

N. R.G. 4635/2022



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE DI MODENA
SEZIONE SECONDA CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice Alessandro Bagnoli, ha pronunciato *ex art. 281 sexies c.p.c.* la seguente

SENTENZA

nella causa civile di primo grado iscritta al n. r.g. **4635/2022** promossa da:

_____ (C.F. _____), con il patrocinio dell'avv. BERTAGGIA DANIELE, elettivamente domiciliato in VIA ALDIGHIERI 10, FERRARA presso il difensore avv. BERTAGGIA DANIELE

ATTORE/I

contro

_____ contumace

CONVENUTO/I

CONCLUSIONI

Parte attrice:

“accertare e dichiarare che il sig. _____ ha effettuato le operazioni di bonifico come sopra evidenziate, senza l'esistenza di una causa reale, e/o di un contratto, con conseguente revocabilità di tali operazioni di bonifico da egli effettuate a favore della società _____, in persona del legale rappresentante pro tempore, con sede in Polonia Ul. Wierzbicice 44A 40A Poznan Wielkopolskie Postal Code: 61-568, siccome prive di titolo giustificativo e/o per mancanza di un contratto in violazione dell'art. 23 comma 1 del D.lgs. 24/02/1998 n. 58 del TUF, nonché costituenti, per l'effetto un indebito ai sensi dell'art. 2033 c.c., in capo alla convenuta, e conseguentemente condannare la società _____

_____ in persona del legale rappresentante pro tempore, con sede in Polonia Ul. Wierzbicice 44A 40A Poznan Wielkopolskie Postal Code: 61-568 alla restituzione della somma di €4.000,00, oltre

interessi legali e rivalutazione monetaria dalla data di ciascun bonifico sino al saldo effettivo, a favore del sig. _____, per i motivi suesposti.

Con vittoria di spese e compenso professionale, rimb. Forf. 15%, Iva e cap come per legge”.

RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

Con atto di citazione ritualmente notificato il sig. _____ ha convenuto in giudizio la società polacca _____ esponendo di avere corrisposto in favore della stessa, mediante n. 2 bonifici bancari, l'importo di € 4.000,00 rispettivamente in data 31/08/2021 e 01/09/2022 al fine di effettuare investimenti finanziari nel *trading online*, ma che dopo l'incameramento della somma quest'ultima né gli ha sottoposto alcun contratto di investimento né ha effettuato alcuna operazione, né ha restituito le somme percepite.

L'attività di intermediazione per conto della società è stata svolta da alcuni promotori finanziari che hanno preso contatti telefonici con l'attore ed inviato al medesimo comunicazioni e-mail.

All'udienza del 24.1.2023 è comparso il solo attore che ha richiesto dichiararsi la contumacia della convenuta, non costituitasi in giudizio, e la fissazione di udienza di precisazione delle conclusioni.

A scioglimento della riserva assunta, il giudice ha dichiarato la contumacia della convenuta ritualmente evocata in giudizio ed ha fissato l'udienza del 21.2.2023 per la precisazione delle conclusioni e la discussione orale ex art. 281 sexies cpc.

All'udienza odierna l'attore ha precisato le conclusioni ed il giudice si è ritirato in camera di consiglio all'esito della quale ha dato lettura della sentenza allegandola a verbale.

Anzitutto sussiste la giurisdizione del giudice italiano.

Il _____, domiciliato in Italia, ha proposto azione contrattuale davanti alle autorità giurisdizionali del luogo in cui è domiciliato il consumatore, in ragione della scelta consentitagli dall'art. 18 del Regolamento UE n. 1215 del 2012 (cfr. Cass. Civ. n. 6456 del 06/03/2020).

Non è infatti contestabile che egli abbia agito in qualità di consumatore, non risultando che abbia concluso il contratto nell'ambito di una attività professionale.

Va inoltre applicata la legge italiana in quanto l'art. 6 del Regolamento del 17/06/2008 - N. 593 (Roma 1) rubricato “*Contratti conclusi da consumatori*”, recita:

“1. *Fatti salvi gli articoli 5 e 7, un contratto concluso da una persona fisica per un uso che possa essere considerato estraneo alla sua attività commerciale o professionale («il consumatore») con un'altra persona che agisce nell'esercizio della sua attività commerciale o professionale («il professionista») è*

disciplinato dalla legge del paese nel quale il consumatore ha la residenza abituale, a condizione che il professionista:

a) svolga le sue attività commerciali o professionali nel paese in cui il consumatore ha la residenza abituale;

o b) diriga tali attività, con qualsiasi mezzo, verso tale paese o vari paesi tra cui quest'ultimo, e il contratto rientri nell'ambito di dette attività.

2. In deroga al paragrafo 1, le parti possono scegliere la legge applicabile a un contratto che soddisfa i requisiti del paragrafo 1 in conformità dell'articolo 3. Tuttavia, tale scelta non vale a privare il consumatore della protezione assicurategli dalle disposizioni alle quali non è permesso derogare convenzionalmente ai sensi della legge che, in mancanza di scelta, sarebbe stata applicabile a norma del paragrafo 1."

Nel caso concreto, sussiste indubbiamente il requisito di cui alla lettera b) del comma 1 del sopra citato art. 6, stante la non contestabile direzione dell'attività dei sedicenti promotori finanziari al mercato italiano, come discende dalla corrispondenza e-mail, prodotta in atti, tra gli operatori della convenuta e l'attore.

Nel merito, la domanda attorea è fondata e deve essere accolta.

Dai documenti di causa è emerso che _____ ha trasferito, mediante n. 2 bonifici bancari, l'importo complessivo di € 4.000,00, rispettivamente in data 31/8/2021 e 1/9/2022, in favore della società _____

senza che la stessa o i suoi promotori gli abbiano mai proposto la formalizzazione di alcun contratto di investimento né che abbiano svolto per conto del medesimo alcuna operazione finanziaria.

Va quindi dichiarata la nullità del contratto per assenza di forma scritta ai sensi dell'art. 23 TUF e perché concluso con una società che non ha dimostrato di possedere le necessarie autorizzazioni allo svolgimento di attività finanziaria né l'iscrizione all'apposito albo.

La società convenuta, non costituitasi in giudizio, nulla ha dedotto circa l'esistenza di un valido titolo giustificativo alla base dei pagamenti ricevuti in suo favore.

Come noto, l'accertata nullità di un negozio giuridico, in esecuzione del quale è stato eseguito un pagamento, dà luogo a un'azione di ripetizione di indebito oggettivo, volta a ottenere la condanna alla restituzione della prestazione eseguita in adempimento del negozio nullo (*cf.* Cass., n. 15669/2011).

L'azione di ripetizione d'indebito, che ha natura restitutiva ed è personale, presuppone "*che manchi la causa petendi o che venga meno per effetto di nullità, annullamento, risoluzione, rescissione o*

dichiarazione di inefficacia del negozio in attuazione del quale è stata effettuata la prestazione” (cfr. tra le tante, Cass., n. 3994/2006 e Cass., n. 7651/2005).

Per tale ragione sussiste l’obbligo della _____ di restituire all’attore l’importo richiesto, maggiorato degli interessi dalla data di ciascun bonifico sino al saldo effettivo.

Le spese di lite seguono la soccombenza e sono liquidate, come in dispositivo, in base ai parametri di cui al dm 55/2014, aggiornato al DM 147/2022 (medi per le fasi di studio ed introduttiva e minimi per la fase decisionale, non essendosi svolta attività istruttoria), tenuto conto del modesto valore della causa e della limitata attività processuale.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, disattese o assorbite tutte le contrarie richieste ed eccezioni, in accoglimento della domanda attorea:

- condanna la società _____, in persona del legale rappresentante pro tempore, con sede in Polonia Ul. Wierzbiecice 44A 40A Poznan Wielkopolskie Postal Code: 61-568, alla restituzione, in favore del sig. _____, della somma di € 4.000,00, oltre ad interessi legali dalla data di ciascun bonifico sino al saldo effettivo;
- condanna la società convenuta al pagamento in favore dell’attore delle spese processuali, che liquida in € 125,00 per esborsi, € 1.276,00 per compensi, oltre spese forfettarie (quindici per cento dei compensi) e accessori di legge.

Sentenza resa *ex art. 281 sexies c.p.c.*

Modena, 21 febbraio 2023

Il Giudice

Alessandro Bagnoli