro.

Ne deriva che la collocazione di obbligazioni del gruppo Cirio, indebitato con il gruppo monte dei Paschi di Siena (e quindi con la convenuta Banca Toscana) ha costituito un vantaggio per la banca perché coerente con la evidente manovra di spostamento dell'indebitamento dal sistema bancario agli obbligazionisti.

La banca, dunque, aveva un interesse diretto a vendere le obbligazioni perché in tal modo avrebbe incassato il corrispettivo dei titoli dall'investitore anziché attendere la scadenza dell'obbligazione, e ciò a prescindere dal rischio connesso con l'effettivo pagamento del debito da parte del gruppo emittente.

In tale ottica, non rileva che i titoli oggetto della transazione abbiano evidenziato un andamento positivo

per il primo periodo successivo al collocamento: è evidente che il graduale spostamento dell'indebitamento dalle banche al mercato obbligazionario, secondo la strategia prima illustrata, e il conseguente default che ne è derivato, non si è verificato di colpo, ma nel corso di un periodo più ampio, anche se comunque contenuto.

Il default, peraltro, non fu improvviso e inaspettato - come sostiene la banca convenuta - ma agevolmente prevedibile, specialmente per i soggetti dotati di specifica competenza in materia (quale appunto la banca convenuta), come hanno sostenuto i commissari giudiziali nominati dal Tribunale di Roma, secondo i quali "l'analisi dei flussi finanziari e dei principali indici di bilancio... evidenzia[ndo] come la situazione strutturale del gruppo sia andata progressivamente deteriorandosi per tutto il triennio [2000-2002, n.d.r.], soprattutto della solidità dell'attivo e del livello di debito finanziario, arrivando alla conclusione del default finale, che tutti gli indicatori lasciavano ragionevolmente presagire".

Sempre in ordine alla prevedibilità del tracollo e comunque alla situazione critica del gruppo, deve osservarsi come la CONSOB sia ripetutamente intervenuta, fin dai primi mesi del 2000, con richieste

di integrazione delle informazioni concernenti la situazione economico-finanziaria della Cirio (cfr. dichiarazioni rese dal presidente Consob Lamberto Cardia il 20.1.2004 alle Commissioni parlamentari riunite VI e X della Camera dei deputati e VI e X del Senato). E' ragionevole presumere che detti interventi non siano rimasti sconosciuti agli istituti bancari.

Tale situazione, e cioè l'esecuzione di operazioni su valori mobiliari emessi da società verso le quali l'intermediario sia creditore, costituisce, secondo la dottrina, una ipotesi di conflitto di interessi. E' evidente, infatti, che la banca, nel vendere titoli da lei stessa detenuti, ha perseguito un interesse diverso ed ulteriore rispetto a quello fisiologicamente insito nel contratto di negoziazione.

Poiché tale situazione di conflitto non è stata portata a conoscenza della cliente, secondo la prescrizione di cui all'art. 27 del richiamato Regolamento CONSOB 11522, ne discende che la banca convenuta ha contravvenuto al disposto di detta norma.

Ora, benché talune pronunce di merito e una decisione non recentissima della Cassazione (Trib. Torino 19.4.1998 e Trib. Milano 21.2.1995, entrambe riferite,



ovviamente, al testo anteriormente vigente: L. 1/1991, poi sostituita dal D. L.vo 415/96 e quindi dal T.U. attualmente in vigore, e Cass. 3272/2001) abbiano ritenuto che la violazione di tali norme, equiparate a norme imperative, determini la nullità del contratto ex art. 1418 cod. civ., la più recente giurisprudenza della Suprema Corte, che è intervenuta sul punto a Sezioni Unite, esclude che la nullità possa essere pronunciata fuori dei casi in cui è espressamente comminata dalla legge.

Ma, se non può essere dichiarata la nullità del contratto stipulato dalla Banca Toscana s.p.a. e da [REDACTED] il 13.12.2000 con il numero identificativo G086/0/2033 ed avente ad oggetto la collocazione di obbligazioni emesse dalla società Cirio s.p.a., l'accertata violazione del divieto posto dall'art. 27 del Reg. CONSOB già richiamato, in quanto si colloca all'interno dell'esecuzione del contratto-quadro vigente tra le parti, concretizza una ipotesi di inadempimento contrattuale da parte della banca convenuta.

In tema di inadempimento contrattuale, risulta che l'attrice ha richiesto (sub 1 nelle conclusioni

██████████

██████████

contenute nell'atto di citazione, e confermato nella memoria conclusionale depositata il 14.5.2008) di "riconoscere e dichiarare il grave inadempimento della convenuta per tutti i comportamenti posti in essere in tutte le fasi - prenegoziali e negoziali - del negozio di compravendita delle obbligazioni Cirio s.p.a. 00-05 identificate nell'operazione eseguita il 13.12.2000 n. G086/0/2033, e, per l'effetto, condannarla al risarcimento del danno patito dall'attrice equivalente alla somma investita di € 15.000,00 oltre interessi e rivalutazione monetaria dal di del dovuto al saldo, dedotta la eventuale somma percepita a titolo di cedola".

Ritiene il tribunale che, sulla scorta della domanda così formulata, possa essere dichiarata la risoluzione del contratto in questione per inadempimento della banca convenuta, per i seguenti motivi.

La domanda formulata nelle conclusioni, come è noto, può essere integrata con le deduzioni contenute negli atti di causa. Risulta quindi che l'attrice [REDACTED] ha richiesto di dichiarare l'inadempimento della convenuta, ha richiesto il risarcimento del danno patito, ha indicato il risarcimento nella somma corrisposta quale pagamento dei titoli acquistati; inoltre, a pag. 24 dell'atto di citazione, ha

████████████████████

██████████

espressamente indicato la risoluzione del contratto per inadempimento quale conseguenza della condotta della banca convenuta.

Ne consegue che la domanda rubricata sub 1 nelle conclusioni, benché formulata in maniera imprecisa e incompleta, debba intendersi quale domanda di risoluzione per inadempimento.

Per quanto riguarda la prescrizione eccepita dalla convenuta fin dal primo atto, deve osservarsi che questa è stata dedotta con riferimento espresso all'art. 1442 cod. civ., cioè è stata eccepita la prescrizione dell'azione di annullamento, mentre non è stata eccepita alcuna prescrizione in tema di risoluzione per inadempimento, questione della quale il tribunale può quindi conoscere.

La domanda di risoluzione per inadempimento deve quindi essere accolta, con le conseguenti pronunce risarcitorie e restitutorie, per cui la banca dovrà restituire a [REDACTED] la somma di € 14.043,09, (corrispondente al prezzo pagato per l'acquisto dei titoli detratta la somma incassata a titolo di cedola), oltre agli interessi legali dalla data dell'acquisto alla data della presente decisione, mentre [REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

██████████ dovrà restituire alla banca i titoli
██████████.

██████████ spese di lite, liquidate in dispositivo, devono
██████████ la soccombenza, in osservanza del principio di
██████████ all'art. 91 c.p.c., cui non v'è ragione di
██████████.

p.q.m.

██████████ Tribunale di Massa,

██████████ definitivamente pronunciando, così decide:

██████████ dichiara risolto il contratto stipulato dalla Banca
██████████ Toscana s.p.a. e da ██████████ il 13.12.2000 con

██████████ numero identificativo G086/0/2033;

██████████ condanna la Banca Toscana s.p.a. a restituire a ██████████

██████████ € 14.043,09, oltre agli interessi legali dalla

██████████ data dell'acquisto alla data della presente decisione,

██████████ dietro restituzione, da parte di ██████████ Domenica, dei

██████████ titoli corrispondenti;

██████████ condanna la Banca Toscana s.p.a. a rifondere a ██████████

██████████ le spese di lite da questa sostenute, che si

██████████ liquidano, in difetto di specifica, in € 3.500,00 per

██████████ diritti ed onorari, oltre alle spese vive, al rimborso

██████████ forfetario spese generali ed oneri di legge.

Deciso in Massa, nella camera di consiglio del 23/8/2008