

www.expartecreditoris.it

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

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

**Dott. GIANCOLA Maria Cristina - Presidente -
Dott. MERCOLINO Guido - rel. Consigliere -**

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

M.D.

- *ricorrente* -

contro

BANCA

- *controricorrente* -

avverso la sentenza della Corte di Appello di Catania n. 108/11, pubblicata il 3 febbraio 2011;

Udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 20 ottobre 2016 dal Consigliere Dott. Guido Mercolino;

udito l'avv. Omissis Nicola De Luca per delega del difensore della controricorrente;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. ZENO Immacolata, la quale ha concluso per il rigetto del ricorso.

Svolgimento del processo

1. M.D., in proprio e nella qualità di socio accomandatario della società omissis, convenne in giudizio la BANCA, per sentirla condannare al risarcimento dei danni cagionati dal mancato pagamento di alcuni assegni tratti su un conto corrente a lui intestato, e protestati per mancanza di fondi.

Premesso di essere titolare di due conti correnti, contraddistinti dai nn. (OMISSIS) ed assistiti da fidi dell'importo rispettivamente di Lire 20.000.000 e Lire 50.000.000, a loro volta garantiti da fidejussioni prestate da esso attore e dal coniuge, ed aggiunto che la società era intestataria di un altro conto corrente, contrassegnato dal n. omissis e non assistito da alcun fido, espose che la BANCA gli aveva consentito sin dall'inizio dei rapporti di consegnarle assegni postdatati, accreditandone l'importo sul conto n. omissis (e più raramente sul conto n. omissis) ed addebitandoli contestualmente sul conto n. omissis, sul quale veniva poi accreditato il pagamento alla scadenza: in data 19 ottobre 1998, la BANCA aveva tuttavia rifiutato, senza alcun preavviso, di pagare assegni per complessive Lire 31.000.000 circa, richiedendone il protesto, sebbene potesse

Sentenza, Cassazione civile, sez. prima, Pres. Giancola – Rel. Mercolino, 30 gennaio 2017, n. 2226

contare sul possesso di assegni postdatati per un cospicuo importo, sull'utilizzazione del fido per meno della metà del limite abituale e sulle fideiussioni prestate da lui e dal coniuge.

Si costituì la Banca e resistette alla domanda, affermando che al momento della presentazione degli assegni il conto sul quale erano stati tratti era privo della necessaria provvista.

1.1. - Con sentenza del 29 aprile 2004, il Tribunale di Ragusa rigettò la domanda.

2. L'impugnazione proposta dal M., in proprio e nella qualità, nei confronti della BANCA, succeduta alla BANCA omissis a seguito di fusione per incorporazione, è stata rigettata dalla Corte d'Appello di Catania con sentenza del 3 febbraio 2011.

Premesso che la domanda trae origine dal protesto di tre assegni dell'importo complessivo di Lire 32.120.000, la Corte ha rilevato che, come accertato dal c.t.u. nominato in primo grado, all'epoca della presentazione dei titoli entrambi i conti correnti intestati all'attore risultavano incipienti, in quanto presentavano una copertura superiore all'importo dei fidi concessi; ha ritenuto infondato, al riguardo, il richiamo dell'appellante all'avvenuto deposito di assegni per complessive Lire 13.415.000, osservando che, come ammesso dallo stesso attore nella citazione, tale importo era stato regolarmente accreditato sul conto corrente n. omissis, previo giroconto dal conto n. omissis; ha ritenuto altresì irrilevanti le censure concernenti la data di versamento degli assegni, osservando che le relative distinte risultavano sottoscritte dopo l'indicazione della data, la quale doveva quindi considerarsi certa tra le parti, avuto riguardo anche alla genericità della contestazione, fondata sul mero richiamo dei documenti prodotti.

Quanto alla consolidata prassi della BANCA consistente nel pagamento di assegni tratti senza copertura, la Corte ha escluso la possibilità di desumere dalla tolleranza degli sconfinamenti una manifestazione di volontà idonea a determinare il superamento degli accordi intervenuti tra le parti ed a giustificare una legittima aspettativa in ordine al pagamento di ulteriori assegni, aggiungendo che nessuna norma imponeva alla BANCA di comunicare al cliente l'avvenuta presentazione allo incasso dei titoli privi di copertura. Ha ritenuto irrilevante, a tal fine, il possesso da parte della BANCA di assegni postdatati per un cospicuo importo e regolarmente onorati alla scadenza osservando che anche il conto n. omissis presentava un affidamento limitato già superato alla data dei protesti, che costituiva l'unico montante giuridicamente vincolante per la BANCA, non essendo quest'ultima tenuta ad anticipare l'importo di assegni postdatati o a considerarli come garanzia, oltre il limite pattuito.

Premesso inoltre che l'obbligo di comportarsi secondo buona fede nell'esecuzione del contratto non può tradursi, in concreto, in una dilatazione dei limiti o delle modalità delle obbligazioni assunte dalle parti, ma solo nel dovere di preservare gli interessi della controparte finché non risulti pregiudicato l'interesse proprio, ha precisato che neppure sotto tale profilo la tolleranza manifestata dalla BANCA avrebbe potuto condurre ad una rideterminazione delle condizioni pattuite, aggiungendo che l'asserita violazione dell'obbligo di preavvisare il cliente della avvenuta presentazione degli assegni privi di copertura non teneva conto del dovere di consentire la tempestiva levata del protesto, al fine di evitare d'incorrere in responsabilità nei confronti del presentatore, in caso di perdita dell'azione di regresso.

3. Avverso la predetta sentenza il M. e la società hanno proposto ricorso per cassazione, affidato ad un solo motivo. Ha resistito con controricorso, illustrato con memoria, la BANCA, succeduta alla BANCA a seguito di fusione per incorporazione con atto per notaio omissis.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Con l'UNICO MOTIVO d'impugnazione, i ricorrenti denunciano la violazione e la falsa applicazione degli artt. 1175, 1218, 1375, 1845, 2043 e 2697 c.c., del R.D. 21 dicembre 1933, n.

*Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012,
registro affari amministrativi numero 8231/11*

Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone | Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

Sentenza, Cassazione civile, sez. prima, Pres. Giancola – Rel. Mercolino, 30 gennaio 2017, n. 2226

1736, art. 64 e degli artt. 112, 115 e 116 c.p.c. anche in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5, osservando che, nel ritenere legittimo l'operato della BANCA, la sentenza impugnata non ha considerato che, come accertato dal c.t.u. ed ammesso dalla stessa convenuta nella comparsa conclusionale depositata in appello, essa, diversamente da quanto accaduto in precedenza, aveva omesso di far confluire sul conto corrente n. (OMISSIS) tutti gli assegni postdatati in suo possesso, avendoli trattenuti per poi incassarli successivamente. Aggiungono che, nel ritenere non provate le contestazioni da essi sollevate in ordine alla data di presentazione degli assegni, la Corte di merito non ha tenuto conto delle accertate modalità di svolgimento del rapporto contrattuale, caratterizzate per circa un decennio dal frequentissimo pagamento di importi superiori alla disponibilità esistente, e quindi non ascrivibili a mera tolleranza, ma configurabili come un vero e proprio *modus operandi*, garantito dal possesso degli assegni postdatati, nonché remunerativo anche per la BANCA. Affermano che il recesso dall'apertura di credito avrebbe dovuto essere considerato illegittimo, in quanto esercitato con modalità imprevedibili e contrarie alla buona fede, nonché lesivo della legittima e ragionevole aspettativa in ordine alla disponibilità degli importi degli assegni non pagati. Sostengono infine che, nell'escludere l'obbligo della BANCA di preavvisarli della presentazione degli assegni, la sentenza impugnata è incorsa in un equivoco, avendo essi lamentato la violazione dell'obbligo di preavvisarli della volontà di cambiare le modalità di svolgimento del rapporto; in ogni caso, il protesto avrebbe potuto essere evitato attraverso la dichiarazione di rifiuto del pagamento, dovendo ritenersi implicito il consenso del beneficiario dei titoli, la cui coincidenza con la persona del traente escludeva l'esercizio dell'azione di regresso.

1.1. Non merita consenso, al riguardo, l'eccezione d'inammissibilità del ricorso, sollevata dalla difesa della controricorrente in riferimento all'avvenuta formulazione, in un unico contesto, di censure di violazione di legge e vizio di motivazione, nonché alla proposizione delle prime in relazione ad una pluralità di norme giuridiche: pur risultando funzionale ad una più agevole distinzione tra le critiche rivolte alla ricostruzione dei fatti e quelle concernenti la motivazione in diritto, la separata prospettazione delle censure di cui all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3 da quelle riconducibili al n. 3 della medesima disposizione non è prevista come obbligatoria da alcuna norma di legge; la proposizione cumulativa di tali censure non è pertanto causa d'inammissibilità dell'impugnazione, a meno che non incida negativamente sulla specificità dei motivi, la quale postula una precisa individuazione delle norme che si assumono violate e del modo in cui si è consumata la violazione, ovvero del fatto controverso in relazione al quale si deduce l'omissione della motivazione o delle ragioni per cui quest'ultima deve ritenersi inidonea a giustificare la decisione adottata (cfr. Cass., Sez. Un., 6 maggio 2015, n. 9100; Cass., Sez. 3, 20 maggio 2013, n. 12248; Cass., sez. 2, 23 aprile 2013, n. 9793). Tali esigenze nella specie devono ritenersi puntualmente soddisfatte, avuto riguardo alla chiara formulazione del motivo d'impugnazione, con cui i ricorrenti hanno inteso censurare da un lato l'accertamento compiuto dalla Corte di merito in ordine alla disponibilità dei fondi necessari per il pagamento degli assegni protestati, e dall'altro l'esclusione dell'obbligo della Banca di provvedere al pagamento del relativo importo o quanto meno di preavvisarli dell'avvenuta presentazione dei titoli all'incasso.

1.2. Il motivo è peraltro infondato.

Ai fini dell'accertamento della responsabilità della BANCA, la sentenza impugnata non ha affatto omesso di valutare il mancato accredito nel conto corrente dell'importo di assegni postdatati consegnati dal M. alla BANCA, avendo richiamato espressamente la relazione del c.t.u. nominato in primo grado, dalla quale emergeva che, contrariamente a quanto sostenuto dagli attori, sul conto corrente n. (OMISSIS) era stata regolarmente accreditata, previo giroconto da quello n. (OMISSIS), la somma complessiva di Lire 13.415.000, pari all'importo di assegni postdatati consegnati alla Banca in data anteriore a quella del protesto dei titoli non pagati: rilevato che nonostante il predetto accredito, il saldo passivo di entrambi i conti era rimasto superiore all'ammontare dei fidi concessi al cliente, e ritenuta non provata l'effettuazione di altre operazioni di versamento ed incasso di assegni postdatati, la Corte di merito ha pertanto concluso per la legittimità del rifiuto della Banca di provvedere al pagamento degli assegni poi protestati.

*Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012,
registro affari amministrativi numero 8231/11*

Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone | Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

1.3. Tale conclusione trova conforto nel consolidato orientamento della giurisprudenza di legittimità, che, in assenza di un'apertura di credito o in caso di superamento del limite di fido, ravvisa nell'anticipazione di fondi da parte della banca per conto del cliente una concessione temporanea di credito, frutto di uno specifico accordo o di mera tolleranza, come tale inidonea a far sorgere in favore del correntista il diritto ad analoghe erogazioni. Questa Corte ha infatti chiarito da tempo che il conto corrente bancario, o conto corrente di corrispondenza, costituisce un negozio giuridico atipico dominato dalle regole del mandato, in quanto la banca assume l'incarico di compiere nei limiti della sua organizzazione, pagamenti o riscossioni di somme per conto del cliente e secondo le sue istruzioni. La disponibilità del conto può essere costituita con versamenti di somme o con accrediti sul conto, o anche con intervento da parte della banca, la quale può dar corso ad ordini di pagamento con fondi propri. Quest'ultima modalità di esecuzione dell'incarico può costituire, a sua volta, oggetto tanto di un obbligo preventivamente assunto dalla banca, la quale si sia impegnata a concedere credito al cliente fino a concorrenza di un determinato importo, per un certo periodo o a tempo indeterminato, quanto di una mera facoltà, il cui esercizio dà luogo, nella complessità del rapporto, ad una prestazione accessoria rispetto a quella principale di mandato assunta dalla banca: nel primo caso l'accordo intervenuto tra le parti è configurabile come un contratto di apertura di credito, collegato a quello di conto corrente e produttivo di una specifica obbligazione a carico della banca, ma solo entro i limiti d'importo e di durata preventivamente concordati, mentre nel secondo caso si tratta di una concessione temporanea di credito, dalla quale non può farsi discendere l'obbligo della banca di provvedere per il futuro ad ulteriori anticipazioni (cfr. Cass., Sez. 1, 5 dicembre 2011, n. 25943; 10 febbraio 1982, n. 815; 15 dicembre 1970, n. 2685). Tale principio risulta applicabile anche nel caso in cui la disponibilità accordata al cliente sia collegata alla negoziazione di titoli di credito (nella forma dello sconto di effetti cambiari o, come nella specie, dell'anticipazione dell'importo di assegni postdatati emessi dallo stesso correntista o da terzi), non avendo la banca alcun obbligo di provvedervi, al di fuori dei limiti preventivamente concordati, e dovendo quindi ritenersi che, una volta superati i predetti limiti, l'accredito del relativo importo a fronte della consegna del titolo costituisca il frutto di uno specifico accordo, al quale non può ricollegarsi l'obbligo della banca di anticipare l'importo di altri titoli successivamente presentati dal correntista.

1.4. Allo stesso modo, come correttamente ha rilevato la sentenza impugnata, la reiterata anticipazione di somme per il pagamento di assegni emessi in carenza di provvista non è di per sé sufficiente a giustificare il riconoscimento a carico della banca dell'obbligo di far fronte ad ulteriori pagamenti, trattandosi di un comportamento astrattamente ascrivibile anche a mera tolleranza, e quindi inidoneo di per sé ad evidenziare univocamente la volontà di addivenire *per facta concludentia* ad una modificazione delle condizioni originariamente concordate (cfr. Cass., Sez. 1, 10 febbraio 2004, n. 2477; 27 luglio 1999, n. 8160; 4 aprile 1998, n. 3487). Per altro verso, non essendo configurabile tra le parti un rapporto di apertura di credito, in mancanza di un preventivo accordo tra le parti, il rifiuto della banca di provvedere alla predetta anticipazione non può essere considerato espressione di una facoltà di recesso contrattualmente riconosciuta, con la conseguenza che la responsabilità della stessa non può essere ricondotta neppure alla violazione dell'obbligo di darne preavviso al correntista ai sensi dell'art. 1845 c.c., comma 3, o comunque nei termini imposti dall'osservanza del generale dovere di buona fede nell'esecuzione del contratto, sancito dall'art. 1375 c.c..

1.5. Non può invece trovare ingresso, in questa sede, la censura riflettente la possibilità di evitare gli effetti pregiudizievoli della levata del protesto attraverso la dichiarazione sostitutiva prevista dal R.D. n. 1736 del 1933, art. 64 trattandosi di una questione non esaminata nella sentenza impugnata, che, postulando un accertamento di fatto in ordine alla configurabilità di una tempestiva ed univoca manifestazione di volontà dell'attore in tal senso, non può essere sollevata nel giudizio di legittimità, non essendo stato neppure precisato se la stessa sia stata proposta nelle precedenti fasi del giudizio (cfr. ex plurimis, Cass., Sez. 2, 22 aprile 2016, n. 8206; Cass., Sez. 6, 9 luglio 2013, n. 1704U Cass., Sez. 26 marzo 2012, n. 4787).

2. Il ricorso va pertanto rigettato, con la conseguente condanna dei ricorrenti al pagamento delle spese processuali, che si liquidano come dal dispositivo.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso, e condanna M.D. e la società al pagamento delle spese processuali, che si liquidano in complessivi Euro 8.200,00, ivi compresi Euro 8.000,00 per compensi ed Euro 200,00 per esborsi, oltre alle spese generali ed agli accessori di legge.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della Sezione Prima Civile, il 20 ottobre 2016.

Depositato in Cancelleria il 30 gennaio 2017

**Il presente provvedimento è stato modificato nell'aspetto grafico, con l'eliminazione di qualsivoglia riferimento a dati personali, nel rispetto della normativa sulla Privacy*

EX PARTE CREDITORIS