

N. R.G. 3749/2016



N. R.G. 3749/2016

**TRIBUNALE ORDINARIO di TRANI**

**REPUBBLICA ITALIANA**

*in nome del popolo italiano*

SEZIONE CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Gaetano Labianca  
ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. **3749/2016** promossa da:

rappresentata e difesa in forza di mandato a margine dell'atto di citazione dall'avv. Massimo  
Melpignano ed elettivamente domiciliato presso il suo studio;

- ATTORE -

contro

**Banca nazionale del lavoro s.p.a.**

In perosna del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso in forza di mandato a margine  
della comparsa di risposta dall'avv. \_\_\_\_\_ ed elettivamente domiciliato presso il suo  
studio;

- CONVENUTO -

**CONCLUSIONI:**

Le parti hanno concluso come da note scritte di cui al decreto di svolgimento dell'udienza mediante  
trattazione scritta.

**OGGETTO:** domanda di nullità contratto; risarcimento danni da inadempime to contrattuale e da  
responsabilità precontrattuale; restituzione somme.

**Motivi della decisione.**

Con atto di citazione ritualmente notificato, \_\_\_\_\_, premesso:

- di aver intrattenuto per lungo tempo rapporto contrattuale con la filiale di Trani della Banca Nazionale  
del Lavoro, alla quale aveva affidato la gestione di tutti i suoi risparmi ed investimenti;



- che, nel corso degli anni, la banca gli consegnava determinate stampe, denominate "schede cliente - asset allocation", dalle quali non emergeva l'esistenza, nel suo portafoglio, di alcun certificato di deposito;
- che aveva acceso presso l'istituto di credito predetto, in data 05/04/2002, 23/5/2002, 09/5/2002, 29/5/2002 e 28/03/2002 cinque certificati di deposito al portatore;
- che per nove anni non aveva avuto alcuna contezza dell'esistenza di tali certificati né gli era mai stata inviata alcuna comunicazione ad essi relativa;
- che solo in data 8 marzo 2011 riceveva un documento, recante per la prima volta l'esistenza dei summenzionati certificati di deposito emessi nel 2002 e, richieste spiegazioni al personale della filiale, gli veniva riferito che si trattava di certificati di deposito al portatore, vincolati a tre mesi con un interesse al 2,60%;
- che, conseguentemente, richiedeva la immediata restituzione di questi importi unitamente agli interessi di legge maturati alla data dell'8 marzo 2011;
- che la filiale provvedeva a restituirgli solo gli importi nominali dei titoli, maggiorati di interessi convenzionali del 2,60% calcolati unicamente in relazione al primo trimestre successivo alla emissione degli stessi;
- che, nello specifico, gli erano stati riconosciuti solo gli interessi relativi all'ultimo trimestre, ad un tasso indicato come convenzionale e determinato nella misura del 2,6%;
- che, con lettere del 2 luglio 2012, 20 febbraio 2013, 9 maggio 2013 e 2 luglio 2013, richiedeva la integrale documentazione inerente i rapporti e, in particolare, la copia del contratto relativo ai certificati di deposito in oggetto, senza che la banca avesse mai evaso tale richiesta, posto che si limitava ad inviargli una mera fotocopia dei certificati di deposito in oggetto virgola non che copia delle operazioni contabili di estinzione;
- che, dalla documentazione inviata, non risultava alcuna sottoscrizione da parte sua né ulteriore elemento dal quale evincersi che in relazione alle somme depositate gli spettavano unicamente gli interessi convenzionali relativi al solo primo trimestre dell'emissione del titolo;
- che presentava formale ricorso all'ABF, che esaminato il ricorso, gli riconosceva per il periodo intercorrente dal 1.1.2009 all'11.7.2011 gli interessi sulla somma capitale;
- che l'arbitro bancario si limitava a riconoscergli solo gli interessi dal 1.1.2009 in quanto non potevano essergli sottoposte operazioni anteriori al 1°1.2009;
- che era suo interesse quello di vedersi riconoscere il diritto alla corresponsione della maggior somma maturata sui singoli importi recati in ciascun certificato di deposito con decorrenza dalla relativa data di

emissione sino al 11.7.2011 con detrazione dell'importo già percepito a seguito della decisione dell'ABF e consistente in €

- che il regolamento apposto sul certificato si limitava a specificare che il certificato di deposito è fruttifero di interessi al tasso fisso annuo in esso indicato e valido per tutta la sua durata;
- che l'intermediario aveva omesso di remunerargli gli interessi pur mantenendo nella sua disponibilità i certificati, impedendogli il reimpiego di quella disponibilità;
- che la banca non si era comportata secondo correttezza e buona fede, posto che gli aveva fornito informazioni incomplete e inesatte, impedendogli di avere contezza dei propri investimenti;
- che il danno emergente consisteva nel non aver potuto disporre delle somme, pur depositate presso la banca e tale quantificazione era da ricondurre alla somma corrispondente agli interessi maturati sulle somme depositate sin dal 2002;
- che il lucro cessante era costituito dal fatto che, ove avesse avuto cognizione di tali somme, le avrebbe certamente reinvestite in fruttiferi reimpieghi;
- che inoltre aveva sottoscritto due prodotti finanziari, in data 15.4.2003 e 26.5.2006 e dopo aver ricevuto notizie allarmanti sulla situazione dei titoli di investimento, chiedeva alla banca tutta la documentazione inerente;
- che, dalla analisi della documentazione consegnata dalla banca in data 25.2.2015, era emerso che, in relazione al Fondo Estense – grande distribuzione, mancava il contratto quadro e tutta la documentazione relativa alla informativa precontrattuale e contrattuale;
- che, quanto al “fondo immobiliare Dinamico”, sottoscritto in data 26.5.2006, esso non era sottoscritto in ogni suo foglio, la dichiarazione di cui a pag. 9 del contratto quadro non poteva dirsi assolvente in ordine all'avvenuta consegna del documento sui rischi generali; il contratto quadro non risultava firmato in ogni facciata; il secondo contratto quadro non aveva assolto gli obblighi di informativa precontrattuale e contrattuale della normativa di settore vigente all'epoca; non risultava essere stata indicata alcuna adeguatezza specifica del prodotto;
- che pertanto si doveva rilevare la totale invalidità dell'operazione di acquisto del “fondo Estense Grande Distribuzione”, in considerazione della integrale mancanza del contratto quadro prevista, ad substantiam dall'articolo 23 del TUF;
- che medesime censure valevano nei confronti dell'operazione di investimento relativa al fondo immobiliare Dinamico, che, pur sorretto da un contratto quadro, era nullo in ragione dei vizi riscontrati sia del contratto unico per la prestazione di servizi finanziari sottoscritto il 3/3/2004 sia del contratto unico per la prestazione di servizi finanziari sottoscritto 10/3/2004; ed invero, entrambi i contratti quadri non risultavano sottoscritti su ogni facciata, non assolvevano l'obbligo di consegna del



documento sui rischi generali dell'investimento come previsto dall'articolo 28, comma uno, lett. B) del regolamento Consob numero 11522/98;

tanto premesso, chiedeva:

- che venisse accertato e dichiarato che aveva depositato presso la banca convenuta la somma complessiva di euro [ ] e che la BNL, in relazione alle somme di cui sopra, aveva liquidato in data 11 luglio 2011 i soli interessi nella misura del 2,6%, calcolati su un solo trimestre di giacenza; per l'effetto, che l'intermediario venisse condannato al pagamento degli interessi maturati sulle somme in giacenza, da calcolarsi al tasso legale, a far data dal giorno dell'emissione di ciascun certificato di deposito sino alla data dell'11 luglio 2011, detratta la somma già percepita, pari ad euro [ ] c. quindi, per un totale pari ad euro [ ]
- che la convenuta venisse condannata al risarcimento del danno, sotto il profilo del danno emergente e lucro cessante da quantificare per il tramite di un apposita CTU;
- che venisse accertata la violazione da parte della banca convenuta degli articoli 26, 28, comma uno, lettera A), articolo 28, comma due, articolo 29, comma 1 e 2 e 3 del regolamento Consob, nonché all'articolo 21, comma uno, lettera A,B,C, D ed E del decreto legislativo numero 58/98 nonché degli articoli 1175, 1176, 1218, 1307, 1365 e 1418 c.c. e, per l'effetto, che venisse dichiarata la nullità del contratto quadro per difetto di forma scritta e, di conseguenza, la nullità delle operazioni di investimento successive ai sensi e per gli effetti dell'articolo 1418 c.c., con condanna della convenuta alla restituzione del capitale investito maggiorato di interessi e rivalutato;
- in subordine, che venisse accertata e dichiarata l'annullabilità dei contratti di acquisto dei prodotti finanziari per vizio del consenso;
- in via ancora più gradata, dichiarare risolto per grave inadempimento di contratti ai sensi degli articoli 1453 al 1455 condannando la banca convenuta sì ora vengo alla restituzione in favore della parte attrice del capitale investito maggiorato degli interessi;
- in ogni caso che la banca venisse condannata a risarcimento del danno pari quantomeno alla somma di euro [ ] pari all'importo investito nel prodotto finanziario fondo estense oltre rivalutazione e interessi sino al soddisfo.

Si costituiva l'istituto di credito convenuto, che resisteva alla domanda esponendo: che parte attrice non aveva assolto al proprio onere probatorio neanche depositando la documentazione completa inerente i rapporti dedotti in giudizio; che detto onere non poteva essere supplito tramite un orine di esibizione; che quanto ai certificati al portatore, ciascuno aveva una durata di tre mesi ed era vincolato a tasso fisso del 2,60% come risultava per tabulas; che i certificati in esame avevano una scadenza trimestrale e alle rispettive scadenze i certificati avevano cessato di produrre interessi pattuiti; che non poteva sostenersi

che, dopo la scadenza dei ridetti certificati, fossero maturati e spettassero al [redacted] gli interessi legali sugli importi nominali dei certificati, non essendovi alcuna disposizione che imponesse alle parti il ritiro e/o la restituzione delle somme indicate nei titoli alla scadenza trimestrale; che alla scadenza, in capo alla banca permaneva l'obbligo di custodire le somme sino alla richiesta di restituzione, mentre il portatore aveva la facoltà di richiedere in qualsiasi momento la restituzione di dette somme, dietro presentazione del titolo; che i certificati erano dunque infruttiferi; che trattandosi di titoli di credito, in quanto emessi al portatore, tale natura escludeva l'applicabilità delle disposizioni di vigilanza della banca d'Italia, che prevedeva l'invio ai clienti dell'estratto conto annuale e la messa a disposizione del documento di sintesi; che non v'era alcuna prova che il [redacted] recatosi in banca non avesse ricevuto informazioni né che avesse subito un danno (per non aver ottenuto finanziamenti, etc.); che quanto all'acquisto di quote del fondo estense e del fondo dinamico immobiliare, eccepiva il difetto di legittimazione passiva, per essere legittimata la BNL Fondi Immobiliari in quanto soggetto del tutto autonomo e indipendente rispetto ad essa convenuta; che il [redacted] aveva chiesto la nullità e non la declaratoria di responsabilità della banca per responsabilità precontrattuale o contrattuale, per cui la domanda andava rigettata; che nel merito, entrambe le operazioni erano state effettuate nell'ambito del deposito titoli intrattenuto dal [redacted] presso la BNL; che aveva depositato il contratto quadro del 3.3.2004 e del 7.1.2009; che erano stati consegnati prima della sottoscrizione di ciascun modulo il regolamento di gestione del fondo e il prospetto informativo, con duplice sottoscrizione dell'attore; che l'operazione era stata ritenuta adeguata in considerazione della esperienza del cliente in materia finanziaria e della sua propensione al rischio; che non esisteva alcuna prova di aver subito un danno né tantomeno l'attore aveva riscattato le quote dei fondi da lui acquistate.

Tanto premesso, concludeva per il rigetto della domanda.

La causa veniva istruita con una CTU contabile.

All'esito, veniva rinviata per la precisazione delle conclusioni e all'udienza indetta riservata per la decisione.

### **Diritto.**

A parere dell'odierno Giudicante, la domanda di pagamento degli interessi legali maturati sui certificati di deposito al portatore in questione, dal momento della loro emissione sino all'11.7.2011, è fondata.

E' noto che, in applicazione delle disposizioni generali dettate dal codice civile, la legittimazione ad esercitare il diritto alla prestazione in esso indicata (art. 1992 c.c.) è, come per ogni titolo di credito al portatore, in capo al suo possessore e deriva dalla presentazione dello stesso (art. 2003 c.c.).

Il trasferimento, pertanto, si perfeziona con la consegna del titolo e produce l'effetto di costituire, in capo all'accipiens, la legittimazione a riscuotere le somme relative.



I certificati di deposito (e i buoni fruttiferi) sono titoli di credito emessi per la raccolta di risparmio a breve e medio termine.

Essi costituiscono "titoli individuali" in quanto ogni titolo, rappresentando una specifica operazione di prestito, può essere emesso su richiesta del singolo cliente delle cui specifiche esigenze può quindi tener conto (ma la banca può offrire, in blocco, certificati, o buoni fruttiferi tra loro identici); sono emessi generalmente "a flusso continuo".

La dottrina ha sempre mostrato la tendenza ad assimilarli ad altri documenti rappresentativi di depositi bancari legislativamente previsti, ed in particolare ai libretti di deposito, qualificandosi perciò come semplici documenti di legittimazione, se nominativi, e come titoli di credito, se al portatore, in quanto incorporano un diritto di credito che può circolare con il trasferimento del titolo.

La natura di titolo rappresentativo di un deposito bancario di denaro sembra quindi destinata a prevalere su quella di valore mobiliare.

I certificati al portatore, infatti, essendo titoli di credito al portatore, si trasferiscono attraverso la semplice tradizione manuale del certificato stesso, eventualmente ricorrendo ad un intermediario abilitato quando il valore supera i venti milioni (al fine di non incorrere nelle sanzioni comminate dalla l. 5.7.1991 n. 197).

Inoltre, conformemente alla previsione generale dell'art. 1997 c.c., tutti i vincoli sul credito rappresentato dal certificato debbono essere effettuati sul titolo.

Qualora un certificato al portatore venga smarrito, sottratto o distrutto, deve ritenersi applicabile la procedura prevista dalla l. 30.7.1951 n. 948, relativa all'ammortamento di libretti di deposito al portatore.

Nel caso invece di certificati nominativi, si applicano, sia per la cessione che per la costituzione di vincoli o lo smarrimento, le norme proprie dei libretti di risparmio nominativi, non avendo il documento alcuna rilevanza autonoma rispetto al credito che esso rappresenta.

Ciò premesso, i cinque titoli in discorso sono dei certificati di deposito al portatore con scadenza a tre mesi, emessi tra marzo e giugno 2002 e quindi entro lo stesso anno scaduti.

L'attore richiede il pagamento degli interessi legali sui certificati di deposito scaduti, evidenziando che la banca non ha osservato la diligenza richiesta nel rispettare le regole di trasparenza, non avvertendo il cliente né dell'avvenuta scadenza dei certificati trimestrali, né delle somme giacenti, assenti nelle "schede cliente Asset allocation", fino all'anno 2011.

Ora, reputa l'odierno giudicante che non v'è alcuna norma (né emerge da alcun contratto o da altra fonte normativa) che imponga l'obbligo per l'emittente di avvertire il sottoscrittore della scadenza del

titolo (qualunque ne sia il valore), tanto più a quel momento il sottoscrittore poteva anche non coincidere con il portatore avente diritto alla prestazione recata dal titolo.

Tale natura esclude quindi, come già detto dall'arbitro bancario (v. Collegio arbitrale Napoli 14.5.2014) che sia ravvisabile l'applicabilità delle disposizioni di vigilanza della Banca d'Italia emesse per i libretti al portatore che prevedono l'invio al cliente dell'estratto conto annuale e la messa a disposizione del documento di sintesi, a decorrere dal 1° 1. di ogni anno.

Ne consegue che non può imputarsi alla banca alcun difetto di diligenza nel non aver informato il cliente, ma piuttosto ritenersi quest'ultimo inerte nel non aver attivato prima il pagamento dei certificati al portatore una volta che gli stessi sono scaduti.

L'effetto è che non può ritenersi integrato alcun comportamento colpevole della banca nell'immobilizzazione delle somme detenute presso l'istituto di credito e, ad ogni buon conto, l'attore non ha affatto provato il danno che gli sarebbe derivato dall'aver tenuto dette somme nella disponibilità della banca, non essendo stata fornita alcuna prova né che l'attore aveva necessità di tali somme per far fronte a pagamenti né di aver fatto ricorso a finanziamenti bancari, che non avrebbe attivato ove dette somme fossero state invece disponibili.

E. in assenza di ogni tipo di prova adeguata, la relativa domanda di risarcimento va rigettata, in quanto infondata.

Venendo adesso alla questione centrale, ovvero che si tratti di titoli di credito fruttiferi, va detto che la formulazione dell'art. 7 si limita a prevedere che il certificato è fruttifero di interessi al tasso fisso annuo indicato e valido per tutta la sua durata; il valore a scadenza viene ottenuto aggiungendo al capitale depositato gli interessi maturati dalla data di emissione sino alla scadenza al netto della ritenuta fiscale.

Ora, nulla dispone la clausola relativamente agli interessi maturati successivamente alla scadenza del deposito.

Ma, come detto, dal Collegio arbitrale, la deroga all'art. 1282 c.c. – principio generale applicato ai crediti certi, liquidi ed esigibili, deve essere certa ed esplicita.

A parere dell'odierno giudicante, si tratta degli interessi compensativi previsti dall'art. 1282 cod. civ., comma 1, che sono dovuti per il vantaggio che il debitore ottiene nel trattenere presso di sé le somme che avrebbe dovuto versare al creditore per i crediti liquidi ed esigibili, e perciò decorrono dalla data in cui il credito è divenuto liquido ed esigibile, senza che sia necessaria alcuna indagine sulla colpevolezza o meno del ritardo nel pagamento, e senza che occorra, da parte del creditore, alcun atto di messa in mora (Cass. 11.5.2007 n. 10884; 4587/2008, Cass. 27.7.1964 n. 2096).



Trattandosi di un titolo di credito liquido ed esigibile, è indubbio che quelle somme siano state "adoperate" per l'esercizio dell'attività creditizia e che quindi l'intermediario ne abbia tratto un vantaggio economico, ancorché non nella qualità di depositario o mutuatario.

Deve dunque procedersi alla quantificazione di tali interessi.

Ciò posto, venendo adesso alla quantificazione di tali interessi, considerato che per la determinazione degli stessi è stata disposta CTU tecnica, debbono anzitutto condividersi le contestazioni alla CTU effettuate dalla banca in comparsa conclusionale, posto che il CTU, dopo aver calcolato l'importo degli interessi legali alla data del 10.7.2011 in € (correggendo l'iniziale calcolo di € ), dopo aver detratto la somma di € (somma pagata dalla banca in esecuzione della decisione dell'arbitro bancario che ha condannato la banca al pagamento degli interessi legali dal 209 al 2011 in ragione della competenza razione materia), ha poi aggiunto l'ulteriore somma di € , quali ulteriori interessi al 31.12.2018.

Ma, così facendo, è del tutto evidente che ha violato l'art. 1283 c.c., che in deroga all'art. 1282 c.c. disciplina il debito per interessi con un trattamento giuridico diverso da quello previsto per le altre obbligazioni pecuniarie.

Queste, quando il debito è venuto a scadenza e, quindi, è esigibile, producono automaticamente, di pieno diritto, dice il codice, interessi (c.d. corrispettivi).

Se non vi fosse l'art. 1283 c.c., anche il debito per interessi, una volta venuto a scadenza, produrrebbe a sua volta interessi di pieno diritto.

Ma nessuna norma del codice o di altra legge prevede che gli interessi, non venuti a scadenza, e quindi non maturi per essere riscossi, possano produrre altri interessi.

Questa sarebbe semplicemente una pretesa non tutelabile, ove convenzionalmente prevista, in quanto in contrasto con gli art. 1282 e 1283 c.c.

E' inoltre corretta l'ulteriore osservazione secondo cui la determinazione degli interessi deve essere fatta sino al soddisfo del credito derivante dai certificati di deposito avvenuto in data 10.7.2011.

In definitiva, condividendo integralmente le osservazioni del CTP della banca convenuta, alla parte attrice sono dovuti gli interessi compensativi al tasso legale dalla scadenza dei certificati sino al 10.7.2011, decurtata la somma già ricevuta, per un totale ammontante complessivamente ad €

Venendo adesso all'altra questione, afferenti gli strumenti finanziari sottoscritti in data 15.4.2003 e 26.5.2006 (Fondo "Estense Grande Distribuzione" e fondo Immobiliare "Dinamico"), va detto che, quanto al primo, parte attrice ha eccepito l'assenza di contratto quadro, in quanto il primo contratto quadro è successivo e risale al 10.3.2004.



La banca ha eccepito preliminarmente il difetto di legittimazione passiva, in quanto il <sup>aveva</sup> concluso il contratto di acquisto delle quote con la BNL fondi immobiliari, l'inammissibilità della domanda di nullità del contratto (e della conseguente restituzione delle somme versate), la presenza del contratto quadro (3.3.2004) ed il fatto che il <sup>aveva</sup> dichiarato di non volersi avvalere del diritto ad ottenere copia completa del testo contrattuale idoneo per la stipula, di non voler fornire notizie circa la sua esperienza in materia di investimenti finanziari, di aver ricevuto le condizioni generali di contratto e il documento sui rischi generali degli investimenti e la completezza della documentazione contrattuale inerente i moduli di offerta pubblica di sottoscrizione delle quote dei fondi comuni di investimento immobiliare di tipo chiuso.

Ora, dalla documentazione prodotta da parte attrice e da quella prodotta dalla banca a seguito di ordine di esibizione, è emerso che l'attore ha sottoscritto n. 10 quote del fondo di investimento Fondo Estense grande distribuzione del valore nominale di €

Agli atti risultano contratto quadro del 3.3.2004, del 10.3.2004 e del 7.1.2019, in cui nel primo, a pag. 3, l'investire dichiara di non voler fornire notizie circa la sua esperienza in materia di investimenti finanziari, la sua propensione al rischio e gli obiettivi di investimento.

Il contratto quadro prodotto (sia quello del 3.3.2004 che del 10.3.2004) è, tuttavia, successivo all'acquisto delle quote del fondo comune di investimento Fondo estense grande distribuzione, sicchè, tenuto conto che il contratto quadro disciplina lo svolgimento successivo del rapporto diretto alla prestazione del servizio di negoziazione di strumenti finanziari, deve assimilarsi la fattispecie in concreto all'ipotesi dell'assenza del contratto quadro, che deve essere redatto per iscritto a pena di nullità del contratto (v. Cass. 28314/2019 a SU, Cass. 898/2018, Cass. 19 ottobre 2012, n. 18039; 13 gennaio 2012, n. 384; 22 dicembre 2011, n. 28432).

La stipulazione del contratto non può essere ricollegata alla produzione in giudizio di un documento successivo all'acquisto ovvero a comportamenti concludenti posti in essere dalla stessa banca e documentati per iscritto.

Per tale ragione, dunque, il "contratto quadro" non può dirsi utilmente perfezionato (sì da sorreggere il successivo ordine di acquisto) per effetto della sua produzione in giudizio da parte della banca.

In generale, va osservato che, nei contratti soggetti alla forma scritta ad substantiam, il criterio ermeneutico della valutazione del comportamento complessivo delle parti, anche posteriore alla stipulazione del contratto stesso, non può evidenziare una formazione del consenso al di fuori dello scritto medesimo (Cass. 7 giugno 2011, n. 12297).

Per le Sezioni Unite, poi, il regime giuridico della legittimazione a far valere le nullità di protezione contrasta con il disposto dell'art. 1421 c.c.; le nullità di protezione, sia che investano singole clausole,



sia che riguardino l'intero contratto, non possono essere fatte valere che da una sola parte, salvo il rilievo d'ufficio del giudice nei limiti indicati nella pronuncia n. 26442 del 2014 delle Sezioni Unite, in applicazione del principio solidaristico e costituzionalmente fondato, della buona fede: la legittimazione dell'altra parte è radicalmente esclusa; il principio di buona fede può avere un ambito di operatività trasversale, non limitata soltanto alla definizione del sistema di protezione del cliente, ma può quindi valere ad escludere un ingiustificato pregiudizio alla controparte del soggetto "debole", pur se applicate conformemente al paradigma legale; la questione della legittimità dell'uso selettivo delle nullità di protezione nei contratti aventi ad oggetto servizi d'investimento deve essere affrontata assumendo come criterio ordinante l'applicazione del principio di buona fede, al fine di accertare se sia necessario alterare il regime giuridico peculiare di tale tipologia di nullità, sotto il profilo della legittimazione e degli effetti, per evitare che l'esercizio dell'azione in sede giurisdizionale possa produrre effetti distorsivi ed estranei alla ratio riequilibratrice in funzione della quale lo strumento di tutela è stato introdotto e impedire gli effetti di azioni esercitate in modo arbitrario o caratterizzate dall'abuso dello strumento di protezione ad esclusivo detrimento dell'altra parte.

Pertanto, per accertare se l'uso selettivo della nullità di protezione sia stato oggettivamente finalizzato ad arrecare un pregiudizio all'intermediario, si deve verificare l'esito degli ordini non colpiti dall'azione di nullità e, ove sia stato vantaggioso per l'investitore, porlo in correlazione con il petitum azionato in conseguenza della proposta azione di nullità.

Può accertarsi che gli ordini non colpiti dall'azione di nullità abbiano prodotto un rendimento economico superiore al pregiudizio confluente nel petitum.

In tale ipotesi, può essere opposta, ed al solo effetto di paralizzare gli effetti della dichiarazione di nullità degli ordini selezionati, l'eccezione di buona fede, al fine di non determinare un ingiustificato sacrificio economico in capo all'intermediario stesso.

Ma, nella specie, l'intermediario non ha sollevato alcuna eccezione di buona fede, sicché non v'è alcun effetto paralizzante dell'eccezione nei limiti del vantaggio conseguito con gli investimenti complessivi del

Venendo adesso alla questione del difetto di legittimazione passiva sollevato dall'istituto di credito, va detto che l'eccezione è infondata, posto che la banca ha operato quale intermediario finanziario e, in tale qualità, è stata dedotta una responsabilità per non aver fornito al cliente la documentazione, l'informazione qualificata necessaria prima di effettuare operazioni.

Quanto però all'altro fondo di investimento sottoscritto (Dinamico Immobiliare), a prescindere dal fatto che la banca ha dimostrato la consegna di tutta la documentazione contrattuale (contratto quadro, regolamento di gestione, verifica adeguatezza dell'operazione, dichiarazione di essere stato informato

dell'esistenza di un conflitto di interessi da parte della banca), non può sottrarsi che è totalmente mancata l'allegazione e la dimostrazione adeguata della prova di un danno-conseguenza, e del nesso di causalità tra questo e l'inadempimento della banca (v. Cass. 810/2016).

A tanto parte attrice non ha minimamente adempiuto, secondo i principi comuni in materia di riparto ex art. 2697 c.c. (Cass. S.U., n. 13533/2001; Cass.civ., sez. I., 19.10.2012, n. 18039; Trib. Roma, 3 marzo 2017), soffermandosi esclusivamente sull'inadempimento dell'intermediario alle obbligazioni scaturenti dal contratto in punto di adempimento delle specifiche obbligazioni informative e/o di protezione poste a suo carico dalla normativa - anche regolamentare - vigente.

Per l'effetto, la relativa domanda dev'essere rigettata, in quanto rimasta indimostrata.

In definitiva, deve essere dichiarata la nullità del singolo ordine di acquisto delle quote del fondo di investimento Fondo Estense grande distribuzione del valore nominale di € \_\_\_\_\_, per l'effetto, la banca va condannata alla restituzione in favore di parte attrice della complessiva somma di € \_\_\_\_\_ oltre interessi legali dalla domanda al soddisfo; a sua volta, l'attore va condannato alla restituzione delle cedole incassate per effetto del contratto dichiarato nullo, oltre interessi legali dalla data del pagamento.

In ordine alle spese di lite, tenuto conto del parziale accoglimento della domanda, del ridimensionamento della pretesa e del rigetto di tutte le altre domande di parte attrice, sussistono giusti motivi per compensare per metà tra le parti le spese di lite, comprese quelle tecniche, restando onerata parte convenuta del pagamento della residua metà, giusta soccombenza nella misura liquidata nel dispositivo.

#### **P.Q.M.**

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza ed eccezione disattesa o assorbita, così dispone:

- accoglie per quanto di ragione la domanda di parte attrice e, per l'effetto, dichiara tenuta e condanna l'istituto di credito convenuto in persona del suo legale rappresentante pro tempore, al pagamento della complessiva somma di € \_\_\_\_\_ oltre interessi legali dalla domanda al soddisfo;
- accoglie la domanda di nullità del contratto di acquisto delle quote del fondo comune di investimento Fondo Estense Grande Distribuzione, del valore nominale di € \_\_\_\_\_ per l'effetto, dichiara tenuto e condanna l'istituto di credito convenuto in persona del suo legale rappresentante pro tempore, alla restituzione della complessiva somma di € \_\_\_\_\_ oltre interessi legali dalla domanda al soddisfo;
- condanna parte attrice a restituire alla banca le cedole medio tempore maturate e corrisposte dalla banca in esecuzione del contratto, oltre interessi legali dalla data del pagamento al saldo;
- dichiara tenuta e condanna parte convenuta al pagamento di metà delle spese processuali, che liquida



Sentenza n. 199/2022 pubbl. il 31/01/2022

RG n. 3749/2016

Repert. n. 247/2022 del 01/02/2022

per l'intero in complessivi €

Iltre rimborso forfetario spese generali, Iva e Cpa come per

legge, compensando la residua metà;

- dichiara tenuta e condanna parte convenuta al pagamento di metà delle spese tecniche come liquidate dall'istruttore dell'epoca, restando compensata tra le parti la residua metà;

Così deciso in Trani il 31.1.2022

**Il Giudice**

**dott. Gaetano Labianca**