

N° 1569/09 SENT.  
N° 7475/07 R. G.  
N° \_\_\_\_\_ CRON  
N° 1571 REP.



In nome del Popolo Italiano

Il Tribunale di Lecce

Sezione I civile

in composizione collegiale, in persona di

dott. O. De Pascalis	Presidente
dott. C. Invitto	giudice relatore
dott. M. De Lecce	giudice

ha pronunciato la seguente

### SENTENZA

nella causa nella causa civile di I Grado iscritta al N. 7475/2007 R.G. promossa da  
██████████, rappresentato e difeso dall'avv. M. Sansonetti e dall'avv. S. Bello

-attore -

### CONTRO

**Banca Monte dei Paschi di Siena S.p.A.** in persona del l.r., rappresentato e difeso dall'avv. Pepe e dall'avv. Morera

- convenuta -

### NONCHE'

**Banca Monte dei Paschi Asset Management SGR S.p.A.** in persona del l.r., rappresentata e difesa dagli avv. A. Galante, M. Serra e P. Fedele

### CONCLUSIONI DELLE PARTI:

I procuratori delle parti hanno discusso e concluso come dal verbale di udienza e dai propri scritti difensivi.

### SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione notificato in data 1-12-2007 ██████████ conveniva in giudizio la Banca M.P.S. s.p.a. per ottenere da questo Tribunale la pronuncia di nullità e/o annullamento di due contratti stipulati nel 1999 e nel 2000 pe l'acquisto di quote di un Fondo di investimento denominato "Spazio Euro NM" per un importo complessivo di € 94000,00 e per la condanna della banca stessa alla restituzione della somma di € 71.000,00 pari all'importo perduto nell'investimento; agiva, inoltre in via gradata per il risarcimento del danno sofferto, pari all'importo di € 71.000 per le perdite economiche subite, previa declaratoria della

responsabilità precontrattuale della banca convenuta, per tutte le ragioni indicate nel ricorso introduttivo che qui si richiama integralmente.

Assumeva l'attore, a sostegno della domanda, di aver acquistato, nel 1999, dall'istituto di credito convenuto, quote di un fondo di investimento denominato "Spazio Euro NM" per un controvalore pari a circa € 51.000,00; successivamente nel 2000 aveva acquistato altre quote dello stesso fondo per il valore di ulteriori €43.000; l'investimento gli era stato prospettato dai funzionari della Banca come abbastanza sicuro, ma non gli era stata fornita adeguata informazione sul fatto che il predetto contratto aveva invece un discreto margine di rischio. Successivamente l'attore veniva a conoscenza del *default* del fondo, con una perdita di € 71.000, pari al 74% del capitale investito.

Sosteneva, quindi, parte attrice in primo luogo la nullità del contratto di investimento per violazione delle norme del TUIF, stante la violazione da parte dell'intermediario dei doveri di correttezza, di diligenza, di trasparenza e di informazione sui rischi dell'investimento, ed ancora la violazione dell'art. 28 del D.Lgs 58/98 per inadeguatezza dell'investimento, la violazione delle norme che vietano l'abusiva sollecitazione; chiedeva, inoltre, l'attore anche l'annullamento del contratto in esame ex artt. 1394 e 1395 cc. per la sussistenza di un conflitto di interesse in capo all'intermediario.

Evidenziava, infine, parte attrice che la violazione dei doveri di informazione del TUIF da parte dell'intermediario era fonte di responsabilità precontrattuale dello stesso, tale da giustificare l'azione di risarcimento del danno ex art. 1337 cc. per aver tenuto una condotta contraria ai doveri di diligenza nella fase delle trattative.

Si costituiva in giudizio la Banca M.P.S S.p.A., depositando varia documentazione ed eccependo preliminarmente la prescrizione dell'azione di annullamento e di risarcimento del danno proposte; nel merito la banca convenuta evidenziava l'assoluta infondatezza della domanda e ne chiedeva, quindi, il rigetto atteso che alcuna violazione dei doveri di diligenza era stata posta in essere, avendo l'intermediario fornito tutte le dovute informazioni attraverso la consegna della documentazione atta ad evidenziare i rischi e le caratteristiche dell'investimento.

Le parti si scambiavano le memorie di cui all'art. 6 d. lgs. cit. in detta sede l'attore ampliava il *thema decidendum* introducendo ulteriori domande, la prima volta alla declaratoria di annullamento del contratto ex art. 1427 cc, e la seconda ad ottenere una pronuncia risarcitoria più ampia di quella formulata nell'atto introduttivo anche con riferimento all'art. 1440 cc ed infine anche chiedeva il riconoscimento della rivalutazione monetaria, non chiesta invece in citazione.

L'attore inoltre provvedeva sempre in sede di memorie ex art. 6 D.Lgs citato all'integrazione de contraddittorio nei confronti della Banca MPS SGR s.p.a., la quale, nel costituirsi, evidenziava l'assoluta inammissibilità della chiamata effettuata nei suoi confronti.

L'attore, quindi, depositava nei termini la nota conclusiva, contenente la formulazione definitiva delle conclusioni e delle istanze istruttorie.

Anche la banca depositava i suoi scritti difensivi nei termini.

Veniva, quindi, ai sensi dell'art. 12 comma III del D.lgs. 5/2003 fissata l'udienza di discussione della causa davanti al Collegio.

All'udienza del 19-6-2009 le parti discutevano, insistendo nelle rispettive difese.

All'esito il Collegio confermava il decreto emesso ex art. 12 D.Lgs. 5/03 dal G. R., ritenendo inammissibili le prove orali richieste dalle parti e non ammesse dal GR.

Quindi, il Tribunale, con ordinanza di cui dava lettura in udienza, ritenuta la causa matura per la decisione senza necessità di attività istruttoria, la riservava per la decisione, disponendo che la sentenza sarebbe stata depositata nei trenta giorni successivi, in considerazione della particolare complessità della controversia.

### MOTIVI DELLA DECISIONE

Va preliminarmente dichiarata l'inammissibilità delle domande nuove formulate dall'attore nella memoria ex art. 6 D.Lgs 5/2003 tenuto conto che tale momento processuale consente una precisazione e/o una modifica della domanda già proposta, ovvero consente di formulare domande nuove che siano diretta conseguenza delle domande riconvenzionali ovvero delle difese svolte dal convenuto, ma tali situazioni tuttavia non sembrano ricollegabili alle domande nuove formulate dall'attore della predetta memoria, non apparendo che tali domande ( a) la domanda di annullamento ex art. 1427 cc; b)la domanda di risarcimento del danno con riferimento all'art. 1440 cc, c)la domanda di riconoscimento della rivalutazione monetaria-) possano esser intese né come mera modifica della precedente domanda, né come una domanda nuova che sia giustificata e cagionata dalle difese del convenuto.

Sempre preliminarmente va osservato che la chiamata in causa della Monte dei Paschi di Siena S. G. R. è inammissibile vuoi perché la norma dell'art. 6 D.Lgs 5/2003 non consente all'attore di provvedere *tout court* ad un'integrazione del contraddittorio chiamando direttamente in causa il terzo, come invece ha fatto, ma soltanto *"di dichiarare che intende chiamare un terzo ai sensi dell'articolo 106 del codice di procedura civile, se l'esigenza è sorta dalle difese del convenuto"* vuoi perché comunque la possibilità della chiamata in causa deve nascere come diretta conseguenza delle domande riconvenzionali ovvero delle difese svolte dal convenuto, situazioni che invece non sembrano ricollegabili alla chiamata in causa di M.P.S. S.G.R. s.p.a. atteso che dal tenore dell'atto introduttivo e della comparsa del convenuto non sembra affatto che la necessità di integrazione del contraddittorio sia giustificata e cagionata dalle difese del convenuto, giacché è lo stesso attore che sin dalla citazione prospetta la possibilità di un interesse del Monte dei Paschi di Siena S. G. R. nel giudizio.

Rileva, inoltre, sempre preliminarmente il Collegio, anche alla luce delle domande e delle eccezioni svolte in atti dalle parti e agli esiti della discussione orale svolta, l'inammissibilità dei mezzi di prova richiesti nell'istanza di fissazione dall'attore, condividendo le motivazioni espresse sul punto dal G.R. nel decreto di fissazione dell'udienza- che integralmente si richiama in questa sede, ~~teno~~<sup>te</sup> conto che le richieste istruttorie nuove formulate per la prima volta solo in sede di istanza di fissazione sono inammissibili ai sensi dell'art. 9 del D.lgs. 5/03, che impone l'obbligo della definitiva formulazione delle domande e delle istanze istruttorie già proposte, atteso che la norma così recita: *"L'istanza di fissazione dell'udienza deve sempre contenere le*

conclusioni, di rito e di merito, con esclusione di ogni modificazione delle domande, nonché la definitiva formulazione delle istanze istruttorie già proposte". La lettura di tale obbligo - conformemente alla complessiva ratio della disciplina introdotta dal d.lgs in esame - porta correttamente a intendere che non solo l'eventuale pretermissione di alcune richieste istruttorie, già formulate in precedenti scritti e non reiterate in sede di istanza ex art. 8, sia da intendersi abbandonata, (anche in ragione del fatto che per espressa previsione di legge, la mancata contestazione di alcuni fatti da parte del convenuto rende i medesimi fatti pacifici e quindi non bisognosi di ulteriore supporto probatorio), ma anche che domande nuove o istanze istruttorie nuove formulate per la prima volta nell'istanza di fissazione siano inammissibili; conseguentemente ai fini istruttori nel caso di specie si è potuto tener conto delle istanze formulate unicamente in sede di istanza di fissazione ex art. 8 cit. che richiamino quelle già formulate nel primo atto difensivo e/o nella memoria ex art. 6 e non più modificate, con esclusione pertanto delle istanze istruttorie formulate nel primo atto difensivo e non reiterate, nonché della domanda di "rigetto delle eccezioni di controparte" formulata dall'attore e infine dei capitoli di prova orale sub d)-e)-f), siccome "nuovi" formulati per la prima volta nell'istanza di fissazione.

Il decreto di fissazione dell'udienza emesso dal Giudice relatore va conseguentemente confermato in ordine al rigetto delle richieste di ammissione di mezzi di prova formulate dalle parti.

Ciò posto, va accolta l'eccezione di prescrizione della domanda di annullamento dei contratti di acquisto in questione per conflitto di interesse ex art. 1394-1395 cc.

Il termine prescrizione dell'azione di annullamento è, invero, quello previsto in via generale dall'art. 1442, co. 1, c.c. e decorre dalla data in cui il contratto è stato concluso.

Conseguentemente, ancorando il *dies a quo* per il termine di prescrizione ~~x~~ nel caso di specie al momento genetico della conclusione del contratto, la presente azione è stata intrapresa quando era già decorso abbondantemente il termine di prescrizione quinquennale ex art. 1442 cc. atteso <sup>che</sup> i contratti di acquisto in contestazione sono stati conclusi nel 1999 e nel 2000.

Aggiungasi che alcun atto interruttivo è intervenuto medio tempore ad impedire il decorso della prescrizione.

La domanda di annullamento è prescritta.

E' invece assolutamente infondata la domanda di nullità e di restituzione delle somme.

La domanda di declaratoria della nullità del contratto per violazione dei doveri di informazione e di quelli obblighi specifici, posti a tutela della clientela e dell'integrità del mercato (artt. 21 e 28 T.U.F. e 28 reg. Consob.11522/98), così come per violazione dei doveri di adeguatezza dell'operazione e per l'eventuale esistenza di conflitto di interesse, va disattesa, anche a prescindere dalla valutazione del corredo probatorio in atti, alla luce delle recentissime sentenze delle SS.UU. della SC di Cassazione ( sentenza 19-12-2007 n. 26724 e sentenza 19-12-2007 n. 26725 ) che - ribadendo un precedente univoco orientamento della giurisprudenza di legittimità ( Cass. I sez. 29-9-2005 n. 19024)- hanno chiarito in maniera definitiva come la responsabilità dell'intermediario per omesso rispetto dei doveri di informazione del cliente e per l'inosservanza e la violazione delle regole di informazione e diligenza nella fase precedente la conclusione

del contratto non può determinare la nullità del contratto stesso ex art. 1418 comma 1 cc: la “contrarietà a norme imperative” considerata dal comma 1 della norma invocata come “causa di nullità” del contratto postula che essa attenga ad elementi intrinseci della fattispecie negoziale, laddove le condotte delle parti nella fase delle trattative, come quelli tenuti nella fase di esecuzione del contratto, ritengono estranei alla fattispecie negoziale e quindi la loro illegittimità – ancorché possa trattarsi di norme qualificate come imperative- non può mai dar luogo alla nullità del contratto”.

Le SS.UU. della Suprema Corte di Cassazione civile, sez. un., 19 dicembre 2007, n. 26724 così recitano << *In relazione alla nullità del contratto per contrarietà a norme imperative in difetto di espressa previsione in tal senso (c.d. «nullità virtuale»), deve trovare conferma la tradizionale impostazione secondo la quale, ove non altrimenti stabilito dalla legge, unicamente la violazione di norme inderogabili concernenti la validità del contratto è suscettibile di determinarne la nullità e non già la violazione di norme, anch'esse imperative, riguardanti il comportamento dei contraenti la quale può essere fonte di responsabilità. Ne consegue che, in tema di intermediazione finanziaria, la violazione dei doveri di informazione del cliente e di corretta esecuzione delle operazioni che la legge pone a carico dei soggetti autorizzati alla prestazione dei servizi di investimento finanziario (nella specie, in base all'art. 6 l. n. 1 del 1991) può dar luogo a responsabilità precontrattuale, con conseguenze risarcitorie, ove dette violazioni avvengano nella fase antecedente o coincidente con la stipulazione del contratto di intermediazione destinato a regolare i successivi rapporti tra le parti (c.d. «contratto quadro», il quale, per taluni aspetti, può essere accostato alla figura del mandato): può dar luogo, invece, a responsabilità contrattuale, ed eventualmente condurre alla risoluzione del contratto suddetto, ove si tratti di violazioni riguardanti le operazioni di investimento o disinvestimento compiute in esecuzione del «contratto quadro»; in ogni caso, deve escludersi che, mancando una esplicita previsione normativa, la violazione dei menzionati doveri di comportamento possa determinare, a norma dell'art. 1418, comma 1, c.c., la nullità del c.d. «contratto quadro» o dei singoli atti negoziali posti in essere in base ad esso. ... (omissis). La violazione dei doveri di informazione del cliente e del divieto di effettuare operazioni in conflitto di interesse con il cliente o inadeguate al profilo patrimoniale del cliente stesso, posti dalla legge a carico dei soggetti autorizzati alla prestazione dei servizi di investimento finanziario, non danno luogo ad una nullità del contratto di intermediazione finanziaria per violazione di norme imperative; se tali infrazioni avvengono nella fase precedente o coincidente con la stipula del contratto d'intermediazione destinato a regolare i successivi rapporti fra le parti, ricorre un'ipotesi di responsabilità precontrattuale con il conseguente obbligo di risarcimento; quando, invece, le violazioni riguardano operazioni di investimento (o disinvestimento) compiute in esecuzione del contratto, si configura una responsabilità contrattuale che può eventualmente condurre alla risoluzione dello strumento negoziale.>>*

La domanda di nullità va in parte qua disattesa.

E' evidente, quindi, che conseguentemente anche la domanda volta ad ottenere la restituzione delle somme investite, ove connessa alla declaratoria nullità e/o di annullamento del contratto, per aver tenuto la banca una condotta contraria ai doveri di correttezza e di informazione, non può, alla luce delle considerazioni sopra esposte, trovare accoglimento.

Quanto alla domanda di risarcimento del danno per l'inadempimento della banca convenuta, la stessa va parimenti dichiarata prescritta .

L'attore ha chiesto il risarcimento del danno quale conseguenza dell'accertamento di una responsabilità dell'intermediario che espressamente qualifica in citazione come "precontrattuale ex art. 1337 cc", in quanto connessa alla violazione degli obblighi di informazione nella fase che precede l'investimento in esame.

Solo in sede di comparsa conclusionale l'attore - modificando l'originario *petitum* - assume che la responsabilità dell'intermediario sia una responsabilità contrattuale e come tale soggetta ad un termine decennale di prescrizione.

Va premesso, tuttavia, che l'inadempimento, che comporta la risoluzione del rapporto contrattuale e/o il risarcimento del danno, è fenomeno che attiene esclusivamente alla fase esecutiva del contratto, non potendosi configurare "inadempimento contrattuale" nella fase genetica del sinallagma. L'inadempimento-totale ovvero parziale- delle obbligazioni dedotte in contratto si colloca dopo il perfezionarsi del vincolo obbligatorio e si determina laddove il debitore " non esegue esattamente la prestazione " ( art. 1218 cc).

Una valutazione complessiva della responsabilità degli intermediari finisce per rendere opportuna una riflessione tanto sulla coesistenza in capo all'intermediario di obblighi di prestazione relativi alle diverse attività e di regole di comportamento volte a garantire un corretto svolgimento della relazione fra intermediario e banca, quanto sulla natura giuridica di questa seconda categoria di regole, più precisamente sul rapporto che intercorre fra le *business rules* e il programma obbligatorio dell'intermediario fissato nel contratto normativo o "contratto- quadro". La natura delle *business rules* va individuata muovendo dal rapporto fra queste regole e le clausole generali applicabili al settore in esame. Le regole di comportamento stabiliscono obblighi la cui violazione può essere idonea a determinare la responsabilità dell'intermediario nei confronti del cliente.

Non sussistono difficoltà laddove l'intermediario non osservi gli obblighi di prestazione relativi alla fase di esecuzione del contratto. In questi casi l'azione trova fondamento diretto nell'art. 1218 cc trattandosi evidentemente di inadempimento assoluto e/o relativo degli obblighi nascenti dal contratto ovvero di normativa che integra il rapporto contrattuale.

Tanto si riferisce all'adempimento degli obblighi di prestazione. Lo stesso è da dirsi per la violazione di obblighi di comportamento che si collocano nella fase successiva alla conclusione del contratto, giacché l'intermediario è tenuto a perseguire gli interessi dell'investitore, fornendo informazioni necessarie a compiere scelte consapevoli, configurandosi come dovere di agire correttamente nell'esecuzione del contratto ( art.1375 cc) e più in generale nell'esecuzione dei rapporti obbligatori ( art. 1175 cc)

Fattispecie del tutto differente è quella che concerne la violazione del dovere di buona fede nella fase anteriore alla stipulazione del contratto, e cioè nella fase dello svolgimento delle trattative e nella fase di formazione del contratto. Il meccanismo normativo suscettibile di trovare applicazione è quello dell'art. 1337 cc. Questa norma obbligando le parti a comportarsi secondo buona fede contiene un principio generale che nelle singole regole di comportamento trova specificazione ed attuazione.

Secondo un orientamento tradizionale della giurisprudenza tutti i comportamenti delle parti nella fase che precede la formazione ed il perfezionarsi del contratto – ancorché astrattamente censurabili – se non determinano l'invalidità del contratto, devono ritenersi irrilevanti sotto il profilo risarcitorio, in quanto superati dal raggiungimento dell'accordo: il comportamento scorretto non legittima quindi la parte ad agire in giudizio per la tutela dei suoi interessi.

Da tale condotta scorretta e dalla violazione della regola dell'art.1337 cc deriva una forma di responsabilità cd. "precontrattuale", *tertium genus* fra la responsabilità aquilana a quella derivante dal contratto. Se pure il richiamo alla "buona fede" come requisito della condotta che i contraenti devono osservare nella fase prenegoziale costituisce uno dei cardini della disciplina legale delle obbligazioni, costituendo oggetto di un vero e proprio dovere giuridico, che riecheggia canone fissato dal combinato disposto degli artt. 1175 e 1375 cc in materia di obbligazioni, occorre tuttavia ben distinguere la diligenza, la correttezza e la buona fede del contraente nell'esecuzione del contratto, finalizzata a far conseguire all'altro contraente l'utilità oggetto del contratto stesso, dalla buona fede e correttezza che, impegnando le parti nel corso delle trattative, si sostanzia nel dovere di cooperazione e di informazione al convergente fine della stipulazione del contratto.

E' evidente come le due fattispecie si pongano su piani assolutamente differenti. Di tal che giammai può aversi "inadempimento contrattuale" per una violazione non già del regolarmente contrattuale già sorto ed efficace fra le parti, ma per la violazione dei doveri di buona fede e correttezza che le parti dovevano osservare nella fase, che precede la nascita del contratto, delle trattative.

In tal senso si pone la recente sentenza della SC di Cassazione ( sent. 29-9-2005 n.19024) laddove ha chiarito che la responsabilità dell'intermediario per omesso rispetto dei doveri di informazione ha natura precontrattuale, siccome va a collocarsi in una fase anteriore alla conclusione del contratto: "*le regole di comportamento imposte all'intermediario attengono alla fase delle trattative precontrattuale e pertanto la loro inosservanza non può determinare la nullità del contratto, pur non essendo revocabile in dubbio che esse abbiano carattere imperativo... I comportamenti tenuti dalle parti nel corso delle trattative rimangono estranei alla fattispecie negoziale...*". Il cardine intorno al quale ruota la sentenza da ultimo citata è costituito dalla riaffermazione della tradizionale distinzione tra norme di comportamento dei contraenti e norme di validità del contratto: la violazione delle prime, tanto nella fase prenegoziale quanto in quella attuativa del rapporto, ove non sia altrimenti stabilito dalla legge, genera responsabilità e può esser causa di risoluzione del contratto, ove si traduca in una forma di non corretto adempimento del generale dovere di protezione e degli specifici obblighi di prestazione gravanti sul contraente, ma non incide sulla genesi dell'atto negoziale, quanto meno nel senso che non è idonea a provocarne la nullità.

Una lettura meno restrittiva della norma dell'art. 1337 cc si rintraccia nella pronuncia a SSUU del 19.12.2007 n.26724 laddove considera come "*La violazione dei doveri d'informazione del cliente e di corretta esecuzione delle operazioni, che la legge pone a carico dei soggetti autorizzati alla prestazione dei servizi di investimento finanziario, può dar luogo a responsabilità precontrattuale, con conseguente obbligo di risarcimento dei danni, ove tali violazioni avvengano nella fase precedente o coincidente con la stipulazione del contratto d'intermediazione destinato a regolare i successivi rapporti tra le parti*".

In ossequio a tale ricostruzione dommatica, va escluso che possa individuarsi il grave inadempimento che giustifica la risoluzione del contratto nella violazione degli obblighi comportamentali nascenti dalla normativa di settore con riferimento al singolo ordine di negoziazione, ponendosi questo come atto che si colloca nella fase meramente esecutiva del rapporto obbligatorio che trae la sua fonte nella stipulazione del contratto -quadro. La violazione del dovere di informazione da parte dell'intermediario va invece configurata come violazione dei doveri di protezione- di chiara natura contrattuale- collocandosi nella fase esecutiva del contratto - quadro, sicché la risoluzione ex art.1455 cc non può che riguardare tale ultimo contratto, e non già l'atto negoziale meramente esecutivo.

In tal senso si pongono le recentissime sentenze delle SSUU della SC di Cassazione ( sent. 19-12-2007 n. 26725 e n.26724) che - sulla scia già definita dalla richiamata sentenza della SC del 29-9-2005 n.19024- hanno chiarito come la responsabilità dell'intermediario per omesso rispetto dei doveri di informazione ha natura precontrattuale, se va a collocarsi in una fase anteriore alla conclusione del contratto-quadro, mentre ha natura contrattuale se si colloca nella fase successiva alla conclusione del contratto -quadro.

Richiamando la distinzione già prima tracciata tra gli obblighi che precedono ed accompagnano la stipulazione del contratto d'intermediazione e quelli che si riferiscono alla successiva fase esecutiva, può subito rilevarsi come la violazione dei primi (ove non si traduca addirittura in situazioni tali da determinare l'annullabilità - mai comunque la nullità - del contratto per vizi del consenso) è naturalmente destinata a produrre una responsabilità di tipo precontrattuale, da cui ovviamente discende l'obbligo per l'intermediario di risarcire gli eventuali danni. Non osta a ciò l'avvenuta stipulazione del contratto. *“ Infatti, per le ragioni già da tempo poste in luce dalla migliore dottrina e puntualmente riprese dalla citata sentenza di questa corte n. 19024 del 2005 - alla quale si intende su questo punto dare continuità - la violazione dell'obbligo di comportarsi secondo buona fede nello svolgimento delle trattative e nella formazione del contratto assume rilievo non soltanto nel caso di rottura ingiustificata delle trattative, ovvero qualora sia stipulato un contratto invalido o inefficace, ma anche se il contratto concluso sia valido e tuttavia risulti pregiudizievole per la parte rimasta vittima del comportamento scorretto; ed in siffatta ipotesi il risarcimento del danno deve essere commisurato al minor vantaggio, ovvero al maggior aggravio economico prodotto dal comportamento tenuto in violazione dell'obbligo di buona fede, salvo che sia dimostrata l'esistenza di ulteriori danni che risultino collegati a detto comportamento da un rapporto rigorosamente consequenziale e diretto.”*

La violazione dei doveri dell'intermediario riguardanti invece la fase successiva alla stipulazione del contratto d'intermediazione può assumere i connotati di un vero e proprio inadempimento (o non esatto adempimento) contrattuale: giacché quei doveri, pur essendo di fonte legale, derivano da norme inderogabili e sono quindi destinati ad integrare a tutti gli effetti il regolamento negoziale vigente tra le parti. Ne consegue che l'eventuale loro violazione, oltre a generare eventuali obblighi risarcitori in forza dei principi generali sull'inadempimento contrattuale, può, ove ricorrano gli estremi di gravità postulati dall'art. 1455 c.c., condurre anche alla risoluzione del contratto d'intermediazione finanziaria in corso.



Appare evidente che la stipulazione del contratto normativo determina l'applicabilità di *business rules* autonome dal punto di vista operativo ma funzionali rispetto a quelle relative alla fase di esecuzione dei successivi contratti particolari. In particolare, il carattere permanente dell'obbligo di informazione si coordina pienamente con gli obiettivi sottesi alla scelta del legislatore di inquadrare i servizi di investimento nell'ambito di una relazione contrattuale generale. All'interno di questo rapporto l'intermediario è dunque chiamato a perseguire l'interesse dell'investitore mediante uno scambio di informazioni, funzionale alla realizzazione di scelte economiche consapevoli.

In conclusione, nell'esercizio dei servizi di investimento gli intermediari sono tenuti ad adempiere non solo gli obblighi di prestazione relativi alle diverse attività, ma anche le regole di comportamento volte a garantire un corretto svolgimento della relazione fra intermediario e cliente. La violazione di tali regole di comportamento riverbera i suoi riflessi sul contratto –quadro, nel senso che il parametro di “esatto adempimento” ex art. 1218 c.c. deve essere rapportato a questo soltanto, con la conseguenza che l'eventuale inadempimento generatore di responsabilità contrattuale va riferito – anche ai fini della determinazione del risarcimento del danno- esclusivamente al contratto-quadro.

E' evidente, quindi, che la domanda volta ad ottenere la declaratoria di responsabilità da inadempimento della banca per aver tenuto una condotta contraria ai doveri di correttezza e di informazione non può, alla luce delle considerazioni sopra esposte, trovare accoglimento se tale accertamento è dall'attore invocato al fine di ottenere la risoluzione non già del “contratto quadro”, bensì del contratto di acquisto dei titoli, atto negoziale che attiene alla fase meramente esecutiva del contratto - quadro, sicché l'eventuale inadempimento contrattuale può essere causa di risoluzione ex art. 1455 cc solo se concepito con riguardo alla violazione degli obblighi di prestazione e/o di protezione nascenti dal contratto – quadro, non già con riguardo agli obblighi contrattuali nascenti dal singolo ordine di negoziazione.

Da quanto detto discende che la violazione dei doveri di informazione e di corretta esecuzione delle operazioni che la legge pone a carico dei soggetti autorizzati alla prestazione dei servizi di investimento finanziario da luogo a responsabilità precontrattuale, con conseguenze risarcitorie, ove dette violazioni avvengano nella fase antecedente o coincidente con la stipulazione del contratto di intermediazione destinato a regolare i successivi rapporti tra le parti (cosiddetto “contratto quadro”, il quale, per taluni aspetti, può essere accostato alla figura del mandato); può dar luogo, invece, a responsabilità contrattuale, ed eventualmente condurre alla risoluzione del contratto suddetto, ove si tratti di violazioni riguardanti le operazioni di investimento o disinvestimento compiute in esecuzione del “contratto quadro”.

La domanda risarcitoria proposta nell'atto introduttivo presupponeva l'accertamento della responsabilità precontrattuale dell'intermediario come si legge espressamente a pag. 23 dell'atto di citazione ove è espressamente richiamato l'art. 1337 cc.

Il principio della domanda ex l'art. 99 cpc impedisce, dunque, al tribunale di valutare la responsabilità contrattuale della banca, a fronte di una domanda risarcitoria nascente da responsabilità precontrattuale.

Tale ultima domanda è tuttavia prescritta, atteso che “ la responsabilità precontrattuale ex art. 1337 cc rientra nel *genus* della responsabilità da fatto illecito e può quindi farsi valere in giudizio solo entro il termine di

prescrizione quinquennale di cui all'art. 2947 cc. Tale termine - essendo stati i contratti conclusi nel 1999-2000- era già abbondantemente decorso prima dell'introduzione del presente giudizio.

Consegue da quanto detto anche il rigetto anche della domanda di condanna al risarcimento del danno, perché prescritto.

Ricorrono ragioni di equità, stante la particolarità delle questioni trattate e la circostanza dell'intervento del nuovo indirizzo giurisprudenziale nel corso del giudizio, per operare un'integrale compensazione delle spese di lite fra l'attore e la Banca MPS s.p.a. Le spese sostenute dalla MPS SGR s.p.a. erroneamente evocata in giudizio, invece, sono regolate in base al criterio della soccombenza ed in difetto di specifica sono liquidate in via equitativa.

#### P.Q.M.

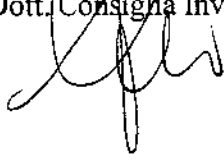
Il Tribunale, definitivamente pronunciando sulla domanda proposta da [REDACTED] nei confronti di Banca Monte dei Paschi di Siena s.p.a., con la chiamata in causa di Banca Monte dei Paschi Asset Management SGR S.p.A. disattesa ogni contraria istanza, così provvede:

- a) dichiara inammissibile la chiamata in causa di Banca Monte dei Paschi Asset Management SGR S.p.A.
- b) Rigetta la domanda di annullamento e la domanda di risarcimento del danno perché prescritte;
- c) Rigetta tutte le altre domande, come proposte, perché infondate;
- d) Compensa interamente le spese e competenze del giudizio sostenute dalla convenuta Banca Monte dei Paschi S.p.A.;
- e) condanna, invece, l'attore [REDACTED] alla refusione delle spese sostenute da Banca Monte dei Paschi Asset Management SGR S.p.A., che liquida in complessivi € 3.500,00 di cui € 1500,00 per diritti ed € 2000 per onorari, oltre IVA, CAP e rimb. forfettario come per legge.

Lecce, così deciso nella C.C. del 19 giugno 2009

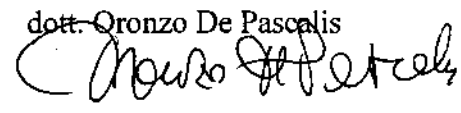
Il Giudice est.

Dott. Consiglia Invitto



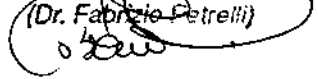
Il Presidente

dott. Oronzo De Pascalis



IL FUNZIONARIO DI CANCELLERIA

(Dr. Fabrizio Petrelli)



DEPOSITATO IN CANCELLERIA  
oggi - 9 LUG. 2009

IL FUNZIONARIO DI CANCELLERIA  
(Dr. Fabrizio Petrelli)