In nome del Popolo Italiano

il Tribunale di Lecce

sezione I civile

in composizione collegiale, in persona di

dott. O. De Pascalis Presidente

dott. M. Petrelli giudice

dott. C. Invitto giudice relatore

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa nella causa civile di I Grado iscritta al N. 2706/2005 R.G. promossa da

CARRIERO Antonio, rappresentato e difeso dall'Avv. M.R. Giannotti

-attore -

CONTRO

MPS S.P.A.. in persona del l.r., rappresentato e difeso dagli avv. U. Morera e S. San Martino

- convenuta -

CONCLUSIONI DELLE PARTI

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

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione notificato in data 11-5-2005 Carriero Antonio conveniva in giudizio la banca Monte dei Paschi di Siena s.p.a. allo scopo di ottenere da questo Tribunale- previa declaratoria della responsabilità della banca convenuta per indampimento contrattuale nella causazione del danno subito dall'attore per le ragioni indicate nel ricorso introduttivo che qui si richiama integralmente - la pronuncia di condanna della banca convenuta al rimborso della somma di 5 513.790,00, oltre interessi al tasso BOT, nonché al pagamento in favore dell'attore della somma di € 300.000, 00 a titolo di risarcimento del danno.

Assumeva a sostegno di aver intrattenuto un rapporto finanziario con la Banca acquistando dall'istituto di credito convenuto un titolo obbligazionario denominato “CERRUTI” per un controvalore pari a € 218.000,00, nonché di aver intrapreso altro rapporto, contraddistinto con il n° 413475 per un valore di € 265.957,76; aggiungeva che l’investimento ed il titolo gli erano stati consigliati da funzionari della agenzia di Lecce della Banca, che tuttavia non gli era stata fornita adeguata informazione sul fatto che le suddette obbligazioni avevano oltre ad un rendimento particolarmente elevato (6,50%) anche un margine di rischio sicuramente superiore ai titoli di Stato, né veniva prospettata la gravità della situazione debitoria del gruppo CERRUTI; inoltre l’investimento non era adeguato al profilo dell’investitore.

Sosteneva, quindi, parte attrice che la violazione dei doveri di informazione sui rischi dell’investimento, nonché sulla circostanza che il “rischio” consiste in pratica nella perdita del capitale investito integrerebbe inadempimento contrattuale da parte della banca tale da giustificare la risoluzione del contratto *de quo* e la restituzione delle somme investite, oltre al ristoro dei danni.

Di qui la domanda proposta.

La convenuta MPS s.p.a. si costituiva eccependo preliminarmente l'irritualità della domanda in quanto non introdotta con il rito di cui al d. lgs. 5/03 e, nel merito, ne chiedeva, comunque, il rigetto.

Disposta la cancellazione dal ruolo ex art. 1 del d. lgs. 5/03, le parti si scambiavano le memorie di cui all'art. 6 d. lgs. cit..

L’attore, quindi, conseguentemente, provvedeva a notificare atto di riassunzione e poi 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 discussone della causa davanti al Collegio e le parti provvedevano a depositare le memorie conclusionali nei termini.

All’udienza le parti discutevano, insistendo nelle rispettive difese.

All’esito, 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

Rileva preliminarmente il Collegio, alla luce delle domande e delle eccezioni svolte in atti dalle parti, la assoluta ininfuenza ai fini del decidere della prova per testi richiesta dall’attore – anche nei limiti in cui la

stessa era stata ammessa dal G.R. nel decreto di fissazione della udienza- in quanto vertente a provare fatti che non appaiono affatto conferenti in ordine all'oggetto del presente giudizio. Tale mezzo di prova risulta, infatti, inammissibile, in quanto è principio pacifico ed indiscutibile che l'attività istruttoria debba essere pertinente al *petitum* ed alla *causa petendi*. Nel caso di specie la domanda proposta nell'atto di citazione è chiaramente ed unicamente volta ad ottenere una declaratoria di inadempimento contrattuale da parte della banca convenuta per condotte omissive e contrarie a buona fede, poste in essere nella fase precontrattuale – previo accertamento di tutto quanto indicato nell'atto introduttivo e nelle note conclusive.

In relazione a tale *petitum* le prove così come articolate dall'attore sono assolutamente irrilevanti.

Il decreto di fissazione dell'udienza emesso dal Giudice relatore in data 27.3.2006 va conseguentemente confermato in relazione alla statuizione in ordine alle richieste di ammissione di mezzi di prova, ad eccezione della parte con cui si è ritenuto, erroneamente, di ammettere segnatamente la prova per testi richiesta dall'attore sulla posizione n° 3 delle note conclusive.

Ciò chiarito la domanda proposta – nei termini poc'anzi precisati - appare assolutamente infondata.

Ed invero, l'inadempimento, che comporta la risoluzione del rapporto contrattuale, 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).

Fattispecie del tutto differente è quella che concerne la violazione del dovere di buona fede nello svolgimento delle trattative e nella fase di formazione del contratto(art. 1337 e ss cc) . Da tale violazione deriva una forma di repsonsabilità 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 nella 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 ché 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 recentissima 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…”* sicché non possono configurare una responsabilità da inadempimento di un contratto, che non è ancora concluso.

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 nella fase precontrattuale non può, alla luce delle considerazioni sopra esposte, trovare accoglimento. Vieppiù ove si consideri che il contratto in esame era finalizzato all’acquisto di obbligazioni, cosa che la banca ha realizzato, adempiendo quindi esattamente alla prestazione dedotta in contratto. E’ evidente che il non aver ritratto il guadagno sperato ovvero l’aver sofferto una perdita inaspettata di parte o tutto il capitale investito è evento che esula dalla obbligazione contrattuale dedotta dalle parti nell’accordo negoziale e finalizzata alla intermediazione nell’acquisto di un determinato strumento finanziario.

La domanda va, pertanto, integralmente rigettata.

Dalla soccombenza deriva che l'attore dovrà rispondere delle spese processuali, sostenute dalla parte convenuta, che, in difetto di specifica, sono liquidate in via equitativa in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando sulla domanda proposta da Carriero Antonio nei confronti di Banca Monte dei paschi di Siena, disattesa ogni contraria istanza, così provvede:

a) Rigetta tutte le domande, come proposte perché infondate;
b) condanna l’attore al pagamento in favore della Banca MPS s.p.a. delle spese e competenze del giudizio, che si liquidano –in difetto di specifica - in complessivi € 3.500,00 (di cui € 300,00 per spese e €

3.200,00 per diritti ed onorari), oltre al rimborso forfetario sulle competenze per spese generali di studio, IVA e CAP come per legge;

Lecce, così deciso nella C.C. del 16-6-2006

Il Giudice est. **Il Presidente**