

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE PRIMA CIVILE

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

CORRENTISTA

- RICORRENTE-

contro

BANCA E G. (DIRETTORE DELLA FILIALE)

- CONTRORICORRENTI-

avverso la sentenza della Corte di appello di Milano n. 309/05 del 5 febbraio 2005.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

La controversia ha per oggetto l'accertamento della responsabilità della BANCA e del DIRETTORE della sua filiale, nella gestione di un rapporto di apertura di credito in conto corrente concessa da detta banca ad S. (CORRENTISTA).

In particolare, S. (CORRENTISTA), con citazione del 28 dicembre 1999, aveva convenuto davanti al Tribunale di Sondrio la BANCA e il G.(DIRETTORE DELLA FILIALE), per chiedere che fossero condannati in solido tra loro alla restituzione della somma di L. 50.000.000, oltre a risarcimento dei danni, per aver tenuto comportamenti precontrattuali e contrattuali scorretti.

Al riguardo l'attore aveva dedotto che nel maggio 1994, quando solo da poco era arrivato in Italia con la famiglia, avendo intenzione di acquistare un appartamento, egli aveva preso contatto con Tizio, munito di procura a vendere da parte dei proprietari, ed a fine maggio aveva ottenuto dalla citata banca un fido di L.50.000.000, versati sul proprio conto corrente, dichiarando esplicitamente al direttore di essere in trattative per l'acquisto dell'immobile.

Successivamente, pur in difetto di qualsiasi disposizione da parte dello stesso S. (CORRENTISTA), sul conto così aperto era stato registrato un addebito di L.50.000.000, che la banca aveva accreditato allo S. con un'operazione di giroconto, e il direttore dell'agenzia, richiesto di spiegazioni, aveva dichiarato che l'accredito era stato effettuato a titolo di caparra per l'acquisto dell'appartamento, aggiungendo tale indicazione sulla contabile bancaria.

Solo sei giorni dopo l'addebito, la banca aveva iscritto sull'immobile oggetto della trattativa un'ipoteca giudiziale per venti milioni di lire in forza di decreto ingiuntivo emesso il 30 maggio 1994 per un'esposizione debitoria dei proprietari alienanti.

Il S.(CORRENTISTA), di fronte alla scoperta che l'immobile era gravato dalla iscrizione ipotecaria richiesta dalla banca e anche da altre precedenti ipoteche, avrebbe voluto abbandonare le trattative, ma si era visto costretto a proseguirle e ad acquistare l'immobile a causa dell'addebito di cinquanta milioni di lire operato dalla banca.

L'attore aveva pertanto dedotto che la condotta della banca non solo andava considerata come "*un comportamento precontrattuale censurabile*", in quanto la banca stessa, nel concedere il fido pur nella conoscenza dello scopo manifestato dallo S., aveva taciuto sulla circostanza dell'ormai prossima iscrizione ipotecaria sul bene al cui acquisto il fido era diretto, ma costituiva anche un comportamento contrattuale scorretto, posto che lo storno della somma di cinquanta milioni di lire era avvenuto unilateralmente da parte della concedente il fido.

L'attore, dolendosi di aver dovuto pagare la somma di dieci milioni di lire a titolo di interessi per far fronte all'inaspettato addebito, aveva concluso chiedendo che, ravvisata l'esistenza di illeciti penalmente rilevanti, la BANCA e il G.(DIRETTORE DELLA FILIALE), fossero condannati al risarcimento dei danni.

Nel contraddittorio dei convenuti, che avevano tra l'altro eccepito la prescrizione e la decadenza dell'azione, chiedendo nel merito il rigetto della domanda, il Tribunale di Sondrio, con sentenza del 25 gennaio 2003, respinte le eccezioni di prescrizione e di decadenza, accoglieva parzialmente la domanda, condannando i convenuti a corrispondere al correntista S. la somma di Euro 10.000,00, oltre a interessi e rivalutazione, a titolo di risarcimento del danno per la coartata libertà contrattuale (danno da perdita di *chance*), in quanto l'attore, in conseguenza dell'addebito operato dalla banca, si era dovuto risolvere a proseguire le trattative per l'acquisto dell'immobile, nonché l'importo di Euro 7.000,00, determinato equitativamente, per rimborso di interessi finanziari passivi pagati alla banca.

2. Su appello della BANCA e del G. DIRETTORE DELLA FILIALE e appello incidentale del CORRENTISTA , la Corte d'appello di Milano, con sentenza n.309/05 del 5 febbraio 2005. in riforma della sentenza impugnata, rigettava le domande del CORRENTISTA, che condannava a restituire alla banca la somma di complessivi Euro 28.954.71, pagata dalla banca medesima in esecuzione della sentenza di primo grado, oltre agli interessi legali dal 13 marzo 2003, data del pagamento, fino al saldo.

A fondamento della decisione, la Corte di merito così argomentava:

2.a. doveva essere disattesa l'eccezione di prescrizione sollevata dagli appellanti principali, essendo stata dedotta dall'attore, oltre ad una responsabilità extracontrattuale della banca per fatto dell'ausiliario (il direttore dell'agenzia), anche una responsabilità contrattuale, essendo stato fatto valere l'inadempimento da parte della banca di obbligazioni derivanti dall'apertura di credito; tale responsabilità contrattuale era

soggetta a prescrizione ordinaria decennale ex art.2946 cc e nel caso di specie, risalendo i fatti contestati al 1994 ed essendo stata effettuata la messa in mora con raccomandate del 5 maggio 1999 e del 30 settembre 1999, la domanda risarcitoria proposta dallo S. con citazione notificata il 28 dicembre 1999 doveva ritenersi tempestivamente proposta prima del decorso del termine prescrizionale;

2.b. non poteva essere condivisa neppure l'eccezione di decadenza del CORRENTISTA da ogni azione relativa all'operazione impugnata, sollevata dagli appellanti sul presupposto che l'operazione di giroconto della provvista dal conto del CORRENTISTA al conto corrente dello S. era stata comunicata nel maggio 1994 con nota contabile e con l'immediata trasmissione dell'estratto conto contenente l'indicazione di tale operazione e che soltanto con lettera raccomandata dell'ottobre 1999 era stata inviata alla banca una contestazione del R.D.L. 12 marzo 1936, n.375, art.119 e dell'art.1832 cc secondo cui, in mancanza di opposizione scritta entro sessanta giorni dalla comunicazione, gli estratti conto si intendono approvati dal correntista; osservava al riguardo la Corte territoriale che la mancata contestazione dell'estratto conto e la connessa, implicita approvazione delle operazioni in esso annotate riguardavano gli accrediti e gli addebiti considerati nella loro realtà effettuate e la verità contabile, storica e di fatto, delle operazioni annotate, ma l'approvazione del conto non impediva l'ammissibilità di censure concernenti la validità e l'efficacia dei rapporti obbligatori dai quali le operazioni stesse derivavano ed era compatibile con la contestazione secondo cui le singole registrazioni derivavano da un negozio nullo, annullabile, inefficace o comunque da una situazione illecita, in quanto i titoli contrattuali che erano alla loro base rimanevano regolati dalle norme generali sui contratti; nel caso in esame, il CORRENTISTA aveva eccepito che la banca aveva agito senza suo ordine, ponendo in essere una fattispecie di rilevanza penale (appropriazione indebita o truffa), di cui i convenuti appellanti dovevano essere tenuti a rispondere; di conseguenza nella prospettazione della domanda era implicita la deduzione del CORRENTISTA in ordine all'inefficacia della registrazione a suo debito dell'operazione di giroconto contestata, in quanto derivante da un atto dispositivo compiuto in difetto o contro la sua volontà, e tale prospettazione non solo si sottraeva al meccanismo decadenziale eccepito dagli appellanti, ma rendeva anche ammissibile l'esame nel merito dell'opposizione sollevata dal CORRENTISTA.

2.c. tuttavia, in ordine al rapporto negoziale intrattenuto dalle parti, esisteva la prova che il CORRENTISTA aveva avuto tempestiva comunicazione del giroconto ed aveva effettivamente dato l'approvazione consapevole dell'operazione negoziale sottostante al giroconto stesso; tale approvazione era stata univocamente confermata dal comportamento concludente di acquiescenza tenuto dal CORRENTISTA per circa cinque anni dai fatti contestati; di conseguenza il giroconto in questione, anche se non ordinato con disposizione antecedente, era stato approvato successivamente e le contestazioni dovevano ritenersi tardive non tanto a causa della decadenza dai termini fissati dalle norme bancarie, quanto per la ragione sostanziale che l'operazione di giroconto era stata già consapevolmente accettata e ratificata dal correntista, con un comportamento la cui concludenza era convalidata dalla lunga durata del rapporto bancario in assenza di specifiche contestazioni; inoltre la prosecuzione del rapporto di conto corrente bancario, ed anzi la richiesta di revisione dell'ammontare dell'apertura di credito, ripristinata nel suo livello iniziale di cinquanta milioni di lire alla fine del 1995, dimostravano che da parte del S. non esistevano ragioni sostanziali di conflitto in ordine all'operazione successivamente contestata; l'accettazione dell'operazione era anche dimostrata dalle modalità di esecuzione del rapporto di conto corrente su cui era regolata l'apertura di credito di cinquanta milioni di lire, in quanto, dallo svolgimento del rapporto bancario e dalle modalità con le quali i contraenti avevano eseguito le prestazioni a cui erano rispettivamente tenuti, si desumeva la natura concludente del comportamento del CORRENTISTA; infatti, con versamenti effettuati nel corso del 1994, il CORRENTISTA aveva non solo ricostituito la provvista fino al limite del lido che la

banca gli aveva messo a disposizione, ma anche provveduto a estinguere preliminarmente il debito conseguente alla precedente utilizzazione del fido, ossia alla controversa operazione di giroconto, eseguendo versamenti con effetto propriamente solutorio; doveva pertanto ritenersi che il CORRENTISTA aveva accettato e ratificato l'operato della banca, in quanto, estinguendo il debito che ne era derivato, aveva riconosciuto che il trasferimento della provvista anticipata, effettuato mediante l'operazione di giroconto in discussione, era stato da lui voluto ed accettato; ciò in applicazione del principio che la mancanza di un ordine preventivo non rende invalido un negozio, quando la parte per conto della quale il negozio stesso è eseguito manifesti comunque l'approvazione dell'operato del mandatario, in quanto il negozio compiuto dal *falsus procurator* non è invalido ma soltanto *in itinere*, ossia soggetto a formazione successiva, sicché il *dominus* può, con efficacia retroattiva, ratificare e fare propri gli effetti del negozio concluso in suo nome;

2.d. dalle precedenti argomentazioni discendeva l'infondatezza delle pretese risarcitorie relative ad un'asserita coartata libertà contrattuale (danno da perdita di *chance*) all'esito delle trattative, essendosi acquisita la prova che l'attore si era risolto a spontaneamente a proseguire le trattative stesse per l'acquisto dell'immobile, mentre non era provato alcun evento di danno, atteso che le iscrizioni, le trascrizioni ed i pesi pregiudizievoli gravanti sull'immobile erano stati cancellati, senza che l'attore avesse dedotto o dimostrato di aver subito alcuna perdita o alcun incremento degli oneri patrimoniali sopportati per l'acquisto del bene.

3. Per la cassazione di tale sentenza ricorre CORRENTISTA sulla base di CINQUE MOTIVI.

Resistono con controricorso e memoria la BANCA e DIRETTORE DELLA FILIALE .

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Con il PRIMO MOTIVO il ricorrente denuncia vizio di motivazione circa un punto decisivo della controversia e deduce che la Corte d'appello ha contraddittoriamente affermato la inapplicabilità del meccanismo decadenziale eccepito dalla banca, salvo poi ricondurre all'omessa contestazione immediata del conto effetti equipollenti alla decadenza. Parimenti la Corte di appello ha escluso essersi prescritto il diritto azionato in giudizio, ma ha poi tratto dall'inerzia dell'attore effetti di acquiescenza all'operazione di giroconto e di sua ratifica. Il ricorrente muove altresì ulteriori censure in ordine alla prova, ritenuta sussistente dalla Corte di merito, di tale ratifica.

2. Con il SECONDO MOTIVO si denunciava violazione e falsa applicazione degli artt. 1399 e 1703 cc e si contesta che nel caso di specie fosse giuridicamente configurabile la ratifica da parte del CORRENTISTA dell'operazione di giroconto posta in essere dalla banca, non avendo questi conferito ordine o mandato

alcuno alla banca medesima e dovendo comunque la eventuale ratifica avere la forma scritta prevista per qualunque contratto bancario.

3. Con il TERZO MOTIVO il CORRENTISTA, denunciando violazione e falsa applicazione dell'art.1832 cc, lamenta che la Corte, pur dichiarando astrattamente applicabile al caso di specie la fattispecie prevista dalla citata norma, di fatto ne ha escluso l'applicazione, negando al CORRENTISTA, in conseguenza della sua protratta inazione, la possibilità di contestare la validità ed efficacia del rapporto obbligatorio da cui sarebbe derivata l'operazione di giroconto.

Ciò in violazione del principio giurisprudenziale, secondo cui nel contratto di conto corrente, l'incontestabilità delle risultanze del conto conseguente all'approvazione tacita dell'estratto conto, a norma dell'art.1832 cc, si riferisce agli accrediti e agli addebiti nella loro realtà effettuale, ma non impedisce la contestazione della validità e dell'efficacia dei rapporti obbligatori da cui essi derivino, né l'approvazione o la mancata impugnazione del conto comportano che il debito fondato su negozio nullo, annullabile, inefficace (o comunque su situazione illecita) resti definitivamente incontestabile.

Con il quarto motivo il CORRENTISTA denuncia violazione e falsa applicazione dell'art.2043 cc e deduce che l'operazione di giroconto posta in essere dal funzionario della banca era comunque qualificabile come fatto illecito essendo stata eseguita senza il suo preventivo incarico.

Con il QUINTO ed ultimo MOTIVO il ricorrente deduce che la BANCA, negando la possibilità che egli potesse agire in giudizio a causa della sua decadenza dalla facoltà di contestazione dell'operazione di giroconto per decorrenza dei termini o in conseguenza della prescrizione del relativo diritto, non ha mai eccepito quanto dalla Corte di merito posto a fondamento della propria decisione e che la Corte medesima, ricollegando al comportamento dei correntista effetti e conseguenze che l'istituto di credito non ha mai inteso far valere, ha violato il principio dispositivo del processo civile e la corrispondenza tra chiesto e pronunciato.

Preliminarmente va disattesa l'eccezione d'inammissibilità del ricorso, sollevata dai controricorrenti in considerazione della mancanza della pagina 16 dell'atto d'impugnazione, che determinerebbe l'impossibilità di comprendere i motivi su cui si fonda il gravame.

Osserva il collegio che la mancanza della menzionata pagina del ricorso non impedisce, nel caso di specie, di comprendere compiutamente le ragioni dell'impugnazione e non costituisce, di conseguenza, ostacolo al pieno esercizio del contraddittorio e del diritto di difesa dei controricorrenti (*Cass. 2010/1213*).

Il primo e il terzo motivo, che possono essere esaminati congiuntamente in quanto attinenti a questioni strettamente connesse, sono privi di fondamento.

La Corte d'appello - esclusa la prescrizione del diritto e dopo aver correttamente osservato, in conformità a reiterata giurisprudenza di questa Corte (v. *Cass.2006/10376; 2006/12372; 2007/6514*), che, ai sensi dell'art.1832 cc, la mancata contestazione dell'estratto conto e la connessa, implicita approvazione delle operazioni in esso annotate riguardano gli accrediti e gli addebiti considerati nella loro realtà effettuale, nonché la verità contabile, storica e di fatto, delle operazioni annotate e che tuttavia l'approvazione del conto non impedisce l'ammissibilità di censure concernenti la validità e l'efficacia dei rapporti obbligatori dai quali esse derivano ed è compatibile con la contestazione che le singole registrazioni sono conseguenza di un negozio nullo, annullabile, inefficace o comunque di una situazione illecita, perché i titoli contrattuali che sono alla loro base rimangono regolati dalle norme generali sui contratti - ha rilevato che, nel caso di specie, il CORRENTISTA aveva eccepito che la banca aveva agito senza suo ordine, ponendo in essere una fattispecie di rilevanza penale (appropriazione indebita o truffa), di cui i convenuti appellanti dovevano essere tenuti a rispondere, ravvisando nella prospettazione della domanda, alla stregua del potere di interpretazione e di valutazione della pretesa fatta valere in giudizio riservato al giudice del merito, la implicita deduzione dell'inefficacia della registrazione a suo debito dell'operazione di giroconto contestata, in quanto derivante da un atto dispositivo compiuto in difetto o contro la volontà del correntista e ritenendo che tale prospettazione, non soggetta, per i principi sopra richiamati ed esattamente applicati alla fattispecie, al meccanismo decadenziale eccepito dalla BANCA, consentiva l'esame nel merito dell'opposizione sollevata dal CORRENTISTA .

Nello stesso tempo, però, i giudici di appello - con idonea argomentazione, immune da elementi di contraddittorietà ed anzi, per quel che riguarda la eccepita decadenza, consequenziale alla richiamata distinzione tra mancata contestazione dell'estratto conto e rilevazione di vizi inerenti ai rapporti obbligatori che abbiano generato le annotazioni contenute nell'estratto conto non contestato - hanno rilevato che nel merito del rapporto negoziale in questione esisteva la prova che il CORRENTISTA aveva avuto tempestiva comunicazione del giroconto ed aveva effettivamente dato l'approvazione consapevole dell'operazione negoziale sottostante, con la conseguenza che tale giroconto, anche se non ordinato con disposizione antecedente, era stato approvato successivamente e che le contestazioni dovevano ritenersi tardive non a causa della decadenza dai termini fissati dalle norme bancarie, quanto per la ragione sostanziale che l'operazione di giroconto era stata già consapevolmente accettata e ratificata dal CORRENTISTA stesso.

Alla stregua delle osservazioni che precedono non si ravvisano nella specie né la violazione dell'art.1832 cc, né il vizio di contraddittoria motivazione denunciati dal ricorrente. Le ulteriori doglianze sollevate dal CORRENTISTA riguardanti asseriti vizi della motivazione con la quale la Corte di merito ha ritenuto provata la ratifica dell'operazione di giroconto posta in essere dalla BANCA, si risolvono in censure di merito all'accertamento di fatto compiuto dalla corte territoriale non consentite nel giudizio di legittimità.

3. Anche la doglianza sollevata con il secondo motivo è priva di fondamento.

La ratifica del contratto concluso dal falso rappresentante consiste in una manifestazione di volontà del *dominus* diretta ad approvare l'operato del rappresentante o del mandatario (Cass. 2004/6937; 2006/408).

Infatti il negozio concluso dal *falsus procurator* costituisce una fattispecie soggettivamente complessa a formazione successiva, la quale si perfeziona con la ratifica del *dominus*, e come negozio *in itinere* o in stato di pendenza (però suscettibile di perfezionamento attraverso della ratifica), non è nullo e neppure annullabile, ma soltanto inefficace nei confronti del *dominus*, sino alla ratifica di questo (Cass. 2009/27399; 2010/14618).

La Corte di appello di Milano, nell'affermare che la mancanza di un ordine preventivo non rende invalido un negozio quando la parte per conto della quale il negozio è stato eseguito manifesti comunque l'approvazione dell'operato del mandatario, proprio perché il negozio compiuto dal *falsus procurator* è a formazione successiva e si perfeziona con la ratifica del *dominus*, che in tal modo fa proprio gli effetti del negozio in suo nome e con effetti retroattivi, si è uniformata all'orientamento giurisprudenziale sopra enunciato e la sentenza impugnata resiste sul punto all'infondata contestazione del ricorrente.

L'ulteriore censura relativa alla mancanza di una ratifica in forma scritta, come previsto per qualunque contratto bancario, resta superata dall'accertamento, compiuto dalla Corte di appello, che la ratifica si era concretizzata "nell'ambito di atti di esecuzione del rapporto di conto corrente che rivestivano tutti la forma scritta", quali le lettere contabili e gli estratti conto inviati dalla BANCA e le distinte di versamento del CORRENTISTA, comprovanti sia l'estinzione del debito conseguente alla controversa operazione di giroconto, che la ricostituzione della provvista fino al limite del fido che la banca gli aveva messo a disposizione.

Il ricorrente si è limitato ad eccepire che gli atti unilaterali della BANCA non potevano spiegare effetti di ratifica nei confronti del correntista, ma non ha specificamente censurato la complessiva motivazione della corte di merito, secondo cui doveva tenersi conto anche delle distinte di versamento dello I. che, unite alle lettere contabili e agli estratti conto della BANCA, costituivano "atti di esecuzione del rapporto di conto corrente" in forma scritta.

4. Resta assorbito il quarto motivo, avendo la Corte di appello accertato che l'operazione di giroconto è stata consapevolmente accettata e ratificata dal CORRENTISTA .

Parimenti privo di fondamento è il quinto motivo.

Nessuna violazione del principio dispositivo del processo si è verificata, in quanto la Corte di merito, nell'accertare l'avvenuta ratifica da parte del CORRENTISTA, attraverso suoi comportamenti concludenti,

della controversa operazione di giroconto, si è pronunciata specificamente, rigettandola sulla base delle risultanze di causa, in ordine alla domanda introduttiva dell'attore, che aveva invece chiesto dichiararsi l'illiceità di detto giroconto, in quanto effettuato unilateralmente da parte della banca che aveva concesso il fido.

Le considerazioni che precedono conducono al rigetto del ricorso e le spese del giudizio di cassazione, da liquidarsi come in dispositivo, seguono la soccombenza.

PQM

La Corte rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese del giudizio di cassazione, che si liquidano in Euro 2.700,00, di cui Euro 2.500,00 per onorari, oltre a spese generali e accessori di legge.

EX PARTE CREDITORIS.IT