

N. R.G. 1641/2014



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
CORTE di APPELLO di MILANO

Prima Sezione Civile

La Corte nelle persone dei seguenti magistrati:

dott. Amedeo Santosuosso	Presidente
dott. Maria Iole Fontanella	Consigliere
dott. Elisa Fazzini	Consigliere Relatore

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di appello iscritta al n. r.g. 1641/2014 e decisa nella camera di consiglio dell'1 giugno 2016, vertente

tra

BANCA S.P.A. (C.F. 09339391006),

elettivamente domiciliata in MILANO, VIA G. B. PIRELLI, 30, presso lo studio dell'avv.

, che la rappresenta e difende giusta procura generale alle liti per Notaio Mario

Liguori di Roma del 30 ottobre 2007, rep. n. 151274 – racc. n. 33010, depositata in atti,

APPELLANTE

contro



..... (C.F. 00808580152),

elettivamente domiciliata in MILANO,, presso lo studio dell'avv.

....., che, unitamente all'avv. del foro di Lanciano, la rappresenta e difende giusta delega in calce alla comparsa di costituzione e risposta del giudizio d'appello,

APPELLATA

OGGETTO: contratti bancari.

CONCLUSIONI

Per **S.P.A.:** *“Voglia l'Ecc.ma Corte di Appello adita, disattesa ogni contraria istanza, eccezione e difesa, così giudicare:*

nel merito,

- accogliere il presente appello per le motivazioni tutte esposte nella parte narrativa dell'atto di impugnazione e delle successive difese e, conseguentemente, annullare, revocare o, comunque, riformare integralmente la sentenza impugnata e, per l'effetto, ritenere e dichiarare che le domande della in prime cure sono integralmente infondate e prive di presupposti legittimanti in fatto ed in diritto, rigettando le stesse in toto con qualunque statuizione;

in via subordinata,

- nella denegata ipotesi di ritenuta sussistenza dell'assunto diritto risarcitorio, in parziale riforma della sentenza impugnata, operare una riquantificazione del danno lamentato dalla con particolare riferimento agli interessi effettivamente corrisposti e, comunque, a decorrere dalla data della domanda giudiziale.

Con vittoria di spese, diritti ed onorari di entrambi i gradi di giudizio e con ogni e più ampia riserva di ulteriormente eccepire, dedurre ed articolare”;

per **S.P.A.:** *“Piaccia alla Ill.ma Corte d'Appello adita, ogni contraria istanza ed eccezione disattesa, dichiarare inammissibile l'appello proposto da Spa, a*



sensi e per gli effetti dell'art. 348 bis c.p.c. e comunque, in ogni caso, rigettarlo, poiché infondato in fatto e in diritto, confermando in ogni sua parte la sentenza di primo grado. Con vittoria di spese e competenze anche per la presente fase di gravame”.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione notificato il 18 giugno 2012, C. [redacted] Srl agiva in giudizio davanti al Tribunale di Milano nei confronti della [redacted] Spa, affinché, previo accertamento della violazione delle disposizioni di cui agli artt. 1708, 1710, 1718, 1176 e 1375 c.c. nella operazione di incasso dei titoli, fosse individuata la responsabilità della banca per i danni causati per lo smarrimento dei titoli cambiari, con conseguente condanna al pagamento della somma di € 67.205,11.

La banca si costituiva in giudizio, eccependo, in via preliminare, la prescrizione del diritto al risarcimento lamentato e chiedendo, nel merito, il rigetto delle domande.

Il Tribunale di Milano, con sentenza n. 3465/2014, pubblicata il 12 marzo 2014, accoglieva la domanda di parte attrice e condannava la banca al pagamento di € 67.205,11, oltre al pagamento delle spese processuali.

Contro tale sentenza, Banca [redacted] Spa, previa istanza di sospensione della provvisoria esecutorietà, ha proposto appello, chiedendo la riforma della pronuncia sulla base dei seguenti motivi:

1. ERRONEITÀ DELLA SENTENZA LADDOVE IL TRIBUNALE NON HA ACCOLTO L'ECCEZIONE DI PRESCRIZIONE DELL'ASSUNTO DIRITTO RISARCITORIO INERENTE GLI EFFETTI CAMBIARI PRESENTATI PER L'INCASSO IN DATA 30 LUGLIO 2002;
2. INSUSSISTENZA DEL DANNO ALLA LUCE DELL'INTERVENUTA DEFINIZIONE TRANSATTIVA DELL'INTERO CREDITO ORIGINARIO CON LA DEBITRICE DIRETTA;
3. CORRETTEZZA DELL'OPERATO DELLA BANCA ALLA LUCE DEL DISPOSTO DI CUI ALL'ART. 91 LEGGE CAMBIARIA;



4. MANIFESTA ERRONEITÀ DEL RICALCOLO TEORICO DEI MAGGIORI INTERESSI SCATURENTI DAL
MANCATO ACCREDITO DEGLI EFFETTI CAMBIARI SMARRITI.

Spa si è costituita in giudizio, eccependo, in via preliminare,
l'inammissibilità dell'appello, *ex art.* 342 e 348 *bis* c.p.c., e chiedendo, nel merito, il rigetto
dell'impugnazione.

La Corte, previo accoglimento dell'istanza di sospensione della provvisoria esecutorietà con
provvedimento adottato all'udienza del 21 ottobre 2014, ha fissato per la precisazione delle conclusioni
l'udienza del 2 febbraio 2016, poi, rinviata a quella del 15 marzo 2016, a seguito della quale la causa è
stata trattenuta in decisione, previa concessione di termini per il deposito delle comparse conclusionali
e delle memorie di replica, *ex art.* 190 c.p.c..

La causa è stata decisa nella camera di consiglio dell'1 giugno 2016.

MOTIVI DELLA DECISIONE

I punti sui quali questa Corte è chiamata a decidere sono i seguenti:

1. ERRONEITÀ DELLA SENTENZA LADDOVE IL TRIBUNALE NON HA ACCOLTO L'ECCEZIONE DI
PRESCRIZIONE DELL'ASSUNTO DIRITTO RISARCITORIO INERENTE GLI EFFETTI CAMBIARI PRESENTATI
PER L'INCASSO IN DATA 30 LUGLIO 2002;
2. INSUSSISTENZA DEL DANNO ALLA LUCE DELL'INTERVENUTA DEFINIZIONE TRANSATTIVA DELL'INTERO
CREDITO ORIGINARIO CON LA DEBITRICE DIRETTA;
3. CORRETTEZZA DELL'OPERATO DELLA BANCA ALLA LUCE DEL DISPOSTO DI CUI ALL'ART. 19 LEGGE
CAMBIARIA;
4. MANIFESTA ERRONEITÀ DEL RICALCOLO TEORICO DEI MAGGIORI INTERESSI SCATURENTI DAL
MANCATO ACCREDITO DEGLI EFFETTI CAMBIARI SMARRITI.



1. Oggetto del primo motivo di appello è quella parte della sentenza in cui il Tribunale ha rigettato l'eccezione di prescrizione.

Secondo la banca tale decisione non sarebbe condivisibile, atteso che l'istituto di credito avrebbe immediatamente comunicato l'effettivo smarrimento dei titoli in data 14 gennaio 2003, previo storno contabile coincidente con la loro data di scadenza del 31 ottobre 2002, presentando denuncia di smarrimento in data 23 gennaio 2003. L'atto introduttivo del giudizio sarebbe stato notificato solo in data 18 giugno 2012 e quello in rinnovazione, in conseguenza della dichiarata nullità, solo in data 27 dicembre 2012, ossia dopo dieci anni dalla scadenza dei titoli. Peraltro, nel caso di specie, secondo la banca dovrebbe trovare applicazione il termine quinquennale di prescrizione, il quale decorrerebbe dal 3 febbraio 2005, ossia da quando la società appellata avrebbe disposto del credito portato dagli effetti cambiari aderendo alla proposta transattiva della società debitrice e accettando il pagamento a saldo e stralcio del 50% dell'importo originario, ossia di € 23.233,97.

Tale motivo è infondato.

La Corte ritiene, innanzitutto, che sia condivisibile la decisione del Tribunale di ritenere applicabile, al caso di specie, il termine decennale di prescrizione, gravando sulla banca una responsabilità contrattuale derivante proprio dal rapporto negoziale sussistente con il cliente. Ciò premesso, il Collegio rileva che non è stato oggetto di specifica impugnazione quanto evidenziato dal Tribunale, ossia che *"i fatti allegati dall'attrice sono documentati e pacifici e dimostrano che BNL dopo avere accreditato il 20.11.2002 l'importo portato dai titoli (benché tre di essi fossero scaduti il 31.10.2002; cfr. doc. 1), ha provveduto allo storno dell'accredito con valuta al 31.10.2002 in data 31.12.2002, dando comunicazione alla cliente solo in data 14.1.2003 dell'avvenuto smarrimento dei titoli in sua custodia quale mandataria per l'incasso; ha inoltre avviato la procedura di ammortamento solo con ricorso in data 7.5.2004, ottenendo, il mese dopo, il decreto di ammortamento"*. Alla luce di ciò è documentalmente provato che alla data del 27 dicembre 2012 (ossia alla data in cui è stata rinnovata la notifica dell'atto di citazione) non era



ancora decorso il termine prescrizione decennale dalla data dell'avvenuto storno, effettuato contabilmente solo in data 31 dicembre 2002, dovendosi ritenere che solo in tale data si è verificato, nella sfera patrimoniale del creditore, il pregiudizio causato dal colpevole inadempimento della banca, il quale rappresenta, conformemente a quanto statuito dalla Suprema Corte, il *dies a quo* ai fini del calcolo della prescrizione (cfr. Cass. 5504/2012). Il Collegio rileva, infine, che è, comunque, documentalmente provato che già in data 28 giugno 2011, il procuratore di parte appellata avesse inviato alla banca una richiesta risarcitoria (doc. 14 del fascicolo di primo grado di *Cooperativa di Credito Agrario* Srl).

2. Oggetto del secondo e del terzo motivo di appello è quella parte della sentenza in cui il Tribunale ha affermato la grave negligenza della banca nello smarrire i titoli e nel non attivare immediatamente la procedura di ammortamento, *“poiché se ciò avesse fatto dal momento in cui ha stornato la somma accreditata per avere smarrito i titoli (alla fine di dicembre 2002 anziché a maggio 2004) avrebbe potuto consegnare il decreto di ammortamento alla cliente verosimilmente un mese dopo (al più tardi a fine gennaio 2003) consentendo alla società di avviare iniziative a tutela della sua posizione creditoria (in forma provvisoriamente esecutiva) in tempo utile rispetto all'avvio della procedura concorsuale che ha riguardo la debitrice e che l'ha indotta ad accettare un accordo di ristrutturazione del debito, per non aggravare il danno già prodotto (comportamento, quindi, che lungi dall'esonerare la banca dalla responsabilità per il danno arrecato - invero essa non ha alcun titolo per invocare l'effetto estintivo della transazione non essendo debitrice solidale della Cooperativa, bensì responsabile per un titolo del tutto diverso e autonomo costituito dall'inadempimento del contratto di mandato - ha avuto l'effetto di contenerlo onde non rischiare di incorrere in responsabilità ex art. 1227 c.c.)”*.

Secondo l'appellante sarebbe errata tale decisione, atteso che, da una parte, la debitrice non era, comunque, in grado di pagare le proprie cambiali anche se i titoli di credito non fossero stati



smarriti e fosse stata immediatamente attivata la procedura di ammortamento, avendo subito il blocco progressivo delle proprie attività, e, dall'altra, aveva disposto liberamente dell'intero credito, aderendo alla proposta solutoria in data 3 febbraio 2005. Per tali ragioni, a parere della banca, sussisterebbe il suo pieno diritto di avvalersi della transazione intervenuta *inter partes*, avente a oggetto l'intera obbligazione sottostante la domanda giudiziale. Sarebbe, errata, inoltre, la decisione di ritenere sussistere una grave negligenza in capo alla banca per non avere avviato tempestivamente la procedura di ammortamento delle cambiali, dovendosi, invece, ritenere che la mancanza del titolo originario non impediva alla creditrice di conseguire un nuovo titolo, eventualmente anche in sede monitoria, che le avrebbe consentito di agire csecutivamente nei confronti della debitrice. Lo smarrimento dell'effetto cambiario non rappresenterebbe, infatti, un ostacolo all'esercizio dell'azione causale, incombendo il rischio di insolvenza sempre sulla medesima creditrice, la quale ha l'onere di agire nei confronti dell'obbligato insolvente nelle more della procedura di ammortamento, *ex art. 91 legge cambiaria*, senza possibilità di imputare una responsabilità alla banca intermediaria.

Tali motivi sono infondati.

La Corte rileva, innanzitutto, che sia condivisibile la decisione del Tribunale di ritenere che la banca non abbia alcun titolo per invocare l'effetto estintivo della transazione intervenuta tra l'appellata e la società emittente le cambiali, atteso che l'istituto di credito non è debitore solidale con la Cooperativa debitrice (fattispecie, al contrario, posta all'attenzione dei Giudici di legittimità nella pronuncia delle SS.UU. della Cassazione n. 30174/2011, richiamata a sostegno della propria tesi da parte appellante), ma risponde per un titolo (quello di carattere risarcitorio derivante dall'inadempimento del contratto di mandato, oggetto della domanda giudiziale) del tutto distinto rispetto a quello per cui è intervenuta la transazione. È corretta, poi, la decisione del Giudice di primo grado che ha ritenuto tale adesione rilevante solo ai fini di cui all'art. 1227 c.c., avendo



impedito che dall'inadempimento della banca potessero derivare pregiudizi ulteriori, dei quali avrebbe potuto rispondere anche il creditore.

La Corte ritiene, inoltre, non provato quanto asserito dalla banca in ordine al fatto che la debitrice non avrebbe, comunque, provveduto al pagamento delle proprie cambiali, in quanto risulta *per tabulas*, dalla missiva del commissario giudiziale, ricevuta in data 3 luglio 2003, che l'ammissione della Cooperativa Edile S.C. a r.l. di Savona alla procedura di amministrazione controllata sia stata dichiarata il 20 giugno 2003, ossia a distanza di quasi 9 mesi dal momento in cui le cambiali avrebbero dovuto essere adempiute (20 ottobre 2002) (doc. 8 del fascicolo di primo grado di parte appellata). Nessun elemento in ordine alla sussistenza di una impossibilità di adempiere alle proprie cambiali da parte di Cooperativa Edile già all'autunno del 2002 emerge, poi, contrariamente da quanto asserito dall'appellante, dalle *"Note Esplicative alla procedura di Proposta di Transazione del Debito e di Riposizionamento competitivo di "Coop Edile" (doc. 10 pag. 2 del fascicolo di primo grado di parte appellata).*

È, inoltre, condivisibile la decisione del Tribunale di ritenere gravemente negligente il comportamento tenuto dalla banca per avere impedito alla società appellata, previa tempestiva consegna del decreto di ammortamento, di avviare iniziative a tutela del proprio credito, essendo irrilevante a tale riguardo il richiamo all'art. 91 legge cambiaria, il quale fa riferimento agli atti che il creditore può compiere durante il termine di cui all'art. 89 legge cambiaria, presupponendo tale disposizione l'apertura della procedura di ammortamento. Nella fattispecie in questione è, infatti, pacifico che la procedura di ammortamento sia stata avviata a distanza di oltre un anno e mezzo dallo smarrimento, ossia in data 7 maggio 2004, e che il decreto del Tribunale sia stato emesso a distanza di solo un mese dalla presentazione di tale ricorso, ossia in data 7 giugno 2004. Non rileva, inoltre, quanto asserito dalla banca circa l'asserita possibilità per Cementazione e Sondaggi Srl di agire direttamente nei confronti del debitore, atteso che tale comportamento, comunque, non configura una responsabilità del creditore ai sensi dell'art. 1227, comma 2, c.c.. Al riguardo il



Collegio ritiene, infatti, conformemente a quanto statuito dalla Suprema Corte, che il dovere di usare l'ordinaria diligenza non implica l'obbligo di procurarsi *aliunde* le cose che costituivano oggetto della prestazione dovuta (cfr. Cass. 5274/1983), dato che gli artt. 1175, 1227 e 1375 c.c., pur prevedendo per entrambi i contraenti un dovere di correttezza e buona fede nell'esecuzione del contratto, sono dettati allo scopo di vietare comportamenti vessatori ed ostruzionistici, ma non possono essere intesi nel senso di trasferire a carico del creditore le obbligazioni specifiche del debitore, o le conseguenze dell'inadempimento a lui imputabile (cfr. Cass. 7987/1990), né nel senso di imporre al creditore di sostituirsi al debitore nell'adempimento dell'obbligazione (cfr. Cass. 10995/2003).

3. Oggetto del quarto motivo di appello è quella parte della sentenza in cui il Tribunale ha determinato il danno in € 67.205,11, disponendo che *“la differenza tra gli interessi effettivamente addebitati e quelli ricalcolati per l'ipotesi (rectius: ipotesi) in cui vi fosse l'accredito dei titoli smarriti è pari ad euro 44.888,25”*. Oggetto di appello è anche quella parte della sentenza in cui il Tribunale ha affermato che: *“oltre interessi nella misura legale dalla data del 31.10.2002 (data contabile dell'operazione di storno, cfr. doc. 2) al saldo”*.

Secondo l'appellante tale decisione sarebbe errata, avendo il Tribunale non correttamente recepito i contenuti della relazione di parte, che ha sommato la sorte di capitale residua al maggior danno, non avendo provato, come era suo onere, il tasso di interesse applicato. Sarebbe, inoltre, errata l'indebita maggiorazione degli interessi a decorrere dal 31 ottobre 2002, anziché della proposizione della domanda giudiziale.

Tale motivo è fondato nei limiti di quanto segue.

La Corte ritiene inammissibile la contestazione circa l'erronea sommatoria tra il capitale e gli interessi, senza che fosse stato provato il tasso di interesse applicato, non essendo stata oggetto di tempestiva e specifica contestazione l'entità del danno allegato e provato da controparte fin



Studio
Giansalvo