



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

La Corte d'Appello di Brescia, Sezione Prima civile, composta dai Sigg.:

Dott. Donato Pianta

Presidente

Dott. Giuseppe Magnoli

Consigliere rel.

Dott. Maria Tulumello

Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile n. 776/2015 R.G. promossa con atto di citazione notificato in data 23.06.2015 n. 6955 di cron. Uff. Giud. Trib. Mantova Udienza 02.12.2020, sospesa ex art.295 cpc del 18/05/2018, indi riassunta con ricorso 31/05/2018 ed infine **posta in decisione all'udienza collegiale del 02/12/2020**

d a

NAZZARI ANNA MARIA, con il patrocinio dell'avv. ROBERTO VASSALLE, del foro di Mantova, e dell'avv. ANTONELLA LAVA quest'ultima procuratore domiciliatario

APPELLANTE

c o n t r o

CASSA RURALE ED ARTIGIANA DI RIVAROLO MANTOVANO SOC. COOP., in persona del legale rappresentante pro tempore, con il patrocinio dell'avv. FRANCESCO DENTI, del foro di Mantova, e dell'avv. PAOLO BETTINI quest'ultimo procurato-re domiciliatario

APPELLATO

In punto: appello a sentenza del Tribunale di Mantova pubblicata in data 16/03/2015 n.272/2015.

CONCLUSIONI

Dell'appellante

Ogni diversa istanza, eccezione o deduzione disattesa ed in riforma della impugnata sentenza:

1)- ritenuta l'incertezza del diritto alla restituzione dei titoli e delle cedole oggetto

Sent. N.

Cron. N.

Rep. N.

R. Gen. N. 776/2015

Camp. Civ. N.

OGGETTO:

Bancari (deposito bancario, cassetta di sicurezza, apertura di credito bancario)

della domanda della Cassa Rurale ed Artigiana di Rivarolo Mantovano soc. coop. per essere ancora “ sub giudice” la questione della nullità dell’investimento dal quale tale diritto potrebbe derivare, dichiararsi illegittima e priva di effetti la sentenza impugnata condannandosi la stessa Cassa Rurale e Artigiana di Rivarolo Mantovano soc. coop., in persona del suo legale rappresentante, alla restituzione di tutto quanto ricevuto in esecuzione della stessa sentenza, ivi comprese le ulteriori cedole fruttate dai titoli e gli interessi e la rivalutazione delle somme versate; ovvero nell’ipotesi di riforma in appello della sentenza n° 98/2011 Tribunale di Mantova, condannarsi la medesima Cassa alle stesse restituzioni;

2)- dichiararsi prescritto e insussistente il diritto alla restituzione dei titoli e delle cedole fatto valere dalla Cassa Rurale e Artigiana di Rivarolo Mantovano soc. coop., condannandosi la stessa, in persona del suo legale rappresentante, alla restituzione di tutto quanto ricevuto in esecuzione della impugnata sentenza, ivi comprese le ulteriori cedole fruttate dai titoli e gli interessi e la rivalutazione delle somme versate;

3)- subordinatamente e in accoglimento del 3° e del 4°motivo di appello, dichiararsi insussistente il diritto della medesima Cassa Rurale alla restituzione di titoli diversi dai titoli oggetto dell’investimento dichiarato nullo e dovuto in restituzione il solo controvalore che i titoli originari (“Buenos A. 98/12.7.02. 8,75% - Isin XS008875537”) avevano al momento della proposizione della domanda di nullità formulata da Anna Maria Nazzari nella causa conclusasi con la sentenza n° 98/2011 Tribunale di Mantova avverso la quale è pendente, avanti la Corte d’Appello di Brescia, il giudizio di appello n° 748/2011 R.G.; dichiararsi altresì insussistente il diritto ex art. 2033 c.c. alla restituzione di tutte le cedole fruttate da tutti i titoli oggetto di causa e pagate dall’emittente degli stessi titoli, condannandosi la Cassa Rurale e Artigiana di Rivarolo Mantovano soc. coop., in persona del suo legale rappresentante, alla restituzione dei titoli ricevuti dalla appellante Nazzari in sede di OPS (codice Isin XS0234082872), ovvero del loro controvalore, e delle somme ricevute in relazione alle cedole fruttate da tutti i titoli per cui è causa, pari a € 72.280,25 (di cui € 54.210,50 per cedole, € 14.535.61 per interessi sulle stesse ed € 3.534,10 per tassazione rendite finanziarie pagate in luogo della banca), nonché delle ulteriori cedole (o dei relativi importi) riscosse dalla Cassa appellata nel periodo di possesso dei medesimi titoli; oltre interessi legali e rivalutazione;

5)- in ogni caso, ritenuto l’ “abuso del processo” per avere la Cassa Rurale e Artigiana proposto in successivo e autonomo giudizio la domanda di restituzione dei titoli e delle cedole che avrebbe potuto proporre nel giudizio di cui alla sentenza n° 98/2011 Trib. Mantova, dichiararsi illegittima la condanna alla spese di causa di cui alla impugnata sentenza condannandosi la Cassa Rurale e Artigiana di Rivarolo Mantovano soc. coop., in persona del suo legale rappresentante, alla restituzione, mediante pagamento, della somma di € 20.395,98, ricevuta quale rimborso della spese processuali del 1° grado il 31.3.2015,oltre interessi e rivalutazione dalla stessa data;

6)- con il favore di spese e competenze di entrambi i gradi del giudizio.

Dell’appellato

La Cassa Rurale ed Artigiana di Rivarolo Mantovano, ut supra rappresentata e difesa,

si riporta alle istanze, deduzioni, eccezioni tutte precedentemente formulate in udienza e /o dedotte negli atti di causa ed insiste nella richiesta di accoglimento delle seguenti conclusioni:

<<Ogni avversa istanza, eccezione e deduzione reietta; rifiutato il contraddittorio sulle domande nuove e/o diverse proposte dalla sig.ra Nazzari in violazione del divieto posto dall'art. 345 cpc, le quali dovranno essere dichiarate perciò solo inammissibili,

1. Rigettarsi l'appello e confermarsi la statuizione resa inter partes dal Tribunale di Mantova

2. In ogni caso, disporsi la restituzione/ripetizione alla concludente dei titoli argentini identificati dalla sigla "XS008875537 Buenos A. 98/12.7.02. 8,75%" o di quelli derivanti dalla adesione al Piano di Ristrutturazione proposto dall'Ente Pubblico Argentino, attualmente detenuti dalla convenuta presso la B.A.M. (oggi presso la Banca Popolare di Verona) con i frutti e interessi sugli stessi maturati, o in via subordinata, disporsi il versamento in favore della concludente del loro controvalore oltre alle cedole maturate, la rivalutazione e gli interessi al saldo.

3. In via subordinata, disporsi la condanna della convenuta a restituire alla concludente a' sensi dell'art. 2041 comma 2 c.c. le Obbligazioni della Provincia di Buenos Aires o di quelle derivanti dalla adesione al Piano di Ristrutturazione proposto dall'Ente Pubblico Argentino, attualmente detenute presso la B.A.M. (oggi presso la Banca Popolare di Verona) con le cedole maturate, la rivalutazione e gli interessi al saldo ovvero, in via ulteriormente gradata, condannarsi la convenuta ad indennizzare la esponente della correlativa diminuzione patrimoniale a' sensi del primo comma della norma menzionata.

4. In ogni caso: con vittoria di spese, diritti ed onorari di causa

5. In via istruttoria:

- ordinare alla Banca Popolare di Verona, anche presso la sua dipendenza di Bozzolo (MN) di trasmettere e depositare l'estratto del conto-titoli ove la sig.ra Nazzari Anna Maria ha trasferito le Obbligazioni della Provincia di Buenos Aires oggetto di causa (cod. ISIN XS0234082872 -'Province of Buenos Aires' 01.12.05-15.05.2035') dal marzo 2011, nonché l'attestazione del valore attuale dei titoli e delle cedole sugli stessi maturate ed accreditate alla cliente.

- disporre C.T.U. onde accertare:

- l'attuale valore dei titoli in possesso da Nazzari Anna Maria nonché il valore delle cedole da quest'ultima incassate, prima della adesione alla O.P.S. (ovvero: scad. 12.07.2000 di €.17.776,52 e scad. 12.07.2001 di €.17.776,52) e successivamente alla stessa (ovvero, salvo errori ed omissioni: scad. 15.05.2006 di €. 2.293,38; scad. 15.11.2006 di €. 2.517,79; scad. 15.05.2007 di €. 2.517,79; scad. 15.11.2007 di €. 2.517,79; scad. 15.05.2008 di €. 3.776,68 ed ulteriori) nonché ogni altra utilità o incremento patrimoniale ottenuto dalla sig.ra Nazzari

- l'entità dell'arricchimento ottenuto da Nazzari Anna Maria in seguito ai fatti esposti in corso di causa nonché l'entità del pregiudizio conseguito alla Cassa Rurale

dagli stessi eventi e l'indennizzo a questa spettante

• ammettere prova per interpello della sig.ra Nazzari Anna Maria e per testi, sulle seguenti circostanze in fatto:

1) Vero che, nel corso del giudizio n. 4054/02 avanti il Tribunale di Mantova e delle trattative per addivenire ad una bonaria composizione della vertenza, la sig.ra Nazzari affermava che la Cassa Rurale aveva acquistato senza suo ordine Obbligazioni della Provincia di Buenos Aires XS0088755375 98/12.7.02 8,75% - dica il teste quando;

2) Vero che, nel corso del giudizio n. 4054/02 avanti il Tribunale di Mantova e delle trattative per addivenire ad una bonaria composizione della vertenza, la sig.ra Nazzari offriva alla Cassa Rurale la restituzione degli Strumenti Finanziari Provincia di Buenos Aires XS0088755375 98/12.7.02 8,75% in cambio del versamento dell'intero capitale investito e degli interessi - dica il teste quando;

Si indica a teste, su tutti i capitoli, il dr. Paolo Beccari res. in Breda fraz. di Sabbioneta (MN) >>.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

La CASSA RURALE ED ARTIGIANA DI RIVAROLO MANTOVANO SOC. COOP ha proposto innanzi al tribunale di Mantova ricorso ex art.702 bis e segg. cpc nei confronti di NAZZARI ANNA MARIA ivi rassegnando le seguenti conclusioni: <<Ogni avversa istanza, eccezione e deduzione reietta, 1) disporsi la restituzione/ripetizione alla concludente dei titoli argentini identificati nella sigla "XS008875537 Buenos A. 98/12.7.02. 8,75%" o di quelli derivanti dalla adesione al Piano di Ristrutturazione proposto dall'Ente Pubblico Argentino, attualmente detenuti dalla convenuta presso la B.A.M. con i frutti e interessi sugli stessi maturati, o, in via subordinata, disporsi il versamento in favore della concludente di loro controvalore oltre alle cedole maturate, la rivalutazione e gli interessi al saldo; 2) in via subordinata, disporsi la condanna della convenuta a restituire alla concludente a' sensi dell'art.2041 comma 2 cc le obbligazioni della Provincia di Buenos Aires o di quelle derivanti dalla adesione al Piano di Ristrutturazione proposto dall'Ente Pubblico Argentino, attualmente detenute presso la B.A.M. con le cedole maturate, la rivalutazione e gli interessi al saldo ovvero, in via ulteriormente gradata, condannarsi la convenuta ad indennizzare la esponente della correlativa diminuzione patrimoniale a' sensi del primo comma della norma menzionata; 3) In ogni caso: con vittoria di spese, diritti ed onorari di causa>>

A tal fine ha esposto quanto segue.

a) Con sentenza n.98/11 del 18.01.2011 ... il tribunale di Mantova ... definiva la causa n.4054/02 RG promossa dalla sig.ra Nazzari Anna Maria ... contro la Cassa Rurale ed Artigiana di Rivarolo Mantovano soc.coop. con sede in Mantova, così statuendo: "-condanna la Cassa Rurale ed Artigiana di Rivarolo Mantovano a corrispondere alla attrice la somma di €.221.490,51 oltre agli interessi legali a far data dal 4/01/2000 sino al saldo definitivo; rigetta la domanda formulata dall'attrice nei confronti della Banca Agricola Mantovana spa; compensa integralmente fra le parti le spese di lite, ponendosi quelle relative alle consulenze tecniche

esclusivamente a carico dell'attrice e della Cassa Rurale, ciascuna per metà”.

b) La causa n.4054/02 era stata promossa dalla sig.ra Nazzari Anna Maria per sentir accogliere le seguenti conclusioni: *“Nel merito: 1) previo riconoscimento della nullità del contratto per l'acquisto dei titoli argentini identificati nella sigla “XS008875537 Buenos A. 98/12.7.02. 8,75%” risultanti acquistati il 4 gennaio 2000 dalla Cassa Rurale ed Artigiana di Rivarolo Mantovano per conto di Nazzari Anna Maria per un controvalore di £.497.705.719, pari a Euro 257.043,552, nonché previo riconoscimento della responsabilità dello stesso istituto per le violazioni alle norme comportamentali di cui al d.lgs n.58/98 e relativo Regolamento Consob, dichiararsi tenuto e condannarsi il medesimo istituto, in persona del suo legale rappresentante, alla restituzione del capitale investito e al risarcimento del danno, e ciò mediante pagamento della somma di Euro 221.490,51, o di quella maggiore o minore che risulterà, oltre a rivalutazione monetaria e interessi legali dal 4 gennaio 2000 al pagamento; 2) previa verifica della falsità della firma attribuita a Nazzari Anna Maria in calce allo stesso ordine di acquisto 4 gennaio 2000, condannarsi la stessa Cassa Rurale ed Artigiana di Rivarolo Mantovano al risarcimento dello stesso danno di cui sopra oltre a rivalutazione monetaria ed interessi legali; 3) previo riconoscimento della violazione da parte della Banca Agricola Mantovana degli obblighi informativi posti dall'art.21 lettera b) d.lgs n.58/98 e dall'art.28 comma 2 del correlativo regolamento Consob, condannarsi la stessa Banca Agricola Mantovana, in persona del suo legale rappresentante, al risarcimento in solido o in via autonoma dello stesso danno di cui al precedente punto 1 o della parte di esso nella misura ritenuta di giustizia, oltre rivalutazione e interessi dal 21 luglio 2001 al pagamento. Con il favore di spese e competenza di causa.”*

c) Più specificamente, la signora Nazzari, nel suo atto di citazione aveva chiesto che fosse accertata la <<nullità del contratto per l'acquisto dei titoli argentini identificati nella sigla “XS008875537 Buenos A. 98/12.7.02. 8,75%”...>>, titoli poi sostituiti con quelli emessi dalla Provincia di Buenos Aires nel quadro del Piano di Ristrutturazione del debito pubblico, in deposito presso la Filiale di Bozzolo della B.A.M. nel dossier titoli n.1081779, ed acquistati il 4 gennaio 2000.

d) La Cassa Rurale ed Artigiana, costituendosi in giudizio, si era opposta all'accoglimento delle avverse domande.

e) Con la menzionata sentenza n.98/2011 il tribunale di Mantova, ritenendo fondata la domanda di accertamento della nullità proposta dall'attrice, perché la firma apposta in calce all'ordine di acquisto dei titoli non sarebbe appartenuta alla Nazzari, aveva disposto la condanna della banca alla restituzione all'attrice della somma richiesta, di €.221.490,51, oltre interessi.

f) Nulla invece era stato stabilito in ordine alle obbligazioni della Provincia di Buenos Aires, rimaste nel dossier titoli intrattenuto dalla Nazzari presso B.A.M. e di cui ella non si è mai ritenuta proprietaria.

g) Nel corso della causa n.4052/02 RG le parti avevano in data 21/11/2005 perfezionato una scrittura privata con la quale la signora Nazzari aveva accettato di aderire alla proposta di ristrutturazione del debito obbligazionario avanzata dalla

Provincia di Buenos Aires precisando <<di non aver mai acquistato i titoli per cui è causa>> e pertanto di non ritenersene proprietaria, ed in tal modo manifestando il suo intento <<di rendersi disponibile a sottoscrivere l'offerta pubblica di scambio al solo fine di evitare maggior danno alla parte che risulterà soccombente>>, a condizione, tuttavia, dell'intervenuto riconoscimento delle controparti che la suddetta adesione era stata effettuata al solo limitato fine di cui sopra.

h) La predetta scrittura privata era stata acquisita dal giudice istruttore all'udienza del 21/11/2005 e valutata nella sentenza n.98/2011 resa a definizione del processo.

i) Mai, nel corso del giudizio n.4054/02 e delle trattative per la bonaria composizione della lite, la signora Nazzari aveva inteso negare il diritto dell'Istituto di Credito di rientrare nel possesso degli strumenti finanziari oggetto di contenzioso.

j) Dovendo dar corso al pagamento alla signora Nazzari delle somme di cui alla sentenza di condanna n.98/2011 del tribunale di Mantova, la banca ricorrente, con lettera raccomandata 15/02/2001, le aveva richiesto la restituzione delle obbligazioni indebitamente trattenute presso altro istituto di credito.

Sulla base delle predette allegazioni la Cassa Rurale ed Artigiana di Rivarolo Mantovano ha proposto in principalità domanda di condanna della signora Anna Maria Nazzari alla ripetizione ex artt.2033-2037 cc dei predetti titoli (strumenti finanziari), ovvero di quelli ad essi sostituiti per effetto dell'accordo sopra menzionato, in ogni caso insieme alle cedole maturate e con rivalutazione ed interessi; ha proposto in subordine domanda di condanna della convenuta al pagamento in suo favore dell'indennizzo per arricchimento senza causa, ai sensi dell'art.2041 cc.

Costituendosi in giudizio, la convenuta Anna Maria Nazzari, dopo aver sollevato eccezione di decadenza, in virtù dei principi generali del giusto processo e della sua ragionevole durata, per aver l'attrice omesso di proporre tempestivamente nel precedente giudizio la domanda riconvenzionale di condanna alla restituzione dei titoli, ha in linea di fatto sottolineato come la sentenza n.98/2011, i cui accertamenti erano stati posti a fondamento della pretesa di restituzione oggetto di giudizio, fosse stata tempestivamente impugnata dalla banca così che la controversia in questione fosse ancora *sub judice*, con la conseguenza che il diritto fatto valere in giudizio sarebbe risultato inesistente, per lo meno sino all'eventuale passaggio in giudicato della sentenza sul cui accertamento esso si basava. La Nazzari ha contestualmente sollevato eccezione di prescrizione e contestato la sussistenza dei presupposti per l'arricchimento senza causa, in ragione del carattere sussidiario e residuale di tale azione (art.2042 cc).

Con sentenza n.272/2015 il tribunale di Mantova ha anzitutto respinto l'eccezione di decadenza ex art.167 cpc, perché di rilievo solo processuale e non sostanziale, e quindi limitato al processo in cui si era maturata; ha poi affermato l'irrelevanza dell'eccezione di prescrizione del giudizio di impugnazione, rilevando in proposito che se tale situazione non aveva impedito di adottare una condanna alla restituzione del

denaro a favore della Nazzari, neppure avrebbe potuto escludere l'accertamento del diritto dell'istituto di credito alla restituzione dei titoli; ha quindi respinto l'eccezione preliminare di prescrizione dell'azione di ripetizione, perché, individuato il *dies a quo* del termine prescrizione nella data del pagamento - vale a dire nel momento in cui ebbe luogo l'acquisto dei titoli richiesti in restituzione - il termine decennale per l'azione di prescrizione era stato interrotto dalla scrittura privata con la quale la Nazzari aveva affermato di non aver mai sottoscritto i titoli e di non ritenersene proprietaria ed ancora dall'offerta di definizione bonaria formulata all'udienza del 27/03/2006; ha accolto nel merito l'azione di ripetizione dei titoli indebitamente trattenuti dalla convenuta, ritenendola fondata in conseguenza della nullità contrattuale accertata con precedente sentenza, ancorché non definitiva; ritenuta la mala fede dell'*accipiens*, ha accolto pure la domanda di condanna alla restituzione delle cedole nonché degli altri frutti dalla data dei singoli incassi.

Ha pertanto così statuito:

<<Sulle domande proposte dall'attrice Cassa Rurale e Artigiana di Rivarolo Mantovano soc coop contro la convenuta Anna Maria Nazzari uditi i procuratori delle parti, ogni altra istanza ed eccezione respinta, così provvede:

accoglie la domanda e per l'effetto:

1) condanna la convenuta Anna Maria Nazzari alla restituzione, a favore dell'attrice Cassa Rurale e Artigiana di Rivarolo Mantovano soc coop, nella persona del rappresentante legale, dei titoli identificati dalla sigla "XS008875537 Buenos A. 98/12.7.02. 8,75%" o di quelli derivanti dalla adesione al Piano di Ristrutturazione proposto dall'Ente Pubblico Argentino, titoli attualmente in sequestro;

2) condanna la convenuta Anna Maria Nazzari al pagamento, a favore dell'attrice Cassa Rurale e Artigiana di Rivarolo Mantovano soc coop, nella persona del rappresentante legale, della somma di €54.210,50 per cedole incassate, oltre al valore d'ogni altra cedola che risultasse incassata e agli interessi nella misura legale dalla data dell'incasso delle singole cedole al saldo, oltre alle spese del presente procedimento che liquida in €800,00 per anticipazioni, €13.430,00 per compensi ed €2.014,50 per spese generali, oltre accessori di legge>>

Avverso la predetta sentenza ha proposto tempestiva impugnazione la signora Anna Maria Nazzari, lamentandone l'erroneità:

1) per aver ritenuto sussistente il diritto della controparte alla restituzione dei titoli e delle cedole senza che la sentenza n.98/2011 tribunale di Mantova, sul cui accertamento si fondava tale diritto, fosse passata in cosa giudicata;

2) per aver valutato, quali idonei atti interruttivi della prescrizione del diritto alla restituzione di titoli e cedole, quelli sopra indicati, nonostante le dichiarazioni sopra richiamate avessero ben diversa finalità, e nonostante le stesse fossero sprovviste del positivo riconoscimento dell'appartenenza dei beni e dei diritti in questione alla controparte;

3) per aver disposto la restituzione, in luogo dei titoli oggetto di contrattazione

ritenuta nulla, ovvero del loro controvalore, ove alienati, di quelli in seguito acquistati in sostituzione di essi e delle cedole da essi prodotte;

4) per aver riconosciuto alla banca appellata, che nulla aveva corrisposto all'appellante, il diritto alla restituzione degli importi da essa percepiti come cedole, sebbene gli stessi fossero stati pagati non dall'opposta bensì dall'ente emittente e per aver la sentenza negato la buona fede dell'investitrice pure con riguardo alle cedole riscosse prima del *default*;

5) per aver essa disatteso la prospettazione della convenuta, ed odierna appellante, circa l'abuso del processo da parte dell'avversario, in correlazione alla disarticolazione dell'unità sostanziale del giudizio correlata all'omessa proposizione della domanda di condanna alla ripetizione dell'indebito, quale domanda riconvenzionale, nel giudizio avente ad oggetto la nullità del contratto.

All'udienza ex art.350 cpc del 25/11/2015 la corte, ravvisata l'opportunità di riservare all'esame complessivo del merito ogni decisione sulle istanze istruttorie, ha invitato le parti a precisare le conclusioni all'udienza del 16 gennaio 2019, cui ha rinviato la causa.

L'udienza di precisazione delle conclusioni è stata anticipata alla data del 17/01/2018.

A tale udienza le parti hanno precisato le conclusioni e la corte ha posto la causa in decisione, concedendo i termini di legge per il deposito di comparse conclusionali e memorie di replica.

Con ordinanza 18 maggio 2018 la corte, ritenuto:

- che la richiesta di riforma della pronuncia di nullità del contratto di compravendita dei titoli è intrinsecamente incompatibile con quella di condanna alla restituzione dei titoli, poggiando quest'ultima proprio sull'accertamento di detta nullità;
- che, pertanto, la concomitante proposizione delle due contraddittorie domande in diversi giudizi può ammettersi soltanto sul presupposto dell'implicita configurazione di una di esse come subordinata rispetto all'altra;
- che, evidentemente, a doversi ritenere subordinata è quella di ripetizione dell'indebito, in quanto condizionata, sul piano logico-giuridico, dalla statuizione di nullità contrattuale, nel senso che è detta statuizione a giustificare la conseguente adozione dell'altra;
- che, pertanto, a fondare il diritto alla ripetizione dei titoli e delle cedole è l'accertamento della nullità del contratto di compravendita;
- che, pertanto, soltanto in caso di definitiva conferma dell'accertamento di detta nullità può concepirsi il conseguente accertamento del diritto alla restituzione dei titoli;
- che, in ragione di tale considerazione, la conferma della pronuncia oggetto dell'impugnazione in questa sede, e cioè della condanna alla restituzione di titoli e cedole, suppone la definitività, e quindi il passaggio in giudicato, della statuizione di

nullità contrattuale resa nell'altro giudizio, e non può concepirsi in assenza di essa, in quanto condizionante rispetto a questa;

- che, pertanto, impregiudicata restando la valutazione in ordine alla fondatezza o meno dei residui motivi di gravame (in punto prescrizione ecc), sussiste nesso di pregiudizialità logico-giuridica tra l'accertamento di cui al procedimento n.748/2011 RG instaurato innanzi a questa Corte d'Appello, avente ad oggetto l'impugnazione avverso la sentenza n.98/2011 del Tribunale di Mantova, e quello di cui al presente procedimento n.776/2015, del quale va quindi disposta la sospensione ex art.295 cpc fino a definizione dell'altro giudizio;

tanto premesso, ha disposto la sospensione del presente procedimento n.776/2015 fino a definizione di quello di cui al n.748/2011 RG di questa Corte d'Appello, avente ad oggetto l'impugnazione avverso la sentenza n.98/2011 del Tribunale di Mantova.

L'appellante Nazzari Anna Maria ha in data 31/05/2018 proposto ricorso per riassunzione della causa, producendo sentenza n.894/2017 di questa corte con cui era stato definito il giudizio n.748/11, con conferma della declaratoria di nullità contrattuale (ndr), con relativa attestazione di passaggio in giudicato.

Fissata per la prosecuzione del giudizio l'udienza del 12/09/2018, quest'ultima veniva rinviata su richiesta delle parti a quella successiva del 26/09/2018; quindi, su richiesta delle parti, il collegio ha rinviato la causa per precisazione delle conclusioni all'udienza del 2/12/2020; a tale udienza la causa è stata assegnata a sentenza con termini di legge per il deposito di comparse conclusionali e memorie di replica.

MOTIVI DELLA DECISIONE

In comparsa conclusionale l'appellante, dato l'intervenuto passaggio in giudicato della sentenza che aveva dichiarato la nullità dell'acquisto mobiliare sopra indicato, con emissione delle statuizioni conseguenti, ha dichiarato di rinunciare al primo motivo di gravame.

L'esame dell'impugnazione è pertanto ristretto ai restanti motivi.

Col **secondo motivo di gravame** l'appellante sottopone a **censura** la decisione del tribunale di Mantova **per aver ritenuto interrotta la prescrizione** del diritto della Cassa Rurale alla restituzione di titoli e delle cedole.

Ciò sulla **premessa dell'intervenuto integrale decorso** - al momento della formulazione della domanda di restituzione (7 aprile 2011) - del **periodo prescrizione decennale, a decorrere dal momento della consegna dei titoli** (4 gennaio 2000) e delle cedole maturate nello stesso anno 2000 (tale è la data di decorrenza della prescrizione anche secondo l'impugnata sentenza) e sul **presupposto dell'inidoneità degli atti considerati in sentenza a produrre interruzione** della prescrizione.

Riporta la motivazione sul punto della sentenza impugnata:

<<La convenuta ha altresì formulato eccezione di prescrizione della domanda (rectius del diritto) di ripetere l'indebitto con riferimento ai titoli in oggetto, essendo pacifica l'applicazione del termine decennale ex art.2946 cc e dovendosi lo stesso computare dalla "consegna" dei titoli, identificata dall'attore nell'operazione d'investimento, "inesistente" secondo il giudice di primo grado, in data 4/1/2000.

In linea astratta la tesi è convincente. Deve infatti ritenersi superato l'orientamento citato da parte attrice secondo cui l'accertamento con sentenza della nullità del titolo sulla base del quale è stato effettuato un pagamento dà luogo ad un'azione di ripetizione di indebitto oggettiva, il cui termine di prescrizione inizia a decorrere dal passaggio in giudicato della sentenza medesima; infatti prima di tale momento permarrrebbe l'esistenza del titolo che aveva dato luogo al versamento della somma ed è esclusa la possibilità legale dell'esercizio del diritto. Come però è stato argomentato dalla giurisprudenza più recente, **il termine di prescrizione inizia a decorrere non già dalla data del passaggio in giudicato della decisione che abbia accertato la nullità del titolo giustificativo del pagamento, ma da quella del pagamento stesso** (confr., Cass. civ. sez. un. 2 dicembre 2010, n.24418; Cass. civ. 13 aprile 2005, n.7651; Cass. civ. 9 luglio 1987, n.5978) e ciò in motivato dissenso dalle pronunce che si sono espresse in senso contrario (Cass. civ. 19 maggio 2004, n.9470; Cass. civ. 12 settembre 2000, fl.12038). Secondo tale orientamento di legittimità risulta infatti **invincibile il rilievo che l'azione di nullità, in quanto azione dichiarativa, ha effetti retroattivi, ripristinando ex tunc la situazione giuridica preesistente e rendendo perciò stesso indebitto, sin dal momento della sua esecuzione, l'avvenuto pagamento**. Ciò appare del resto coerente con il principio, assolutamente pacifico nella giurisprudenza di legittimità, secondo cui la prescrizione decennale del diritto alla ripetizione di quanto pagato, in applicazione di una norma successivamente dichiarata incostituzionale, decorre, ai sensi dell'art.2935 cod.civ., dal giorno del pagamento stesso, non già dalla data della pronuncia d'incostituzionalità o della pubblicazione della medesima, **configurandosi la vigenza della norma viziata da incostituzionalità non ancora dichiarata come una mera difficoltà di fatto, che non impedisce la possibilità di far valere la pretesa restitutoria** (confr. Cass. civ. 15 marzo 2001 n.3796; Cass. civ., i., giugno 2000 n.7289; Cass. civ.19 maggio 2000 n.6486). Non vi è dubbio come, nel caso specifico e **pur non avendovi alcun interesse, anche la banca avrebbe potuto astrattamente iniziare un procedimento convenendo in giudizio anche la Nazzari per far valere in via principale la nullità del contratto instando poi per la restituzione dei titoli**.

Parte attrice ha però ritenuto doversi ravvisare un'implicita rinuncia alla prescrizione da parte della convenuta o comunque un'interruzione della prescrizione nel fatto che, il **21/11/2005** e nel corso della causa più volte richiamata, le parti sottoscrissero una **scrittura privata** (doc.10¹) con la quale la Nazzari **accettò di aderire alla proposta di ristrutturazione del debito obbligazionario** avanzata dalla provincia di Buenos Aires. **Tra le dichiarazioni sottoscritte dalla Nazzari vi era quella secondo cui la medesima affermava di non avere mai sottoscritto i titoli per cui è causa e di non ritenersene proprietaria, procedendo a sottoscrivere l'offerta**

¹ Che l'appellante evidenzia essere in realtà il documento n.8

pubblica di scambio al mero fine di evitare maggior danno alla parte che sarebbe risultata soccombente nella citata causa conclusasi in primo grado con la sentenza 98/11.

Analogo valore avrebbe una offerta di definizione bonaria formulata dalla Lazzari all'udienza 27/3/2006, anch'essa comportante la restituzione dei titoli all'attrice

E' noto che l'interruzione della prescrizione può verificarsi ove il titolare compia un atto d'esercizio del proprio diritto (art.2943 cc), interrompendo così l'inerzia che fonda l'istituto estintivo, ovvero nel caso in cui colui, contro il quale il diritto stesso può esser fatto valere, lo riconosca (art.2944 cc).

E' costante orientamento giurisprudenziale quello secondo cui il riconoscimento non deve essere necessariamente espresso in forma esplicita, potendosi avere anche un riconoscimento implicito purché sia desunto esclusivamente da un fatto che, avendo quale presupposto l'ammissione, totale o parziale, della pretesa avversaria, sia incompatibile con la volontà opposta.

Nel caso specifico, come emerge chiaramente dal tenore letterale delle dichiarazioni di cui alla scrittura privata citata come la Nazzari, assai preoccupata di non rinunciare alle sue pretese in relazione alla nullità del contratto, abbia altrettanto chiaramente espresso la sua volontà di non trattenere i titoli negando addirittura di esserne proprietaria, chiarendo di sottoscrivere la proposta dell'emittente al solo fine sopraindicato.

Ne deriva che le dichiarazioni della convenuta in quel momento, pur non riconoscendo esplicitamente il diritto della banca alla restituzione, sono incompatibili con qualsiasi diversa volontà e soprattutto con quella di trattenere quei titoli.

Avendo quindi decorrenza il termine decennale dalla "consegna" dei titoli avvenuta nell'anno 2000, l'interruzione avvenuta nell'anno 2005 comporta l'inizio di un nuovo periodo di prescrizione ex art.2945 cc comma 1'

Va quindi respinta l'eccezione di prescrizione formulata da parte convenuta perché infondata>>

Secondo l'appellante sarebbe errato attribuire valenza di riconoscimento, ai sensi dell'art.2944 c.c. (del diritto della Cassa Rurale alla restituzione), alla dichiarazione resa in data 21/11/2005 con cui la Nazzari aveva affermato – al solo fine di aderire all'offerta pubblica di scambio formulata dall'emittente dei bandi – di non aver mai sottoscritto l'ordine di acquisto e di non ritenersi proprietaria dei titoli.

1. La predetta dichiarazione era stata infatti **effettuata** <<a ben altro fine>>, risultante dalla dichiarazione stessa (evitare che l'adesione alla OPS potesse essere interpretata come convalida dell'ordine).

2. Essa, poi, era stata **espressamente condizionata** "al riconoscimento delle controparti che la suddetta adesione viene effettuata solo al limitato fine di cui sopra", e cioè allo scopo di aderire alla OPS formulata dall'emittente dei titoli evitando che ciò potesse pregiudicare l'esito della causa in relazione alle ulteriori

(rispetto a quella di nullità) domande ivi formulate (di risoluzione e di risarcimento del danno).

3. Inoltre **non vi era indicato il soggetto ritenuto proprietario** dei titoli stessi, e tale non sarebbe stata necessariamente la Cassa Rurale, avendo essa operato ai fini del relativo acquisto come mera *“intermediaria”*. La negazione del proprio diritto di proprietà non potrebbe costituire, nell’assenza di ogni indicazione circa il soggetto ritenuto proprietario, riconoscimento del diritto specificamente in capo alla Cassa Rurale, che si era posta nella contrattazione volta all’acquisto dei titoli come mera intermediaria. La **dichiarazione negatoria** risultava compatibile con **l’attribuzione della proprietà dei titoli non soltanto alla Cassa Rurale ma anche al reale venditore di essi (e non alla banca intermediaria) ovvero al signor Igino Gardinazzi** che ne aveva eseguito l’acquisto di sua iniziativa ed in assenza di ordine.

4. Infine **al momento in cui venne sottoscritta la predetta scrittura privata il diritto del quale la sentenza ha ravvisato l’avvenuto riconoscimento non era ancora venuto ad esistenza essendo insorto solo a seguito della declaratoria di nullità dell’investimento**, intervenuta con la sentenza n.98/2011 del tribunale di Mantova: non poteva quindi ravvisarsi nella predetta dichiarazione la volontà di riconoscere un diritto non ancora esistente, tanto più che a quel momento il diritto stesso non era ancora stato rivendicato dalla Cassa Rurale, che, invece, in allora l’aveva negato, contrastando la domanda della Nazzari di accertamento della nullità di acquisto dei titoli.

5. In sede di discussione finale della causa **l’appellante afferma inoltre che il diritto alla restituzione dei titoli ha natura di diritto “potestativo”**, in relazione al quale **la situazione in cui si viene a trovare il convenuto consiste non in un vero e proprio obbligo di prestazione bensì in uno stato di soggezione** all’iniziativa del titolare, consistente nella richiesta al giudice di una pronuncia costitutiva di un nuovo trasferimento del bene con efficacia ex nunc. Da tale premessa deduce che **la prescrizione può a tale riguardo essere utilmente interrotta soltanto dalla proposizione di una domanda giudiziale e non anche per mezzo di atti di costituzione in mora, ex art.2934, comma 4, cc** (intimazione o richiesta di adempimento di un’obbligazione, ex art.1219 cc), i quali *<<si attagliano ai diritti di credito e non ai diritti potestativi qual è il diritto alla retrocessione dei titoli>>*). Da ciò l’appellante inferisce **l’irrelevanza della raccomandata 15/02/2011, peraltro inviata a prescrizione già maturata.**

Col **terzo motivo di gravame** l’appellante lamenta come **erronea la decisione di ritenere dovuti in restituzione – in via alternativa rispetto ai titoli identificati dalla sigla “XS008875537 Buenos A. 98/12.7.02. 8,75%” oggetto dell’investimento - i nuovi titoli scambiati a seguito di OPS (e le cedole dagli stessi fruttati), “...derivanti dalla adesione al Piano di Ristrutturazione proposto dall’Ente Pubblico Argentino, titoli attualmente in sequestro” e le relative cedole.** Sostiene che invece sarebbe semmai spettato alla banca il controvalore - al momento della proposizione della domanda di nullità - dei titoli originari, oggetto dell’investimento contestato. Sottopone a censura la sentenza del tribunale di

Mantova per non aver considerato che gli originari titoli oggetto dell'investimento dichiarato nullo non erano più nel possesso della convenuta, investitrice, e che l'eventuale diritto alla restituzione avrebbe dovuto essere limitato, per il principio "*pretium succedit in locum rei*", al controvalore che i medesimi titoli avevano al momento della domanda di nullità da lei formulata nella prima causa. Il primo giudice avrebbe pertanto dovuto semmai disporre la restituzione dei titoli originari, ovvero, ove non più nel possesso della convenuta, del relativo controvalore al momento della proposizione della domanda di nullità dell'investimento. La decisione presa dal tribunale si sarebbe pertanto posta in contrasto con il disposto di cui all'art.2033 cc, che prevede la restituzione della cosa consegnata o del suo controvalore e non di beni diversi, il che avrebbe dovuto condurre al rigetto della domanda alternativa proposta per la restituzione dei titoli ricevuti a seguito dell'adesione alla OPS formulata dall'emittente., trattandosi di titoli assolutamente diversi da quelli originari e acquisiti per libera scelta dell'investitrice.

Col quarto motivo di gravame l'appellante sottopone a censura come erronea la disposta restituzione alla banca, che nulla ha pagato, delle cedole rimosse dall'investitrice, e la negazione della buona fede di quest'ultima quanto meno relativamente alle cedole rimosse prima del default.

Riporta testualmente la parte della sentenza oggetto di critica: <<*Deve invece rivedersi quanto già affermato con ordinanza 3/4/2012 in relazione al diritto ai frutti e alla restituzione delle cedole. Se infatti è vero che la buona fede si presume e basta che vi sia stata al momento dell'acquisto, dalla sentenza impugnata emerge con chiarezza come la Nazari non abbia mai riconosciuto l'acquisto delle obbligazioni in questione tanto che lo stesso giudice a quo lo definisce come un acquisto, più che nullo, "inesistente", come emerge dalla falsità delle sottoscrizioni del documento. E' del resto tale nullità-inesistenza ad avere giustificato la condanna alla restituzione delle somme addebitate alla cliente per l'investimento poi colpito da default. Ne deriva che la convenuta, ben conscia dell'inesistenza dell'acquisto per non averlo mai ordinato come dalla stessa sempre sostenuto, è sempre stata a conoscenza del fatto che la percezione di quelle cedole era indebita con il che tale fatto vince la presunzione di buona fede al momento dell'acquisto delle cedole stesse. Ne deriva che la stessa deve essere condannata alla restituzione di tutte le cedole nonché dei frutti dalla data dei singoli incassi. Non appare necessario l'esperimento di ulteriore consulenza tecnica sul punto atteso che già nella causa 4054/12 tra le parti fu espletata analoga consulenza con i risultati indicati dal ctu dott. Rebecchis da cui è risultato che le cedole incassate dalla convenuta ammontano a €. 49.176,46, oltre ad €.5.034,03 scadute il 16/5/2011. Tale somma comprende le due cedole incassate dalla Nazari nel 2000 e nel 2001, pagate dalla Provincia di Buenos Aires e le rimanenti ottenute mediante l'adesione al piano di ristrutturazione proposto dall'Ente Pubblico Argentino*>>.

L'appellante osserva che **le cedole sono state pagate all'investitrice non dalla Cassa Rurale bensì direttamente dall'emittente dei titoli.** Pertanto, poiché fondamentale presupposto dell'indebitato è il "*pagamento*", non avrebbe potuto sussistere un diritto all'indebitato della medesima banca per la restituzione di ciò che

essa non aveva mai pagato.

Aggiunge di esser venuta a conoscenza della possibile nullità dell'investimento solo dopo essersi rivolta ai propri legali, in epoca successiva al *default*, alla scadenza dei titoli ed al mancato rimborso degli stessi, cui ha dato mandato di iniziare la causa. Afferma quindi non sussistere elemento alcuno atto a vincere la presunzione di buona fede in relazione alle cedole incassate negli anni 2000 e 2001 quali frutti del capitale investito e goduto.

Nessun diritto avrebbe poi potuto vantare la banca appellata sulle cedole maturate sui “diversi” titoli ottenuti a seguito dell’adesione all’OPS, per le medesime considerazioni svolte con riguardo ad essi col terzo motivo di gravame.

L'appellante afferma quindi, non avendo la banca appellata effettuato alcun pagamento di cedole, la stessa non è legittimata ad agire per la relativa restituzione; afferma inoltre doversi riconoscere la sua buona fede quanto meno in relazione all'incasso delle due cedole pagate dall'emittente prima del “*default*”; nega infine sussistere diritto della banca alle cedole fruttate dai diversi titoli acquisiti a seguito di OPS. Lamenta la violazione dell'art.2033 cc per insussistenza del diritto all'indebito in relazione alle predette cedole.

Col **quinto motivo di gravame** lamenta erroneità ed ingiustizia della decisione per non aver il primo giudice riscontrato la **ricorrenza nella specie dell'abuso del processo** e per averne disposto la condanna alla rifusione in favore della ricorrente delle spese di lite.

Riporta, in relazione alla statuizione sulle spese, i capi della sentenza fatti oggetto di censura con tale motivo.

1) <<E' infondata l'eccezione di decadenza per mancata proposizione, in via riconvenzionale, della domanda di restituzione dei titoli nella causa 4054/02. L'invocata norma di cui all'art.167 cpc commina infatti decadenze per la mancata proposizione di domande riconvenzionali nei tempi e con la comparsa di risposta, ma tale decadenza impedisce unicamente di far valere tali domande in quel procedimento, non essendo invece in alcun modo prevista una decadenza dal diritto e neppure dall'azione. Le argomentazioni sulla violazione del principio di ragionevole durata del processo, cui l'ammissibilità della proposizione di domande riconvenzionali è espressione, dovrebbero comunque soccombere a fronte dell'inesistenza di alcuna norma che commini la perdita del diritto o dell'azione per non averli esercitati in quel procedimento>>

2) <<La liquidazione delle spese, che seguono la soccombenza, va effettuata come segue in base al DM 10 marzo 2014 n.55 applicabile (art.28) a tutte le liquidazioni successive alla sua entrata in vigore nonostante le prestazioni siano avvenute in parte prima di essa. Va liquidata anche una somma per fase istruttoria atteso che, ai sensi dell'art.4/5 lett. C) del citato DM, la stessa è dovuta per il solo deposito di memorie istruttorie e indipendentemente dall'effettuazione di un'istruttoria orale. La media complessità della causa consente di liquidare le competenze in misura media rispetto allo scaglione di valore>>

Lamenta l'appellante che il primo giudice, pur ritenendo che la mancata proposizione della domanda di restituzione dei titoli e delle cedole nella originaria causa non fosse idonea a comportare decadenza dal diritto di proporre tale domanda successivamente in autonomo giudizio, erroneamente ed ingiustificatamente avrebbe posto a suo carico le spese processuali del secondo giudizio – pagate in data 31/03/2015 nell'importo di €.20.395,98 – non rendendosi conto dell'abuso del processo che in tal modo si sarebbe realizzato, in ragione della “*disarticolazione dell'unità sostanziale dell'unico rapporto dal quale anche la pretesa della Cassa*” sarebbe derivata, con inutile danno per la convenuta in relazione alle spese del secondo processo. Invoca in proprio favore la giurisprudenza di legittimità per la quale “*l'utilizzo dello strumento processuale con modalità tali da arrecare non solo un danno al debitore senza necessità o anche solo apprezzabile vantaggio per il creditore, ma anche da interferire con il funzionamento dell'apparato giudiziario è condotta lesiva sia del canone generale di buona fede oggettiva e correttezza sia contraria ai principi del giusto processo*” (Cass. n°10488/2011; cfr. Cass. n°4901/2007, Cass. n°3474/2008).

La proposizione dell'azione di ripetizione dell'indebito non già in via riconvenzionale nel giudizio di nullità dell'investimento ma in via principale in successivo giudizio si sarebbe posta in contrasto con i principi costituzionali di solidarietà sociale e del giusto processo, inteso come processo di ragionevole durata. Tale condotta avrebbe costituito abuso in quanto l'inutile moltiplicazione dei giudizi produce un effetto inflattivo confliggente con l'obiettivo costituzionalizzato della ragionevole durata del processo, di cui all'articolo 111 Cost. (Cass. SS.UU. N.23726/2007). Ne sarebbe derivata la necessità di procedere all'eliminazione, nel limite del possibile, degli effetti distorsivi dell'abuso, e, quindi, di effettuare la valutazione del regime delle spese come se unico fosse stato il procedimento sin dall'origine.

Con riferimento al **secondo motivo di gravame**, col quale l'appellante chiede che, in riforma del capo di sentenza sul punto, venga dichiarata l'intervenuta prescrizione decennale dell'azione di ripetizione dei titoli il cui acquisto è stato dichiarato nullo con precedente sentenza del tribunale di Mantova, passata in giudicato, va anzitutto premesso che, diversamente da quanto ritenuto dall'appellante medesimo, e dal giudice di primo grado, la decorrenza del termine prescrizione non va individuata nella data dell'acquisto – poi dichiarato nullo – dei predetti titoli, né da quella del relativo pagamento, bensì da quella della notifica dell'atto introduttivo del giudizio volto appunto ad ottenere la declaratoria di nullità di detto acquisto, vale a dire dal 5/11/2002. Ciò in quanto, trattandosi di nullità relativa nell'interesse dell'investitore, l'intermediario non avrebbe potuto – per gli effetti di cui all'art.2935 cc - richiedere *motu proprio* la restituzione dei titoli sul presupposto dell'invalidità del relativo titolo d'acquisto, essendo appunto tale azione riservata alla sua controparte contrattuale (in nota si riporta la motivazione sul punto di una recente sentenza della SC di Cassazione²). L'affermazione che precede deve ritenersi consentita al giudice

² Cass. 23448/2020 <<10. *l'originalità del richiamo alla menzionata norma civilistica, tuttavia, influenza in modo diretto altresì il regime della prescrizione, perché mentre il criterio ordinario presuppone che ciascuna parte (oltre che il giudice d'ufficio) possa far valere in ogni tempo la nullità,*

dell'appello in esercizio del principio “*jura novit curia*”, in assenza di qualsiasi variazione nella ricostruzione storica della vicenda processuale, sopra riportata, sulla quale è comune la posizione delle parti.

Si rileva, inoltre, che, per la giurisprudenza di legittimità, alla risoluzione del contratto di compravendita dei titoli – cui deve essere equiparata l'intervenuta declaratoria di nullità del titolo d'acquisto – consegue, giusta il disposto di cui all'art.1458 cc, il diritto alle reciproche restituzioni, alla stregua della disciplina del pagamento dell'indebito (2033 cc) e previa domanda di parte (cfr Cass. 2661/2019). E così << *Accertata la nullità del contratto d'investimento, il venir meno della causa giustificativa delle attribuzioni patrimoniali comporta l'applicazione della disciplina dell'indebito oggettivo, di cui agli artt. 2033 ss. c.c., con il conseguente sorgere dell'obbligo restitutorio reciproco, subordinato alla domanda di parte ed all'assolvimento degli oneri di allegazione e di prova, avente ad oggetto, da un lato, le somme versate dal cliente alla banca per eseguire l'operazione e, dall'altro lato, i titoli consegnati dalla banca al cliente e gli altri importi ricevuti a titolo di frutti civili o di corrispettivo per la rivendita a terzi, a norma dell'art. 2038 c.c., con conseguente applicazione della compensazione fra i reciproci debiti sino alla loro concorrenza.>> (Cass. Sez. 1 - , Ordinanza n. 6664 del 16/03/2018).*

Il termine prescrizione decennale dell'azione di ripetizione dell'indebito è suscettibile di interruzione non solo mediante notificazione dell'atto introduttivo del giudizio ma secondo disciplina generale (art.2943 cc) e quindi “*anche mediante atti*

il carattere speciale e derogatorio, sul punto, dell'art.23 d.lgs. n. 58 del 1998, consentendo l'azione stessa solo all'investitore, confligge con la possibilità che per l'intermediario decorra un omogeneo termine per far valere, sia pur mediatamente, l'identica causa di invalidità e quindi proporre la domanda di restituzione (ad oggetto limitato ai titoli); siffatta iniziativa appare invero esercitabile solo in conseguenza della altrui azione (perseguita con successo e) volta alla dichiarazione di nullità, non potendo così a tale più ampio accertamento dar vita l'iniziativa di una qualsiasi delle due parti del rapporto, ma solo l'investitore; non sembra perciò pertinente il mero richiamo al principio per cui «l'accertata nullità del negozio giuridico, in esecuzione del quale sia stato eseguito un pagamento, dà luogo ad un'azione di ripetizione di indebito oggettivo, volta ad ottenere la condanna alla restituzione della prestazione eseguita in adempimento del negozio nullo, il cui termine di prescrizione inizia a decorrere non già dalla data del passaggio in giudicato della decisione che abbia accertato la nullità del titolo giustificativo del pagamento, ma da quella del pagamento stesso» (Cass. 15669/2011; conf. 7749/2016); si tratta infatti di un atto, l'acquisto di prodotto finanziario a fronte della provvista acquisita, che l'intermediario non può far inficiare di nullità, preclusagli dalla nozione relativa della stessa ex art.23 d.lgs. n.58 del 1998 e dalla diversa portata che l'ipotetica eccezione di buona fede nell'esecuzione del più complessivo negozio nullo potrebbe sollevare rispetto alle più selettive pretese d'invalidità e restitutorie avanzate dall'investitore (Cass. s.u. 28314/2019); la decorrenza della prescrizione, dal lato dell'intermediario, altresì per l'azione restitutoria dei titoli strettamente conseguente all'accertamento della nullità del contratto di investimento finanziario impone pertanto un più ragionevole raffronto con la generale norma sull'esercizio del diritto quale condizione concreta nella quale deve rinvenirsi la parte interessata, ai sensi dell'art.2935 c.c., per individuare il relativo termine iniziale; esso appare decorrere, dunque, da quando la nullità quale azione di parte o l'omologo rilievo officioso siano intervenuti, pur se ciò determina che la domanda di ripetizione assuma portata dipendente dall'accertamento giudiziale promosso dall'investitore o rilevato dal giudice; il carattere originario della causa di invalidità, da un lato e opportune ragioni ex art. 111 Cost. di tendenziale simultaneità processuale, dall'altro, possono così combinarsi mediando rispetto alla più rigida regola che fissa il dies a quo per l'azione di ripetizione (così circoscritta) dal medesimo fatto storico economico di scambio>>

diversi dalla domanda giudiziale” (Cass. Sez. L, Sentenza n. 414 del 15/01/1993). Ne consegue l'accertamento dell'efficacia, quale idoneo atto introduttivo, della lettera 15/02/2011, a doc.12 di parte appellata, con la quale, preannunciandosi la consegna di assegni circolari portanti la somma di cui alla condanna disposta (nel precedente giudizio) dal tribunale di Mantova, oltre ad interessi legali, veniva manifestato l'intendimento della Cassa Rurale di dar corso al versamento dei predetti circolari contestualmente al trasferimento da parte della destinataria, signora Anna Maria Nazzari, delle obbligazioni in suo possesso, del corrispettivo delle cedole sulle stesse e del rateo della cedola spettante per il periodo in corso, il tutto con la seguente precisazione: <<*Anche a fini interruttivi della prescrizione, si formula la richiesta di ripetizione dei titoli e delle cedole per cui è causa, alla sig.ra Anna Maria Nazzari*>>. Poiché, per le ragioni sopra indicate, il *dies a quo* del periodo prescrizione va individuato, con riferimento alla notificazione della citazione del giudizio di nullità, nella data del 5/11/2002, gli è che a quella del 15/02/2011- lettera raccomandata a.r. a doc.11 di parte appellata – il termine decennale non era ancora decorso.

Già per tale motivo non può trovare accoglimento il secondo motivo di gravame, recante richiesta di riforma dell'impugnata sentenza nel capo relativo alla prescrizione.

Il gravame sul punto è da ritenersi comunque infondato anche con riferimento alla censura mossa alla sentenza di primo grado nella parte in cui la stessa aveva riconosciuto valenza interruttiva della prescrizione alla dichiarazione resa in data 21/11/2005 con cui la Nazzari aveva affermato – al solo fine di aderire all'offerta pubblica di scambio formulata dall'emittente dei bandi – di non aver mai sottoscritto l'ordine di acquisto e di non ritenersi proprietaria dei titoli.

Secondo l'appellante tale dichiarazione non potrebbe costituire riconoscimento ai sensi dell'art.2944 cc, e perciò non potrebbe ritenersi atto idoneo ad interrompere la prescrizione, in quanto effettuata <<*a ben altro fine*>>, risultante dalla dichiarazione stessa (evitare che l'adesione alla OPS potesse essere interpretata come convalida dell'ordine), in quanto, poi, espressamente condizionata “*al riconoscimento delle controparti che la suddetta adesione viene effettuata solo al limitato fine di cui sopra*” - e cioè allo scopo di aderire alla OPS formulata dall'emittente dei titoli evitando che ciò potesse pregiudicare l'esito della causa in relazione alle ulteriori (rispetto a quella di nullità) domande ivi formulate (di risoluzione e di risarcimento del danno) – ed infine perché non vi era indicato il soggetto ritenuto proprietario dei titoli stessi, e tale non sarebbe stata necessariamente la Cassa Rurale, avendo essa operato ai fini del relativo acquisto come mera “*intermediaria*”. La negazione del proprio diritto di proprietà non potrebbe costituire, nell'assenza di ogni indicazione circa il soggetto ritenuto proprietario, riconoscimento del diritto specificamente in capo alla Cassa Rurale, risultando compatibile con l'attribuzione della proprietà dei titoli non soltanto ad essa ma anche al reale venditore di essi (e non alla banca intermediaria) ovvero al signor Igino Gardinazzi che ne aveva eseguito l'acquisto di sua iniziativa ed in assenza di ordine.

E' appena il caso di rilevare, in proposito, che la Nazzari, sottoscrivendo la scrittura privata 21/11/2005 (doc.10 di parte appellata), allegata da entrambe le parti al

verbale 15/04/2003 della causa n.4054/02 (doc.11 di parte appellata) ha dichiarato nei confronti della controparte CRA di Rivarolo Mantovano – nei cui confronti era pendente causa civile n.4054/02 innanzi al tribunale di Mantova - di mantener ferma la propria contestazione con la quale ella aveva affermato di non aver acquistato i titoli e di non ritenersene perciò proprietaria, con ciò evidentemente ribadendo le ragioni ivi avanzate verso la propria antagonista, tra cui quella di nullità dell'acquisto perché da lei non disposto né sottoscritto e quella – conseguente - di restituzione della somma indebitamente corrisposta per l'acquisto stesso. E' del tutto irrilevante la finalità della dichiarazione, posto che ad esser significativo è esclusivamente il riconoscimento dell'altruità dei titoli appunto perché non validamente per lei acquistati dall'intermediario. Nei confronti del quale dunque deve intendersi rilasciata la dichiarazione ricognitiva, in coerenza del resto con le conseguenze proprie della richiesta declaratoria di nullità dell'acquisto, costituite per entrambe le parti –per l'attrice e per la banca convenuta – dal diritto alla restituzione delle prestazioni contrapposte rimaste prive di giustificazione, da un lato del prezzo pagato e dall'altro lato dei titoli acquistati per la cliente. Conclusione quest'ultima riconosciuta dalla giurisprudenza di legittimità (Cass. Sez. 1 - , Ordinanza n. 6664 del 16/03/2018) e che deve ritenersi applicabile in ogni caso di dichiarata nullità dell'atto d'acquisto, indipendentemente dal fatto che lo stesso sia stato effettuato in contropartita diretta e/o in conflitto di interessi. In ogni caso, infatti, i titoli avrebbero dovuto ex art.2033 cc tornare nella disponibilità dell'intermediario, e non certo del suo dipendente entrato in contatto con l'attrice né di ulteriori intermediari presso i quali la convenuta li aveva a sua volta acquistati.

Ancor meno persuasivo appare l'argomento finale, secondo cui non potrebbe attribuirsi alla predetta dichiarazione rilevanza quale atto ricognitivo ex art.2944 cc in quanto emessa prima della sentenza n.98/2011 recante declaratoria di nullità dell'investimento: com'è noto la pronuncia di nullità è dichiarativa e non costitutiva e le conseguenze ripristinatorie che da essa derivano conseguono al principio "*quod nullum est nullum producit effectum*". Come si è detto prima, il diritto della banca alla restituzione dei titoli consegue all'esercizio da parte dell'investitore dell'azione di nullità, ove – s'intende – quest'ultima trovi poi accoglimento, nel qual caso, data l'inefficacia dell'atto nullo, gli effetti che quest'ultimo ha provvisoriamente determinato devono essere posti nel nulla, *ex tunc* e non *ex nunc*. Nel momento in cui la Nazzari rilasciò la predetta dichiarazione ella non rivendicò, quindi, un diritto non ancora esistente, bensì un diritto che, seppur già esistente, non era ancora stato accertato, e che accertato – con sentenza passata in giudicato – sarebbe stato in un secondo tempo.

La tesi esposta in sede di discussione finale secondo cui la pretesa di restituzione dei titoli verrebbe a costituire esercizio di un diritto potestativo, esercitabile soltanto mediante domanda giudiziale, con conseguente inidoneità della richiesta scritta di cui all'art.1219 cc a valere quale atto interruttivo della prescrizione, ai sensi dell'art.2943 cc, è priva di giuridico fondamento, essendo quello alla restituzione un diritto di credito, il cui periodo prescrizione decennale è soggetto alla generale disciplina in tema di interruzione, "*anche mediante atti diversi dalla domanda giudiziale*" (Cass. Sez. L, Sentenza n. 414 del 15/01/1993).

Va pertanto confermato il rigetto dell'eccezione di prescrizione.

Altrettanto infondato è il **terzo motivo di gravame**, col quale l'appellante lamenta come erronea la decisione di ritenere dovuti in restituzione – in via alternativa rispetto ai titoli identificati dalla sigla “XS008875537 Buenos A. 98/12.7.02. 8,75%” oggetto dell'investimento - i nuovi titoli scambiati a seguito di OPS (e le cedole dagli stessi fruttati), “...derivanti dalla adesione al Piano di Ristrutturazione proposto dall'Ente Pubblico Argentino, titoli attualmente in sequestro” e le relative cedole.

La Nazzari, in quanto consapevole di non aver sottoscritto l'ordine di acquisto dei titoli, dei quali aveva tuttavia acquisito e mantenuto il possesso (prima del procedimento cautelare di sequestro giudiziario), non può considerarsi *accipiens* di buona fede. Il secondo comma dell'art.2038 cc stabilisce che <<*che ha alienato la cosa ricevuta in mala fede, o dopo aver conosciuto l'obbligo di restituzione, è obbligato a restituirla in natura o a corrisponderne il valore*>> ma aggiunge che <<*colui che ha pagato l'indebitto può però esigere il corrispettivo dell'alienazione e può anche agire direttamente per conseguirlo*>>.

I titoli di nuova emissione scambiati a seguito di OPS, “...derivanti dalla adesione al Piano di Ristrutturazione proposto dall'Ente Pubblico Argentino..”, sono esattamente il corrispettivo ricevuto dalla Nazzari per l'alienazione dei titoli identificati dalla sigla “XS008875537 Buenos A. 98/12.7.02. 8,75%” da lei ricevuti quale *accipiens* di mala fede.

E dunque la statuizione della sentenza impugnata – “*condanna la convenuta Anna Maria Nazzari alla restituzione, a favore dell'attrice Cassa Rurale e Artigiana di Rivarolo Mantovano soc coop, nella persona del rappresentante legale, dei titoli identificati dalla sigla “XS008875537 Buenos A. 98/12.7.02. 8,75%” o di quelli derivanti dalla adesione al Piano di Ristrutturazione proposto dall'Ente Pubblico Argentino ...*”- è da ritenersi assolutamente corretta e va confermata.

Infondato è pure il **quarto motivo di gravame**, col quale l'appellante sottopone a censura come erronea la disposta restituzione alla banca, che nulla ha pagato, delle cedole rimosse dall'investitrice, e la negazione della buona fede di quest'ultima quanto meno relativamente alle cedole rimosse prima del *default*.

Quanto al primo profilo, e cioè al fatto che le cedole siano state pagate dall'ente emittente e non dall'intermediario, trattasi con ogni evidenza di dato inconferente, posto che l'effetto restitutorio conseguente alla declaratoria di nullità dell'investimento torna – per le ragioni già più sopra esposte – a favore dell'intermediario col quale l'investitore ha instaurato un rapporto contrattuale (per la negoziazione di strumenti finanziari), restando soltanto da regolarne l'attuazione, con riferimento ai frutti civili – tali dovendosi considerare appunto gli interessi regolati dalle cedole – in funzione della buona o della mala fede dell'*accipiens*.

Il cui accertamento si collega sul piano soggettivo alla consapevolezza o meno dell'invalidità del titolo di acquisto. Consapevolezza che nella specie è resa evidente dalla negazione da parte della Nazzari – costantemente espressa nel corso della prima

causa innanzi al tribunale di Mantova – di aver sottoscritto l’ordine di acquisto dei predetti titoli “XS008875537 Buenos A. 98/12.7.02. 8,75%”. Essendo dunque ben consapevole di non aver inoltrato alcuna richiesta di acquisto al riguardo, l’appellante non può esser considerata accipiens di buona fede neppure per l’arco di tempo antecedente la manifestazione del default della Repubblica Argentina. Ella è dunque tenuta a restituire non soltanto i titoli – e cioè in concreto quelli ottenuti in sostituzione degli originari alienati nel quadro della OPS di cui sopra – ma anche le relative cedole, senza distinzione tra quelle maturate sui titoli originari e quelle maturate sui titoli ottenuti in sostituzione dei primi.

Va pertanto confermato anche il capo di sentenza col quale il tribunale di Mantova così ha disposto: <<condanna la convenuta Anna Maria Nazzari al pagamento, a favore dell’attrice Cassa Rurale e Artigiana di Rivarolo Mantovano soc coop, nella persona del rappresentante legale, della somma di €.54.210,50 per cedole incassate, oltre al valore d’ogni altra cedola che risultasse incassata e agli interessi nella misura legale dalla data dell’incasso delle singole cedole al saldo...>>

Col **quinto motivo** l’appellante sostiene non doversi porre a suo carico le spese di lite del giudizio promosso dalla banca e volto ad ottenere la restituzione dei titoli, in quanto tale richiesta avrebbe potuto esser fatta valere in via riconvenzionale già nel corso del primo giudizio da lei instaurato per la declaratoria di nullità dell’acquisto.

La tesi potrebbe essere accolta se nel corso del secondo giudizio, quello promosso dalla banca per la restituzione dei titoli e delle cedole, vi fosse stata da parte sua una condotta acquiescente rispetto a tale pretesa. La Nazzari invece si è invece fermamente opposta all’accoglimento della domanda restitutoria avversaria. Con eccezioni ed argomenti tuttavia disattesi dal giudice di prime cure, le cui statuizioni di merito hanno trovato piena conferma anche in grado d’appello.

Nessun abuso dello strumento processuale può pertanto ravvisarsi nella condotta della banca, per aver essa instaurato e coltivato un secondo giudizio volto ad ottenere la restituzione di titoli e cedole, ciò risultando necessitato dalla condotta oppositiva tenuta dalla convenuta, odierna appellata, signora Anna Maria Nazzari.

Per la medesima considerazione deve parimenti trovare conferma la decisione di regolare le spese di lite secondo criterio di soccombenza, ex art.91 cpc.

Anche il quinto ed ultimo motivo di gravame va pertanto respinto, con conseguente integrale conferma della sentenza impugnata.

Al rigetto dell’appello segue la condanna dell’appellante a rimborsare alla società appellata le spese del grado, alla cui liquidazione, di cui al dispositivo, si provvede in conformità ai criteri di cui alla tabella A approvata con decreto ministeriale 10 marzo 2014, n. 55 (scaglione di valore dichiarato da euro 52.000,01 sino ad euro 260.000,00).

Atteso il rigetto integrale del gravame, va disposta a carico dell’appellante la duplicazione del contributo unificato ai sensi dell’art.13 comma 1 quater DPR

115/2002 come modificato dall'art.1 comma 17 legge 228/2012, applicabile ex art.1 comma 18 della medesima legge ai procedimenti, come il presente (dovendosi avere riguardo non al giudizio di primo grado bensì a quello di impugnazione), iniziati dal 30° giorno successivo alla data di entrata in vigore di detta legge (suppl.ord. alla G.U. serie gen. – n.302 del 29/12/2012)

P.Q.M.

La Corte d'Appello di Brescia – Prima Sezione Civile, definitivamente pronunciando:

respinge l'appello avverso l'impugnata sentenza n.272/2015 del tribunale di Mantova.

Condanna la parte appellante a rimborsare alla parte appellata le spese del grado, che si liquidano in euro 2.835,00 per la “fase di studio”, euro 1.820,00 per la “fase introduttiva” ed euro 4.860,00 per la “fase decisionale”, oltre rimborso forfettario ed accessori di legge.

Con duplicazione del contributo unificato ai sensi dell'art.13 comma 1 quater DPR 115/2002.

Così deciso in Brescia nella camera di consiglio del 14/04/2021

IL CONSIGLIERE EST.

Giuseppe Magnoli

IL PRESIDENTE

Donato Pianta