



TRIBUNALE DI MASSA
REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale di Massa, in composizione monocratica, nella persona del giudice dott. Maurizio Ermellini ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

Nella causa civile iscritta al n. 5743/012
R.G. ***/*** promossa da:

C.G., rappresentato e difeso

dall' avv. B. B., elettivamente

domiciliato presso lo studio dell' avv. G.A.

R.

ATTORE

E

CASSA DI RISPARMIO DI CARRARA s.p.a.,

rappresentata e difesa dagli avv.ti F.

Borchi e R. Spediacci, elettivamente

domiciliata presso lo studio di quest'

ultima



CONVENUTA

avente ad oggetto: nullità contratto

CONCLUSIONI DELLE PARTI:

PER L' ATTORE: come da verbale d' udienza
23.6.017

PER LA CONVENUTA: come da memoria 19.4.013

SVOLGIMENTO DEL GIUDIZIO

Con atto di citazione notificato in data 14.09.012 il sig. C. G. conveniva in giudizio davanti a questo Tribunale la s.p.a. Cassa di Risparmio di Carrara chiedendo la declaratoria di nullità del contratto di compravendita di valori mobiliari con questa ultima stipulato per violazione delle norme imperative in materia di intermediazione finanziaria ed in subordine la risoluzione per inadempimento della convenuta con la condanna alla restituzione del controvalore dei titoli all'epoca sottoscritti ed al risarcimento dei danni.

Si costituiva l'istituto di credito resistendo alle domande ed agendo in subordine in via riconvenzionale per la restituzione dei titoli.

Esaminati i documenti, precisate le conclusioni, come in epigrafe trascritte, la causa veniva quindi posta in decisione.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Osserva in primo luogo il giudicante che, per quanto attiene alla nullità del contratto per violazione dei doveri di informazione del cliente e di corretta esecuzione delle operazioni che la legge pone a carico dei soggetti autorizzati alla prestazione dei servizi di investimento finanziario, così come allegato in citazione, il giudice di legittimità ha chiaramente respinto la ricostruzione in via interpretativa di una autonoma fattispecie invalidante in subjecta materia in difetto di espressa



previsione normativa (Cass.S.U. 26725/07, Cass. 3889/014), al di fuori delle ipotesi della mancanza dei requisiti formali di cui all' art. 23 TUIF;

che per quanto riguarda le domande relative alla caducazione dello specifico contratto avente ad oggetto la negoziazione dei titoli obbligazionari indicati in citazione, l'istituto bancario ha fornito le prove del contratto di investimento stipulato nelle forme di cui all'art. 23 TUIF in data 4.3.1992 cui risulta allegato il diniego dell'attore circa l'informativa di cui all'art. 28 reg. Consob. n. 11522/98 in ordine alla tipologia di propensione al rischio negli investimenti mobiliari oggetto del rapporto;

che, in particolare, in ordine all'eccezione di nullità del contratto quadro promossa da parte attrice ed improntata sull'assenza di qualsivoglia sottoscrizione ad opera di un soggetto legittimato a vincolare lo istituto bancario nei rapporti con i terzi significativa dell'espressa accettazione delle condizioni ivi indicate, assenza che integrerebbe la violazione del requisito di forma richiesta *ad substantiam* dal citato art 23 TUIF, lo scrivente ritiene di aderire al consolidato orientamento attestatosi in seno alla giurisprudenza della Corte Regolatrice, a tenore del quale, nei contratti per cui è richiesta la forma scritta *ad substantiam* non è necessaria la simultaneità delle sottoscrizioni dei contraenti, realizzando altresì un contegno equiparabile alla sottoscrizione mancante sia la produzione in giudizio della scrittura da parte di chi non l'abbia sottoscritta, sia qualsiasi manifestazione di volontà del contraente che non abbia firmato (Cass. 4564/2012; in senso conf. Cass. 22223/2006; 9543/2002; 2826/2000);

che, pertanto, la predetta eccezione di nullità si palesa come non fondata, perpetrandosi, altresì ed altrimenti, quel censurato uso selettivo dell'azione di nullità apertamente confliggente con il principio di correttezza e buona fede, costituente quest'ultimo presupposto indefettibile di ogni contegno posto in essere in sede contrattuale, di tal che l'investitore risulterebbe legittimato a sollevare l'eccezione di nullità del contratto quadro, *ad nutum*, in dipendenza dell'esito dei vari ordini di esecuzioni sulla base del medesimo impartiti, cioè *ictu oculi* determinando e una palmare trasfigurazione della condizione dalla norma ascritta al medesimo da parte debole a definitivo arbitro del rapporto intercorso, ed un sostanziale svilimento della ratio sottesa allo stesso art. 23 TUIF, da norma volta alla protezione del contraente debole a clausola di salvaguardia riparatrice di quelle forme di investimento che abbiano prodotto delle perdite;

che, ad ogni modo, giusti gli arresti giurisprudenziali dianzi richiamati, si rileva come l'investitore, sottoscrivendo il richiamato contratto quadro, abbia espressamente preso atto "che un esemplare del presente contratto mi viene rilasciato debitamente sottoscritto dai soggetti abilitati a rappresentarVi", da ciò potendosi desumere come il medesimo possa ritenersi presumibilmente in possesso della copia del contratto sottoscritta dallo istituto bancario, che non ha inteso produrre in giudizio, mancata produzione che si nega possa dar luogo per ciò sola, in presenza comunque della sottoscrizione del cliente-investitore, alla nullità del contratto quadro;

che per quanto riguarda in particolare l'acquisto delle obbligazioni "Lehman Brothers" risultano agli atti gli ordinativi in data 21.7.05 sottoscritti dall'attore;

che relativamente a detto contratto, concluso a seguito di esecuzione dell'acquisto dei titoli in questione da parte della convenuta, l'attore ha esercitato l'azione generale negoziale risolutoria e risarcitoria in dipendenza di presunti inadempimenti dell'istituto di credito rispetto agli obblighi informativi di legge gravanti sullo stesso in ordine alla conclusione ed esecuzione del contratto;

che tanto, a fronte della prova del contratto comporta automaticamente, sulla scorta della mera allegazione dell'inadempimento degli obblighi di cui agli art. 21 TUIF e art. 28 reg. Consob citato da parte della banca, l'onere in capo a quest'ultima di provare i relativi fatti costitutivi, essendosi



espresso le S.U. (Cass.S.U. 13533/2001), prevedendo che in ipotesi di azionata domanda di risoluzione del contratto la ripartizione dell'*onus probandi* grava sul creditore la prova del proprio diritto, essendo tenuto, per converso, il debitore a dimostrare l'intervenuto fatto estintivo dell'altrui pretesa, ossia la prova di aver adempiuto;

che ai fini di detta prova non si rivela sufficiente l'espressione riportata sul mandato all'acquisto dei titoli circa il c.d. "consenso informato" espresso dal cliente allorquando in ipotesi tale da soddisfare il requisito normativo alla genesi del contratto, ma detto riscontro deve coinvolgere anche il successivo svolgimento del rapporto (Cass. 17726/014);

che peraltro nella specie, rispetto allo specifico acquisto l'istituto di credito si è espressamente obbligato alla tempestiva informazione in favore del cliente circa la variazione in misura significativa del livello di rischio dei titoli;

che tale obbligo, in quanto specificamente contratto dalle parti del rapporto di intermediazione mobiliare con il contenuto sopra richiamato, è differente e più pregnante rispetto a quello, pur gravante sulla banca, di avvisare il cliente dell'eventuale espunzione del prodotto con le caratteristiche "basso rischio e basso rendimento", quali indicate nel contratto in questione, dall'elenco del consorzio "patti chiari";

che infatti ciò comporta il preciso impegno per la banca di costante monitoraggio del titolo in favore del cliente e non solo quello di "girare" allo stesso l'informativa a carico del consorzio nei confronti della banca avente ad oggetto la perdita delle caratteristiche di cui sopra;

che in proposito l'espressione usata nel modulo predisposto dall'istituto di credito, e pertanto eventualmente nel dubbio da interpretarsi "contra stipulatorem", non è affatto riferita alla suindicata evenienza pur in presenza nella medesima scheda contrattuale della clausola avente ad oggetto l'appartenenza del titolo negoziato all'elenco citato, ma prevede in generale l'obbligo di informativa circa eventuali significative variazioni del relativo livello di rischio;

che ciò peraltro appare nel caso concreto indubitabile dal tenore letterale della clausola e che individua quale oggetto dell'obbligo la variazione del valore dei titoli inseriti nell'elenco e non la loro espunzione ad iniziativa del soggetto autore dell'elenco stesso;

che in proposito l'istituto di credito convenuto ha solamente provato di aver provveduto a comunicare all'investitore la circostanza dell'uscita del titolo obbligazionario Lehman Brothers dall'elenco "patti chiari" avvenuta in data 15.9.08, e non anche il precedente andamento a ribasso delle quotazioni di borsa dello stesso secondo il preciso obbligo sopra evidenziato;

che non si rivela fondata l'eccezione sollevata dalla banca convenuta argomentata sulla oggettiva impossibilità, quand'anche un siffatto obbligo di costante monitoraggio dell'andamento del titolo fosse effettivamente imputabile all'istituto bancario, di preventivamente comunicare al cliente-investitore quelle significative variazioni del rischio costituente oggetto di specifico obbligo inserito nella pattuizione negoziale *inter partes*, coincidendo nel caso di specie tale significativa variazione con il *default* del titolo stesso;

che, per l'appunto, le risultanze delle perizie documentali prodotte in giudizio dall'attore con riferimento a detto andamento in rapporto alle notizie generalmente in possesso degli operatori finanziari, hanno palesato la sussistenza di significative oscillazione del valore del titolo già nel 2007, così come, parimenti, la situazione patrimoniale dell'intero compendio Lehman evidenziava un sensibile ribasso dei flussi di cassa, attestatesi addirittura con saldo negativo sin dal 31/5/2008,



situazioni tutte pienamente rientranti nell'alveo dell'obbligo negoziale dedotto nel contratto quadro e gravante sull'istituto bancario;

che quanto all'ammissibilità ed utilizzabilità ai fini della decisione di cui esperitesi in differente giudizio tra differenti parti, giurisprudenza di legittimità è recisa nell'affermare che il giudice di merito può utilizzare, in mancanza di qualsiasi divieto di legge, anche prove raccolte in diverso giudizio fra le stesse o fra altre parti, come nel caso delle consulenze tecniche, atteso che se la relativa documentazione viene ritualmente acquisita al processo, le parti di quest'ultimo possono farne oggetto di valutazione critica e, dunque, svolgere considerazioni tali da spingere il giudice a tenerne conto nella decisione sulla valenza probatoria del materiale acquisito, non verificandosi pertanto alcuna violazione del diritto di difesa (Cass. n. 5013/1996; 244/2003; 3102/2002; 5682/2001), e ciò al fine di trarne non meri indizi od elementi di convincimento, ma anche di attribuire loro valore di prova, il che accade anche per una consulenza svolta in altre sedi civili (Cass. 10599/2014; 28855/2008; 8585/1999);

che tanto si rivela sufficiente ad integrare l'inadempimento in capo alla banca delle obbligazioni assunte nei confronti del cliente con il contratto di cui trattasi e a determinarne di conseguenza la postulata risoluzione e la restituzione delle prestazioni negoziali secondo la domanda principale e la domanda riconvenzionale svolta in subordine, vertendosi pacificamente in ipotesi di inadempimento di non scarsa importanza ex art. 1455 c.c.;

che in proposito il controvalore dei titoli non è contestato, mentre l'istituto di credito non ha allegato alcunchè in ordine all'ammontare dei frutti medio tempore accreditati in favore dell'attore, né peraltro agli atti risulta prodotta la documentazione a tal fine richiamata;

che infine l'attore non risulta abbiano allegato eventuali conseguenze pregiudizievoli ulteriori rispetto alla perdita del valore nominale dell'investimento per effetto del default del titolo già oggetto della accertata obbligazione restitutoria, non potendosi pertanto altresì procedere alla liquidazione del danno patrimoniale a titolo di lucro cessante;

Le spese di lite seguono la soccombenza della convenuta e si liquidano ai sensi della normativa attualmente vigente secondo il principio interpretativo affermato da Cass. S.U. 17406/12 circa la determinazione delle spese processuali secondo la normativa in vigore al momento della decisione.

P. Q. M.

Definitivamente provvedendo,

- dichiara risolto il contratto di compravendita di titoli obbligazionari in data 21.7.2005 tra l'attore G. C. la convenuta Cassa di Risparmio di Carrara s.p.a.;
- condanna quest'ultima alla restituzione in favore del primo del relativo prezzo di acquisto pari a E. 27.267,38 oltre ad interessi legali dal pagamento al saldo;
- condanna gli attori alla restituzione in favore della convenuta dei titoli di cui sopra;
- condanna la convenuta alla rifusione delle spese di giudizio in favore degli attori liquidate in E. € 5.992,00 di cui E. 458,00 per anticipazioni, oltre rimborso spese generali ed oneri di legge;

