

CONTRIBUTO UNIFICATO

SENT. 209/08  
R.G.A. 284/05  
CROM. 2480  
REP. 516/08

TRIBUNALE DI ROVIGO

COMPONTO DAI SIGG MAGISTRATI

Dott. M. Borsari Presidente  
Dott. Guido Marella Giudice  
Dott. A. Ghedini Giudice rel.

DISC. 14/03/08

PUBBL. 31/03/08

Nella causa iscritta al numero di RG 284/05 pendente fra:

Oggetto: Società

il Sig. [redacted], con l' Avv. Fulvio Cavallari del Foro di Padova,

- attore -

- Conclusioni: v. istanza di fissazione del 31.12.05

[redacted] con l'avv. [redacted] del Foro di Milano e l'avv. [redacted] del Foro di Rovigo,

- convenuta

conclusioni: v. nota di precisazione del 5.1.06

In esito alla discussione innanzi alla Camera di Consiglio del 14.3.08

Ha emesso la seguente

SENTENZA

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con citazione del 29.3.05 [redacted] conveniva innanzi all' intestato Tribunale la [redacted] chiedendo che venisse dichiarata la nullità dei contratti di investimento presuntivamente conclusi dall'atto e con la Banca ed in forza dei quali era maturato il saldo passivo di cui la banca aveva richiesto il rientro, e conseguentemente venisse condannata la banca alla restituzione delle somme ed al risarcimento del danno per un importo di euro

130.000,00; in subordine chiedendo che venisse pronunciato l'annullamento dei medesimi contratti con analogo condanna alla restituzione; ed in estremo subordine che i predetti contratti venissero dichiarati risolti per inadempimento della banca e la stessa venisse condannata al risarcimento dei danni quantificati in euro 130.000,00 oltre a altri 30.000,00 per risarcimento dei danni morali.

Esponeva l'attore di avere, nel novembre 1999, aperto un conto presso la filiale di Adria della [redacted] versandovi una somma di lire 150.000.000. In tale occasione l'attore esponeva al funzionario addetto di avere intenzione di investire tali somme in prodotti sicuri a reddito garantito. Nonostante la mancata sottoscrizione di un contratto l'attore apprendeva poi, alla fine del 2002 -allorquando la banca gli chiedeva il rientro dalla esposizione passiva maturata sul conto- che le somme erano state impiegate in investimenti in titoli azionari e rischiosi, mai autorizzati, e che in forza dell'esito negativo delle speculazioni, il rapporto era attualmente in passivo. Richiesta alla banca tutta la documentazione inerente le movimentazioni sul proprio conto, l'attore si avvedeva che alcune firme apparentemente a lui attribuite non erano originali.

Si doleva quindi l'attore della mancanza di un contratto scritto, della assenza di idonee informazioni passive ed attive circa la natura degli investimenti effettuati, della induzione in errore da parte della banca.

Si costituiva in giudizio la Banca, opponendosi a tutte le domande proposte, ribadendo la presenza di un contratto scritto, dichiarando di volersi avvalere delle scritture disconosciute dall'attore, eccependo che, essendo la somma versata ammontante a euro 77.468,53, nessun fondamento poteva in ipotesi avere la pretesa della restituzione di una somma quasi doppia.

Dopo lo scambio di memorie ex art. 6 ed art. 7 d.lvo 5/03, l'attore notificava istanza di fissazione della udienza collegiale. Con decreto del 30.3.06 il giudice designato fissava la udienza di comparizione innanzi al Collegio e ammetteva prova per testimoni e consulenza calligrafica circa i documenti disconosciuti dall'attore.

Esaurita la istruttoria le parti discutevano la causa innanzi al Collegio, che si riservava il deposito della sentenza ex art. 16 comma 5 d.lvo 5/03.

#### MOTIVI DELLA DECISIONE

Preliminarmente, in nota di precisazione delle conclusioni ex art. 10 citato d.lvo, la parte convenuta ha eccepito la intervenuta estinzione del giudizio in forza del mancato rispetto del termine di venti giorni dalla notifica della ultima memoria della banca, avvenuta il 9-12 dicembre 2005. La eccezione è infondata e pertanto non merita accoglimento, come già deciso dal giudice designato, sia pure per una motivazione diversa.

Infatti ultima memoria di replica della Banca è stata notificata a mezzo dell'ufficiale giudiziario ai sensi dell'art. 140 cpc: in assenza della persona destinataria il plico è stato depositato presso la Casa Comunale il giorno 9 dicembre ma l'avviso del deposito al destinatario è stato ricevuto il 12 dicembre successivo. Ai fini della decorrenza del termine per la notifica della istanza di fissazione da parte dell'attore occorre guardare non al momento in cui la notifica dell'atto precedente - da cui decorre il termine de quo - si è perfezionata per il notificante ma al momento in cui la formalità si è perfezionata per il notificato. In tale ipotesi vanno infatti applicati i principi affermati dalla Corte Costituzionale con sentenze 477/02 e 28/04 a proposito della notifica a mezzo posta (Cass. 16139/04).

Pertanto la notifica della istanza di fissazione, avvenuta in data 30 dicembre 2005, è tempestiva rispetto alla data del 12 dicembre, da cui decorreva il termine di venti giorni a pena di estinzione. Venendo al merito della domanda essa è fondata e deve trovare accoglimento.

Va infatti trattata in maniera assorbente, rispetto alle svariate questioni dimesse al giudice dalle parti, la eccezione di mancanza di contratto scritto sollevata dall'attore e di conseguente nullità ex art. 23 d.lvo 58 del 1998 del contratto di investimento.

Tra le tante difese allegate dall'attore vi è infatti quella relativa alla assenza di un contratto scritto e regolarmente sottoscritto fra le parti che regolamentasse i servizi di investimento e di intermediazione prestati dalla Banca.

Certamente, nonostante in atti non sia stata prodotta la contabile del versamento iniziale da parte del [redacted] di 150.000.000 di vecchie lire, la circostanza dell'apertura di un rapporto bancario da parte dell'attore presso la banca convenuta a mezzo del deposito della somma predetta è pacifica in atti per essere stata affermata da entrambe le parti.

Ma nessuna delle due parti ha prodotto né il contratto di apertura del conto corrente -che certamente è stato stipulato attesa la produzione degli estratti conto- e soprattutto il contratto quadro che regolava i rapporti fra le parti relativi agli investimenti del [redacted] investimenti che, a prescindere dalla approvazione dell'attore e dalla sua conoscenza della loro natura, sono certamente stati effettuati utilizzando le somme di proprietà dell'attore.

Non costituisce contratto fra le parti il documento prodotto sia dall'attore che dalla convenuta ( doc. 1 parte attrice e doc. 2 parte convenuta) e che reca nella pagina finale una sigla, attribuita al Giovanni, e una firma per esteso, sempre attribuita a Giovannini, in calce alle clausole specificatamente approvate ex art. 1341 comma 2 c.c.: si tratta infatti di un elenco di clausole destinate a regolare i vari tipi di rapporto "previsti dal contratto" ( come recita la intestazione stessa del documento). Quello prodotto non è il contratto concreto e specifico tra le parti, di cui non viene nemmeno allegata la identità, ma un allegato ad un contratto vero e proprio che invece non è mai stato prodotto. Sendo così le cose si potrebbe trattare di un allegato a un qualsiasi contratto bancario. Quello che doveva essere prodotto e che doveva a pena di nullità essere stipulato in forma scritta era il contratto stipulato fra il [redacted] la Banca relativo alla fornitura da parte della banca di servizi di investimento.

#### IL CASO.it

A fronte della carenza formale del rapporto in essere e che ha giustificato la condotta della banca, di investimento del denaro del [redacted] perde di rilievo il fatto che la prizia in atti

abbia accertato la mancata genuinità della firma apposta dal [redacted] sui sei documenti prodotti dalla Banca. Appare però in ogni caso opportuno chiarire che il [redacted] sia in fase stragiudiziale sia in atto di citazione non ha mai lamentato la genuinità della firma apposta alle norme contrattuali di cui sopra ( doc. 2 parte convenuta): anzi, lo stesso documento è stato prodotto proprio dal Giovannini prima ancora che dalla Banca ( doc. 1 parte attrice). L'attore infatti nella sua iniziale doglianza fa riferimento alla perizia calligrafica da lui fatta effettuare prima della instaurazione del giudizio: ed in tale accertamento peritale nessun riferimento si fa al documento in commento.

La sottoposizione del documento n. 1 di parte attrice alla perizia di ufficio è frutto di quanto contenuto nel provvedimento di ammissione della CTU, con la conseguenza che è stata verificata la genuinità di una firma che non era mai stata imputata di falsità. In ogni caso, pur nella confusione difensiva che tale risultanza può avere ingenerato, la conclusione del CTU, al di là della sua attendibilità, non avrebbe mai potuto essere presa in considerazione senza il rischio di travalicare il limite del petitum processuale. **IL CASO.it**

Attesa la assenza di un contratto scritto, il negozio intercorso fra le parti deve essere dichiarato nullo. Alla invalidità del contratto con effetto ex tunc consegue l'obbligo in capo alla banca di restituire le somme inizialmente versate in forza di tale negozio, corrispondenti a euro 77.468,53. Tale somma, il cui obbligo di restituzione trova fondamento nelle regole dell'indebito oggettivo ex art. 2033 c.c. ( ex plurimis Cass. 7651/05) applicabili nella ipotesi di contratto nullo, deve essere sommata agli interessi nelle misure legali dalla domanda al saldo: la circoscrizione della domanda dell'attore ( v. istanza di fissazione di udienza) ai soli interessi decorrenti dalla domanda esclude si debba affrontare il problema della buona o mala fede della banca accipiens e quindi della decorrenza eventuale degli interessi dal momento del pagamento. Nulla spetta a titolo di rivalutazione monetaria atteso che si tratta certamente di un debito di valuta e non già di

valore e che non si è provata né si è offerto di provare la ricorrenza del maggior danno ex art. 1224 comma 2 c.c.

Non può invece essere meritevole di apprezzamento la richiesta del [redacted] di vedersi riconosciuta non già la stessa somma - rivalutata - che egli ebbe a versare alla banca e che perse in conseguenza degli investimenti funesti, ma una somma di quasi doppio importo, calcolata - da un CTP - in base agli investimenti che il [redacted] avrebbe potuto diversamente fare e che avrebbero avuto esito positivo. Si tratta di una voce di danno che, esulando dalle pretese restitutorie immediata conseguenza della declaratoria di nullità, avrebbe dovuto essere provata rigorosamente sia nell'an che nel quantum: per contro, a prescindere dalla perizia di parte effettuata ante causa, l'attore non si è offerto di dare alcuna prova di tali circostanze, se non invocando una perizia d'ufficio che, in assenza di altri argomenti di prova, avrebbe mero valore esplorativo.

Atteso il forte ridimensionamento delle pretese dell'attore sussistono i motivi per la compensazione delle spese di causa fino alla metà; il restante segue la soccombenza della Banca.

PQM

Il Tribunale definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza disattesa, dichiara nullo per assenza di forma il contratto di prestazione di servizi di investimento intervenuto fra le parti e per l'effetto condanna la banca a restituire al [redacted] la somma di euro 77.468,53 oltre interessi nelle misure legali dalla data della domanda al saldo effettivo:

condanna [redacted] al pagamento in favore di [redacted] della metà delle spese legali liquidate per l'intero in per spese, euro per diritti, euro per onorari oltre spese generali ed IVA e CPA come per legge; dichiara compensata fra le parti la restante metà.

Così deciso in Rovigo il ~~16/03/08~~ 14.3.08

Il giudice estensore

Il Presidente

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

31 MAR. 2008

Spazio a

CANCELLERIA C.

ROVIGO

M.B.E. 211 PD