



TRIBUNALE ORDINARIO di PISA

SEZIONE CIVILE

Il Giudice,
letti gli atti,
esaminati i documenti,
sciogliendo la riserva assunta in esito all'udienza del 24.07.2018,
nel procedimento iscritto al n. r.g. 4224/2014 promosso da:

[REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED]
CORRADO GROSSI & C., difesi dall'Avv. [REDACTED]

PARTE ATTRICE

Contro

[REDACTED] BANK S.p.A., difesa dall'Avv. [REDACTED]

PARTE CONVENUTA

considerato che in base al principio dispositivo o della disponibilità delle prove ex art. 115, primo comma, c.p.c. il giudice deve porre a fondamento della decisione le prove offerte dalle parti, "salvi i casi previsti dalla legge", come è il caso di cui al secondo comma dell'art. 115 c.p.c., o come è il caso di cui all'artt. 117 (interrogatorio libero), 118 (ordine d'ispezione di persone e di cose), 213 (richiesta d'informazioni alla pubblica amministrazione), 257, primo comma, (c.d. teste di riferimento art. 116, 2° comma, c.p.c.);

considerato che strettamente connesso con il principio dispositivo è quello dell'onere della prova ex art. 2697 c.c., per cui colui che agisce in giudizio, l'attore, deve provare i fatti costitutivi della sua pretesa poiché affronta volontariamente l'alea del giudizio su quei fatti;

considerato che anche il principio dell'onere prova subisce delle attenuazioni, come nel caso delle presunzioni legali ex artt. 2727 e 2728 c.c. (siano esse "juris tantum" o "juris et de jure"), della modificazione pattizia dell'onere della prova ex art. 2698 c.c., del principio di non contestazione ex art. 115 c.p.c., del principio di acquisizione, del c.d. "fatto notorio" e degli stessi poteri officiosi del giudice sopra indicati;

considerato che con i principi anzidetti, dispositivo e dell'onere della prova, va coordinato lo strumento della consulenza tecnica d'ufficio;



considerato che la consulenza tecnica d'ufficio è figura ambigua, poiché, da un lato è disciplinata attraverso gli artt. 61-64 c.p.c. nel libro primo (disposizioni generali), titolo I (degli organi giudiziari), capo III (del consulente tecnico, del custode e degli altri ausiliari del giudice), e, dall'altro, attraverso gli artt. 191-201 c.p.c. nel libro II (del processo di cognizione), titolo I (del procedimento davanti al tribunale), capo II (dell'istruzione della causa), sezione III (dell'istruzione probatoria), oltre che negli artt. 13-23 e 89-92 disp. att. c.p.c.

considerato, quindi, che il legislatore per un verso qualifica il consulente come ausiliario del giudice e, per altro aspetto, ha inserito la consulenza tecnica nell'ambito dell'istruzione probatoria;

considerato, tuttavia, che la giurisprudenza ha, però, chiarito che la consulenza tecnica d'ufficio non è, in linea di principio e come collocazione sistematica, un mezzo di prova e che, come tale, è sottratta alla disponibilità delle parti ed è affidata al prudente apprezzamento del giudice di merito (Cass. civ., Sez. III, 13/03/2009, n. 6155; Cass. civ., Sez. I, 05/07/2007, n. 15219; Cass. civ., Sez. III, 02/03/2006, n. 4660; Cass. civ., Sez. II, 17/02/2004, n. 3004) e non è soggetta al regime delle preclusioni istruttorie, potendo essere disposta in qualsiasi momento ed anche scaduti i termini di cui all'art. 183, 6° comma, c.p.c. e dopo che il giudice abbia incamerato il processo per la decisione (come è nel caso), nonché sollecitata dalla parte in qualsiasi momento ed anche se tardivamente costituitasi in giudizio (Cass. civ., Sez. lavoro, 21/04/2010, n. 9461);

ritenuto che, comunque, la consulenza non supplisce all'onere probatorio che incombe sulle parti, le quali non possono sottrarsi allo stesso e rimettere l'accertamento dei propri diritti all'attività del consulente, essendo necessario che quantomeno deducano i fatti e gli elementi specifici posti a fondamento di tali diritti e che il giudice ritenga che il loro accertamento richieda cognizioni tecniche che egli non possiede, o che la consulenza sia diretta a dimostrare l'accadimento o il non accadimento di un fatto la cui prova la parte non possa in altro modo fornire, ovvero vi siano altri motivi che impediscano o sconsiglino di procedere direttamente all'accertamento (Cass. civ., Sez. lavoro, 06/12/2011, n. 26151; Cass. civ., Sez. I, 05/07/2007, n. 15219; Cass. civ., Sez. III, 26/11/2007, n. 24620; Cass. civ., sez. I, 1 ottobre 1999, n. 10871; Cass. civ., sez. II, 3 aprile 1998, n. 3423);

osservato che è, pertanto, indubbio che non è ammissibile una consulenza meramente esplorativa e/o una consulenza finalizzata ad esonerare la parte dall'onere della prova o richiesta a fini esplorativi alla ricerca di fatti, circostanze o elementi non provati" (Cass., sez. 1^a, 5 luglio 2007, n. 15219).

osservato, in particolare, che ha natura esplorativa la consulenza finalizzata alla ricerca di fatti, circostanze o elementi non provati dalla parte che li allega (Cass., sez. 1^a, 5 luglio 2007, n. 15219), ma che la giurisprudenza della Suprema Corte ha affermato il principio per cui è consentito derogare finanche al limite costituito dal divieto di compiere indagini esplorative, "quando l'accertamento di determinate situazioni di fatto possa effettuarsi soltanto con l'ausilio di speciali cognizioni tecniche, essendo in questo caso consentito al c.t.u. anche di acquisire ogni elemento necessario a rispondere ai quesiti, sebbene risultante da documenti non prodotti dalle parti, sempre che si tratti di fatti accessori e rientranti nell'ambito strettamente tecnico della consulenza, e non di fatti e situazioni che, essendo posti direttamente a fondamento della domanda o delle eccezioni delle parti, debbano necessariamente essere provati dalle stesse" (Cass., sez. 3^a, 14 febbraio 2006, n. 3191; Cass. 15.03.2016);



ritenuto che, in concreto, la consulenza può divenire essa stessa vera e propria fonte di prova, nel caso in cui il sapere tecnico specialistico necessario ad integrare le conoscenze del giudice richieda non solo un'attività di deduzione, ma anche un'attività di percezione volta ad accertare i fatti (Cass. civ., Sez. III, 12/02/2015, n. 2761), quando un fatto non è percepibile nella sua intrinseca natura se non con cognizioni o strumentazioni tecniche di cui il giudicante è privo, o, comunque, risulta di più agevole ed efficace accertamento ove l'indagine sia condotta da un ausiliario dotato di specifiche cognizioni tecnico-scientifiche;

ritenuto che, nella fattispecie, dando ingresso ad una CTU - come, invero, già disposto con ordinanza del 25.05.2018 - il consulente metterebbe le proprie cognizioni tecniche-specialistiche "al servizio" (in senso, ovviamente lato) dell'organo giudicante e sulla base di specifici fatti allegati, rispondendo al quesito di cui all'ordinanza della quale è stata domandata la revoca, consentirebbe una completa valutazione del comportamento di ciascuna delle due parti in causa (da qui la somministrazione al CTU anche della parte del quesito di cui al punto n. 4 contestato dagli attori) senza, invero, sostituirsi all'organo giudicante nella valutazione giuridica, come, invece, sostenuto dalla banca a sostegno della sua istanza di revoca,

osservato che solo facendo ricorso all'ausilio del sapere specialistico del CTU è possibile, nell'interesse di tutte e due le parti di questo giudizio - attrice e convenuta - identificare la natura dei titoli oggetto della causa, le modalità del loro collocamento, la destinazione dei titoli a particolari categorie, il rating attribuito ai titoli, il prezzo di acquisto e di rivendita dei titoli, la propensione al rischio dell'investitore e della sua conoscenza dei meccanismi del mercato finanziario;

ritenuto, altresì, a fronte delle contestazioni svolte dalla banca in ordine alla documentazione consultabile (laddove la banca sostiene non esser nemmeno chiaro quali siano i documenti da consultare, cfr. pag. 5 istanza revoca 26.06.18) che il consulente tecnico d'ufficio, ai sensi dell'art. 194 cod. proc. civ., può acquisire ogni elemento necessario a rispondere ai quesiti, sebbene risultante da documenti non prodotti dalle parti, sempre che si tratti di fatti accessori, rientranti nell'ambito strettamente tecnico della consulenza e costituenti il presupposto necessario per rispondere ai quesiti formulati, e non di fatti e situazioni che, essendo posti direttamente a fondamento della domanda o delle eccezioni delle parti, debbano necessariamente essere provati dalle stesse (C. n. 14577/12);

considerato che le obiezioni mosse dalla banca all'ammissione della CTU si risolvono, a ben guardare, in mere ricostruzioni dei fatti favorevoli a sé e alle proprie aspettative, (auto)ritenendo, la banca già provati i fatti in senso conforme alle proprie aspettative e pretese,

ritenuto che, in base a tutto quanto sopra enunciato, si ritiene necessario ed opportuno dare ingresso alla CTU come già disposto con provvedimento di questo Tribunale datato 18.04.2018, pubblicata il 25.05.2018,

ritenuto che il CTU dovrà fondare le proprie valutazioni sulla documentazione ritualmente prodotta dalle parti nei termini di rito o acquisita sulla base del consenso di entrambe e a aiutare l'organo giudicante nella ricerca della verità sulla base del quesito, ritagliato sulle indicazioni ora qui di seguito riportate:



- 1) identificare la natura dei titoli oggetto della controversia,
- 2) indicare le modalità seguite per il loro collocamento presso gli investitori italiani,
- 3) specificare se ai titoli sia stato attribuito (e da chi) un rating oppure quale sia stata la loro valutazione di mercato al momento della operazione, precisando il grado di rischio dell'investimento,
- 4) dire se i titoli erano destinati unicamente a determinate categorie di investitori,
- 5) indicare la natura dei titoli posseduti dagli attori prima di acquistare i bond argentini, in termini di rischio e di redditività.

p. q. m.

rigetta l'istanza di revoca depositata nell'interesse di [REDACTED] BANK S.p.A. datata 26.06.2018;

conferma integralmente l'ordinanza a firma dr. D'Alfonso data 18.04.18, pubblicata il 25.05.2018.

Conferma la nomina a CTU del dott. [REDACTED] cui affida l'incarico di cui all'ordinanza datata 18.04.2018, pubblicata 25.05.2018.

Rinvia per il conferimento dell'incarico al 9.10.2018, h. 13.00.

Invita il dott. [REDACTED] a comunicare entro il 10 settembre 2018 (così da evitare ulteriori differimenti dell'udienza) alla cancelleria dello scrivente magistrato eventuali cause ostative all'accettazione dell'incarico e/o eventuali impedimenti a comparire alla prefissata udienza del 9.10.2018.

Si comunichi alle parti costituite e al dott. [REDACTED].

Si dispone, in particolare che la cancelleria provveda a trasmettere anche per le vie brevi (conservando idonea documentazione comprovante la comunicazione) al CTU copia integrale del presente provvedimento e dell'ordinanza a forma dr. D'Alfonso, 18.04.2018, pubblicata il 25.05.18.

Pisa, 03.08.2018

Il Giudice
(dott.ssa Santa Spina)

