

778/10
Cron
Rep.
21/10

TRIBUNALE DI SANTA MARIA CAPUA VETERE

Sez. distaccata di Piedimonte Matese

RGN.21/10

S. / A. + CCIAA Caserta

Il GU,

letto il ricorso presentato nell'interesse di S. M. avverso A. e la CCIAA di Caserta,

sciogliendo la riserva incamerata all'udienza del 21.10.10;

OSSERVA

Nella fattispecie sottoposta al vaglio del Tribunale il ricorrente, in qualità di professionista geometra, sulla premessa di aver consegnato nel 2005 nelle mani del resistente A. un assegno tratto sulla Banca (n.) di euro 20.000,00 privo di luogo e data di emissione per mera cortesia, ovvero al fine di consentire all'imprenditore di esibirlo ai suoi fornitori per accedere ad ulteriore credito presso questi ultimi, avendo avuto cognizione dalla Banca trattaria (doc. n. 5 in produzione parte ricorrente) che l'assegno il 05.10.10 era stato inopinatamente posto all'incasso dall'A., versante in pessime condizioni economiche (come da visure ipotecarie in atti - doc. 1), ricorreva a questo Tribunale onde sentire dichiarare illegittimo o erroneo l'imminente protesto (non ancora levato all'atto del deposito del ricorso, ma di certa verifica in assenza di provvista), ovvero nullo l'assegno e inesistente il rapporto sottostante, anche al fine di ottenere l'inibizione della pubblicazione dei dati relativi al protesto dell'assegno nel Bollettino Ufficiale dei protesti e Registro Informatico dei protesti tenuti presso la competente Camera di Commercio.

A sostegno della propria richiesta il S. documentava l'inesistenza del rapporto sottostante tra le parti con una scrittura privata rilasciata dall'A. contestualmente alla ricezione dell'assegno da cui emergeva la convenzione di favore, e l'impegno a non porre il titolo all'incasso (doc. 4 in produzione parte ricorrente).

All'udienza del 21.10.10 chiedeva, altresì, l'inibizione della segnalazione nell'archivio CAI della Banca d'Italia dei dati relativi al protesto dell'assegno de quo.

Preliminarmente va dichiarata la contumacia dei resistenti,, i quali pur regolarmente citati, non si sono costituiti in giudizio alla data fissata dal Giudice per la comparizione delle parti.

Ancora in via pregiudiziale va dichiarata la legittimazione passiva della Camera di Commercio, Industria, Artigianato ed Agricoltura di Caserta.

Come rilevato, infatti, dalle Sezioni Unite della Suprema Corte di Cassazione, in una fattispecie simile di sospensione o divieto della pubblicazione del protesto, l'attività della Camera di Commercio consiste in una mera operazione materiale di verifica della "regolarità dell'adempimento o della sussistenza della illegittimità o dell'errore del protesto"; che, senza alcun potere discrezionale, ha come risultato nel caso, la cancellazione del nominativo, risolvendosi,

quindi, in comportamenti che rientrano nella categoria degli atti materiali posti in essere all'infuori di una potestà amministrativa (Cass. sez. un. 1970/1995; 8983/1990; 1612/1989).

L'assenza di discrezionalità nell'operato della Camera di Commercio, però, non preclude la qualifica di contraddittore nei giudizi diretti ad ottenere sia in via d'urgenza che in via definitiva la sospensione o la cancellazione del protesto dai registri presso di essa conservati.

Ciò discende, in primo luogo, dal principio della necessaria coincidenza tra il legittimato passivo e il destinatario del provvedimento cautelare; anche la Suprema Corte, sebbene pervenga alla conclusione che la Camera di Commercio non debba essere chiamata a partecipare alla successiva fase di merito – conclusione la cui condivisibilità o meno non rileva in questa sede –, evidenzia che “il provvedimento d'urgenza necessariamente si modella con un contenuto e una direzione tali che il destinatario del mezzo di tutela cautelare è un soggetto diverso da quello (cui però *deve aggiungersi*, non sostituirsi del tutto come parte del procedimento) che dovrà essere convenuto in giudizio nel procedimento di merito quale soggetto nei cui confronti è richiesta la tutela giurisdizionale finale e definitiva di accertamento dell'illecito e risarcitoria” (cfr. Cass. n.17415 del 2004, il cui corsivo è qui aggiunto; aderisce all'impostazione relativa alla legittimazione passiva della Camera di Commercio nei procedimenti volti ad ottenere la sospensione dell'iscrizione nell'archivio informatico dei protesti trib. Trani 16.7.2005 ed in verità conforme è la prevalente giurisprudenza di merito).

In proposito autorevole dottrina, proponendo un parallelismo tra l'obbligo del Conservatore dei RR. II. E di procedere all'esecuzione dei comandi del giudice e la Camera di Commercio, aveva sostenuto l'automaticità di adeguarsi alle statuizioni del provvedimento ex art.700 c.p.c. in capo alla seconda.

In realtà, altri hanno subito replicato che gli obblighi del Conservatore discendono direttamente – ma espressamente – dalla legge (vds., al riguardo, per es. gli artt.2643 e ss. e in particolare gli artt.2651, 2657, 2659, 2668 etc), mentre quello di provvedere alla pubblicazione del protesto a carico della Camera di Commercio deriva dal semplice inserimento nella lista e per ottenere la cancellazione o il non inserimento è prevista una specifica procedura, sicché è da escludere che la Camera di Commercio sia tenuta ad eseguire le pronunce che l'autorità giudiziaria emette all'esito del giudizio cautelare ex art.700 c.p.c., senza che sia chiamata a parteciparvi quale diretta destinataria dell'ordine ed è evidente che tanto assume rilevanza ed ha le sue ricadute nel caso in cui, per qualsiasi ragione, il provvedimento non venga posto in esecuzione, abilitando – essendo questa parte del giudizio – il giudice della cautela, ove possibile, ad attivare i rimedi contemplati dall'art.669 duodecies c.p.c.; per completezza va rimarcato che l'opzione interpretativa in parola esce rafforzata dalla riforma di cui alla legge n.235 del 2000 la quale, modificando la legge n.77 del 1955, ha creato in testa alle CCIA una specifica competenza circa la cancellazione dei protesti cambiari in caso di intervenuto pagamento nel termine di dodici mesi o di protesto che si rilevi essere stato elevato erroneamente o illegittimamente, prevedendo anche una successiva fase giurisdizionale in caso di mancata adozione o di adozione di un provvedimento negativo da parte della CCIA, con la possibilità di ricorrere al giudice di pace, fatto che conferma come le Camere di Commercio siano poste al centro della tutela degli interessi generali, sia pure attraverso l'esercizio di attività vincolata, cui presiedono le norme in tema di pubblicità dei protesti.

Quanto, poi, alla richiesta di inibizione della inclusione dei dati relativi al protesto dell'assegno presso l'archivio Centrale Allarme Interbancari della Banca, va esclusa la legittimazione passiva della Banca d'Italia visto che plurime sentenze delle Corti di merito hanno evidenziato l'estraneità della medesima rispetto alle richieste di inibire ovvero ordinare la cancellazione delle iscrizioni presso l'archivio CAI di cui all'art. 10 bis della legge n. 386 del 1990.

Tale archivio di cui formalmente è titolare la Banca d'Italia, può essere gestito anche, così come avvenuto in concreto, da un ente esterno, previo ricorso alla figura della concessione.

Ne consegue che all'esito di tale affidamento, alla Banca residua solo un potere superiore di controllo ed eccezionalmente sostitutivo, ma è escluso ogni potere concretamente gestorio, quale in particolare quello di effettuare la cancellazione dei dati inseriti nell'archivio.

Infatti, ai sensi del combinato disposto dell'art. 10 bis della legge n. 386 del 1990 e dell'art. 2 del D.M. Giustizia del 7 novembre 2001 n. 458, che regola il funzionamento dell'archivio in questione, le attività di inserimento, aggiornamento e cancellazione dei dati avvengono per via telematica, esclusivamente da parte delle banche trattarie e dagli uffici postali.

Ciò appare altresì confermato dall'art. 5 del regolamento della Banca d'Italia del 29/01/2002, sempre relativo al funzionamento dell'archivio in oggetto, ove si legge che la cancellazione e la rettifica dei dati inseriti nell'archivio sono effettuate dallo stesso ente che ha a suo tempo effettuato la segnalazione anche su ordine dell'autorità giudiziaria, i cui provvedimenti sono appunto eseguiti dall'ente segnalante.

Ne discende che a differenza di quanto avviene per la Camera di Commercio, per la gestione del bollettino dei protesti, la Banca d'Italia conserva una sola titolarità formale dell'archivio e non può in alcun modo essere destinataria di eventuali provvedimenti di cancellazione o rettifica dei dati inseriti, occorrendo invece a tal fine, coinvolgere unicamente le banche o gli uffici postali che originariamente hanno effettuato la segnalazione.

Sotto questo profilo, la domanda formulata dal ricorrente all'udienza del 21.10.10 non può che essere rigettata in questa sede per difetto di integrazione del contraddittorio nei confronti della banca trattaria (Banca XXXXXXXXXX), destinataria dell'ordine di inibizione della pubblicazione nel relativo archivio in cui inserire la segnalazione.

Infatti, "poiché un assegno emesso in bianco, privo cioè della data e del luogo di emissione, e con scopo di garanzia, deve ritenersi nullo, potendo al più valere come promessa di pagamento, è illegittima l'iscrizione all'archivio degli assegni irregolari di cui all'art. 10 bis l. n. 386 del 1990, il caso di mancato pagamento, potendosi disporre ex art. 700 c.p.c. nei confronti della sola banca trattaria, l'ordine di non procedere a tale iscrizione, ovvero di provvedere alla cancellazione dell'istessa, se già avvenuta" (cfr. Trib. Napoli 04.07.07).

Ebbene con riferimento all'ammissibilità della procedura d'urgenza nel caso sottoposto al presente giudizio, deve infatti osservarsi che non sussistono dubbi in ordine alla possibilità per il soggetto che si ritenga leso dalla illegittima pubblicazione di un protesto a proprio nome di ricorrere alla tutela di urgenza.

"La domanda, volta ad ottenere il divieto di pubblicazione sul bollettino ufficiale della camera di commercio di un protesto cambiario già elevato, rientra nella giurisdizione del giudice ordinario, che può esercitare al riguardo i poteri di cognizione e condanna, nonchè, ove ne ricorrano i presupposti, quelli cautelari di cui all'art. 700 c.p.c., in quanto l'attività di pubblicazione dei protesti cambiari esercitata dalle camere di commercio, ai sensi della l. 12 febbraio 1955 n. 77, risolvendosi in una mera divulgazione di notizie, e' da considerarsi rientrante nella categoria degli atti materiali posti in essere al di fuori di una potestà amministrativa" (Cassazione civile sez. un., 29 agosto 1990 n. 8983).

Su tale possibilità non influisce l'entrata in vigore della legge 235/2000.

Già, infatti, sotto il tenore della precedente disciplina art. 3 della l. 77 del 1955, il dubbio in ordine alla ammissibilità di adire in via di urgenza il G.O., ai sensi dell'art. 700 c.p.c., in casi non direttamente riconducibili a quelli da esso menzionati (pagamento del debitore di cambiale o vaglia cambiario, illegittimità o erroneità della levata del protesto con istanza del pubblico ufficiale o dell'istituto di credito), come ad esempio il caso del debitore protestato che intendesse ottenere la cancellazione del protesto erroneo o illegittimo nelle ipotesi in cui il pubblico ufficiale o l'istituto di credito non avessero attivato il procedimento innanzi al Presidente del Tribunale, ovvero l'ipotesi del debitore che neghi di aver assunto l'obbligazione cartolare, ad esempio per apocrifia della firma in calce al titolo protestato, era stato risolto positivamente.

In forza della pronuncia delle SSUU n.1612/89 - di tenore simile a quella richiamata n. 8983/90- è stato costantemente riconosciuto dalla giurisprudenza di merito il potere non solo di cancellare il protesto già pubblicato, ma anche di sospenderne in via cautelare la pubblicazione, con il risultato di inibirlo del tutto nel caso di definitiva cancellazione del protesto dal relativo elenco all'esito del giudizio di merito conseguente al giudizio cautelare in cui sia stata disposta la sospensione.

L'azione proposta dinanzi al G.O. può avere ad oggetto tanto il protesto di titoli cambiari che di assegni bancari, non operando le limitazioni di cui alla legge speciale, e potendo la differente natura dei titoli incidere eventualmente solo sul merito della fondatezza della domanda.

Il rimedio ex art. 700 c.p.c. conserva tra l'altro la sua funzione sussidiaria, non costituendo la possibilità di ricorso al Presidente della CCCIA (previsto peraltro per la sola cancellazione dei protesti cambiari) un rimedio giurisdizionale autonomo in grado di tutelare nelle medesime forme di urgenza e stabilità il diritto del ricorrente alla sospensione della pubblicazione nel bollettino dei protesti (cfr. anche tra le altre Trib. Torre Annunziata 20.02.07; ma vedi anche più diffusamente Trib. Pistoia 19.05.01) a maggior ragione, appunto, nelle ipotesi in cui da un lato si tratta di dichiarazione di illegittimità o erroneità del protesto di assegni bancari - visto che la lettura letterale dell'art. 4 l. 235/00 escluderebbe il rimedio in caso di titoli non cambiari: anche se contra

vedi di recente ordinanza del Tribunale di Napoli 28.05.10 Dott. Serrao D'Aquino- e dall'altro di ipotesi che non rientrano propriamente nei vizi del protesto in se (illegittimità o errore nel protesto ex art. 4 co. 2 legge cit.), ma in contestazioni della nullità del titolo di credito e/o inesistenza del rapporto sottostante.

Ciò chiarito, in punto di ammissibilità, il ricorso è fondato e pertanto nei limiti delle richieste puntualizzate nel ricorso introduttivo, merita accoglimento.

Premesso che non vi è prova agli atti della levata del protesto dell'assegno n. 001212681, e che il ricorrente ne valuta l'imminenza data la comunicazione della banca trattaria della sua portata all'incasso e la mancanza di provvista sufficiente alla copertura, la pronuncia de qua è stata chiesta al fine di temporanea inibizione dello stesso, o dichiarazione della sua illegittimità o erroneità e della sospensione dell'eventuale sua pubblicazione nei registri tenuti presso la Camera di Commercio, onde evitare il discredito professionale derivante dalla pubblicità della situazione debitoria, con successive difficoltà di accesso al credito e sfiducia dei clienti o degli altri interlocutori professionali.

Il ricorrente, come evidenziato inizialmente, sostiene di aver emesso il titolo in questione in favore dell'██████████ senza data e senza luogo di emissione e solamente per consentirgli di mostrarlo ai suoi fornitori per ottenerne ulteriore credito, e con l'ulteriore impegno di non porlo mai all'incasso, per l'inesistenza di una sottostante obbligazione cartolare.

Com'è noto a mente dell'art.2 RD 1736/33, l'assenza di alcuno dei requisiti di cui all'art. 1 (tra cui la data ed il luogo di emissione) determina che il titolo non valga come assegno, ed in tal senso la contenute giurisprudenza di legittimità ha affermato che l'assegno privo di data è nullo, potendo invece valere quale promessa di pagamento (Cassazione civile 6 marzo 2006 n. 4804; Cassazione civile 14 novembre 2001 n. 14158; Cassazione civile 30 maggio 1996 n. 5039 che evidenziasì peraltro la differenza con l'assegno postdatato, il quale è affetto da una mera irregolarità, ben potendo essere immediatamente pagato).

Né appare possibile supplire a tale carenza con il potere conferito dal traente al prenditore di completare successivamente il titolo con la data mancante, essendosi ritenuta inefficace tale delega, in quanto è necessario che tutti gli elementi dell'assegno siano presenti al momento della sua emissione (Cassazione civile 3 maggio 1967 n. 828).

Ed invero la giustificazione della sanzione della nullità si rinviene nella ontologica natura dell'assegno il quale, pur a seguito delle modifiche intervenute nel corso degli anni, che hanno

eliminato la rilevanza penale dell'emissione degli assegni in bianco, conserva la sua funzione essenziale di mezzo di pagamento, posto che altrimenti opinando verrebbe ad assumere una funzione totalmente diversa, assolvendo uno scopo assimilabile a quello della cambiale.

In tale ottica deve quindi confermarsi la validità dell'orientamento giurisprudenziale in base al quale l'emissione di un assegno in bianco, cui di regola si fa ricorso per realizzare il fine di garanzia, nel senso che è consegnato a garanzia di un debito e deve essere restituito al debitore qualora questi adempia regolarmente alla scadenza della propria obbligazione, rimanendo nel frattempo nelle mani del creditore come titolo esecutivo da far valere in caso di inadempimento, è contrario alle norme imperative di cui agli artt. 1 e 2 del R.D. n. 1736 del 1933, e dà luogo ad un giudizio negativo sulla meritevolezza degli interessi perseguiti dalle parti, alla luce del criterio della conformità a norme imperative, all'ordine pubblico ed al buon costume (Cassazione civile 19 aprile 1995 n. 4368).

Attesa la evidente nullità dell'assegno in questione, lo stesso sarebbe potuto al più valere come promessa di pagamento (Trib. Pistoia 10.12.02; ed anzi a mente di Tribunale di Napoli 04.11.04).

Com'è noto, però, la ricognizione di debito e la promessa di pagamento non costituiscono autonoma fonte di obbligazione, ma hanno soltanto effetto conservativo di un preesistente rapporto fondamentale, realizzandosi ai sensi dell'art. 1988 c.c. (nella cui previsione rientrano anche dichiarazioni titolate) un'astrazione meramente processuale della causa, comportante l'inversione dell'onere della prova, ossia l'esonero del destinatario della promessa dall'onere di provare la causa o il rapporto fondamentale, mentre resta a carico del promittente l'onere di provare l'inesistenza o l'invalidità o l'estinzione di detto rapporto, sia esso menzionato oppure no nella ricognizione di debito.

Quest'onere a parere di questo Giudicante, e sulla scorta degli elementi forniti nella procedura d'urgenza de qua, appare pienamente soddisfatto.

Come chiarito inconfutabilmente dalla scrittura privata prodotta agli atti ed a firma dell'A. [redacted] (che pur chiamato in giudizio con l'onere di disconoscere la firma o il contenuto, non si è costituito in giudizio), emerge da essa l'assenza di un valido rapporto causale tra le parti che possa giustificare l'emissione del mezzo di pagamento, e dunque il suo incasso in dispregio all'impegno preso dal resistente.

Trattasi, infatti, di titolo (nella specie assegno bancario) emesso per ragioni di comodo o di favore, ovvero per risultare solvibile agli occhi dei creditori o fornitori e continuare a vantare nei confronti degli stessi, a maggior ragione se già in condizioni economicamente precarie, ulteriori possibilità commerciali.

In particolare, illuminante in materia di titolo di credito cd. "di favore" e sulla sua validità, appare la pronuncia della Corte di Cassazione n. 1872/98 (citata dal ricorrente).

Nel predetto precedente si esclude, infatti, che la convenzione di favore sottostante ad un assegno bancario costituisca valido rapporto sottostante, rappresentando essa stessa la *causa obligandi*, provando, invece (secondo i precedenti in materia Cass. n. 1717/79; Cass. n. 1931/77), il contrario, ovvero che non sussiste rapporto sottostante tra favorente e favorito, ovvero che il primo non assume obbligazione verso il secondo.

In altri termini, tra la convenzione di favore e la promessa di pagamento vi è un rapporto di ontologica esclusione nel senso che dimostrata la convenzione, rimane superata la presunzione di esistenza del rapporto sottostante che deriva dalla promessa.

Come chiarisce la massima della sentenza in parola, infatti, *la convenzione di favore nell'emissione o girata di un assegno bancario non dà vita ad obbligazione causale tra favorente e favorito. La girata di un assegno a tale titolo - la cui prova può essere fornita con qualsiasi mezzo - non comporta pertanto che lo stesso, ove sia privo di valore cartolare, valga quale promessa di pagamento.*

Il tutto, a maggior ragione laddove si tratti non di cambiale di comodo o di favore (ammessa dalla giurisprudenza e relativamente alla quale la convenzione di favore può essere provata anche a mezzo di presunzioni: Cass. 14977/06), ma di assegno cambiario che ontologicamente essendo un mero mezzo di pagamento, non può assumere funzioni diverse, se non con accordi in contrasto con le norme imperative, l'ordine pubblico ed il buon costume (come nel caso dell'assegno postdatato con funzioni di garanzia).

La nullità del titolo e l'inesistenza del rapporto sottostante avrebbero comportato il diritto del ricorrente alla restituzione del titolo.

Quanto al *periculum in mora*, la reputazione economica del professionista - in questo caso geometra - è uno dei fattori dell'avviamento, consente di mantenere ed incrementare fornitori, affidamenti bancari, clientela. Il discredito professionale derivante dalle informazioni può portare sia ad una rottura delle relazioni lavorative in atto sia alla perdita di nuove opportunità: sia che si tratti di danno emergente che di lucro cessante o, se si vuole, di vera propria perdita di chances professionali (opportunità economiche già sviluppate e quelle ancora da sfruttarsi), comunque il pregiudizio è di carattere patrimoniale. L'allegazione della natura di professionista in proprio del ricorrente, quindi, appare sufficiente a rendere probabile che egli possa subire un pregiudizio irreparabile dalla pubblicazione del protesto, con conseguenti restrizioni nell'accesso al credito e nei pagamenti, dovendo ritenersi puramente eventuale la possibilità che egli operi senza relazioni commerciali con banche, mediante l'uso esclusivamente di contanti.

In conclusione la nullità del titolo e la conseguente inesistenza del rapporto sottostante, nonché il sussistente *periculum in mora*, così come evidenziato, giustificano l'ordine al Pubblico Ufficiale cui il titolo venisse presentato di sospendere la levata del protesto, nelle more dell'esito del giudizio di merito, nonché alla CCIAA la inibizione della pubblicazione dello stesso, se nel frattempo già levato, dal registro informatico dei protesti tenuto presso la CCIAA competente, e la sospensione dello stesso ove già pubblicato.

Le spese di lite seguono la soccombenza e nella liquidazione di esse, come in dispositivo, si terrà conto del fatto che la nullità dell'assegno deriva anche dalla consapevole partecipazione del ricorrente che ha appunto scientemente consegnato un assegno in bianco.

P.Q.M.

1. Accoglie il ricorso, e per l'effetto sospende gli effetti del protesto che medio tempore sia stato levato in relazione all'assegno n. [redacted] tratto sulla Banca [redacted] da S. [redacted] dell'ammontare di euro 20.000,00, e ordina alla CCIAA di Caserta di non procedere alla pubblicazione dei dati relativi al titolo de quo sul Bollettino Ufficiale dei Protesti e sul Registro Informatico dei protesti tenuti presso di essa, o di sospendere la pubblicazione ove già effettuata;
2. Rigetta la richiesta di inibizione della segnalazione nell'archivio CAI tenuto dalla Banca d'Italia;
3. Condanna in solido [redacted] e la CCIAA di Caserta, in persona del Presidente p.t. a pagare nei confronti di S. [redacted] le spese del presente giudizio che si liquidano in euro 100,00 per diritti, euro 400,00 per diritti, ed euro 600, 00 per onorari oltre IVA, CPA e rimborso forfetario come per legge, con attribuzione al procuratore dichiaratosene antistatario.

Piedimonte Matese, 22.10.10

TRIBUNALE DI S. MARIA C.V.
SEZIONE DISTACCATA
DI PIEDIMONTE MATESE
Depositato in cancelleria
Oggi

IL G.O.T.
Avv. Alba Costarella

IL CANCELLIERE
Dario SIMONELLI

2.10.2010