

N. R.G. 8915/2019

TRIBUNALE DI SANTA MARIA CAPUA VETERE

III Sezione Civile

Il Giudice, dott.ssa Valeria Castaldo,

sciogliendo la riserva che precede, assunta sul ricorso ex art. 700 c.p.c. proposto dalla s.r.l., in persona del legale rappresentante p.t., nei confronti della Camera di Commercio di Caserta e della Banca Intesa San Paolo S.p.A, in persona del l.r.p.t., ha emesso la seguente

ORDINANZA

Con ricorso depositato in data 4.11.2019 la srl agiva ai sensi dell'art.700 c.p.c. nei confronti della Camera di Commercio di Caserta e della Banca Intesa San Paolo Spa, per ottenere in via d'urgenza la sospensione e/o la cancellazione del proprio nominativo dal registro dei protesti tenuto presso la Camera di Commercio di Caserta.

A sostegno della domanda, la società ricorrente esponeva: 1) di esercitare attività di commercio al dettaglio di confezioni per bambini e neonati; 2) di essere titolare del conto corrente n. 1000/5046 acceso presso la Banca Intesa San Paolo di Caserta, con saldo contabile al 30.6.2019, pari ad € 50.486,82 ed, al 31.7.2019, pari ad € 36.100,62; 3) di essere venuta a conoscenza, durante il mese di agosto 2019, di aver subito il protesto di due cambiali con scadenza, rispettivamente, 30.6.2019 e 31.7.2019, entrambe dell'importo di € 1.500,00, per " mancanza di istruzioni del domiciliatario", nonostante la disponibilità del denaro sul conto corrente; 4) di non essere stata avvisata della messa all'incasso da parte dell'istituto di credito domiciliatario; 5) che le cambiali protestate erano state successivamente pagate e quietanzate dai beneficiari.

Si costituiva in giudizio la Banca Intesa Spa, eccependo preliminarmente l'inammissibilità del ricorso, in quanto con il procedimento cautelare azionato la parte istante avrebbe dovuto chiedere la sospensione della pubblicazione del protesto, non già la sua cancellazione, e il difetto di residualità della proposta azione, atteso che l'istante avrebbe potuto attivare il procedimento amministrativo previsto dall'art. 4, co. 2 L. 77/55 (nella nuova formulazione); quanto al merito, evidenziava la mancanza dei presupposti del *fumus boni iuris* e del *periculum in mora*.

Con memoria depositata in data 31.12.2019 la Camera di Commercio esponeva di essersi limitata a compiere un atto dovuto, ovvero l'iscrizione dei protesti nel relativo registro, a seguito della levata del protesto da parte di un pubblico ufficiale; pertanto chiedeva il rigetto della domanda cautelare.



All'udienza dell'11.2.2020, la causa veniva riservata per la decisione.

Il ricorso è fondato e, pertanto, deve essere accolto.

Come è noto, i presupposti necessari per l'emissione di un provvedimento d'urgenza sono: 1) la mancanza di provvedimenti cautelari specifici o determinati; 2) l'esistenza di un diritto da far valere in via ordinaria, minacciato da un pregiudizio grave ed irreparabile; 3) il fondato motivo di temere l'insoddisfazione del diritto durante il tempo occorrente per farlo valere in via ordinaria.

La contestuale sussistenza di tali condizioni, lasciata al prudente apprezzamento del Giudice, giustifica l'adozione della richiesta misura cautelare.

Preliminarmente, va disattesa la tesi sostenuta dalla resistente Intesa San Paolo Spa circa l'inammissibilità in questa sede di un provvedimento di cancellazione della pubblicazione del protesto, fondata sull'assunto per cui la tutela invocata sarebbe limitata alla sola sospensione.

Giova in proposito osservare che il provvedimento d'urgenza ex art. 700 c.p.c. ha natura strumentale e anticipatoria, mirando alla provvisoria realizzazione di una situazione giuridica attiva (del tipo del diritto soggettivo) già perfetta, attraverso il provvisorio mantenimento di uno stato di fatto esistente, cosicché la sentenza di merito, delibando tale situazione di fatto e la correlativa situazione giuridica, vale a consolidare in via definitiva l'effetto giuridico già prospettato in via prodromica (cfr. in tal senso: Tribunale Bari, sez. III, 10 maggio 2012 in Redazione Giuffrè 2012). Posto ciò, non vi sono ragioni per escludere che possa essere adottata con l'ordinanza de qua la cancellazione della pubblicazione dei protesti, in mancanza di una norma che espressamente consenta di conseguire tale risultato soltanto con la sentenza, come, ad esempio, è previsto per la cancellazione della trascrizione della domanda giudiziale (art. 2668 c.c.).

Pertanto, la domanda cautelare va considerata pienamente ammissibile.

Sempre in via preliminare, con riferimento alla strumentalità, va detto che *“Il rimedio cautelare, alla luce della nuova struttura del procedimento ex art. 700 c.p.c., e degli altri provvedimenti cautelari anticipatori, delineata nell'art. 669-octies, comma 6, c.p.c., aggiunto dal d.l. n. 35 del 2005, conv. con modif. nella l. n. 80 del 2005, che ha introdotto una previsione di attenuata strumentalità rispetto al giudizio di merito, la cui instaurazione è facoltativa, ha assunto, ad ogni effetto, le caratteristiche di un'autonoma azione in quanto potenzialmente atto a soddisfare l'interesse della parte anche in via definitiva pur senza attitudine al giudicato”* (Cassazione civile sez. lav. 25 maggio 2016 n. 10840).



Tali considerazioni, condivise da questo giudice, non possono però indurre a ritenere che, a seguito della novella, sia venuto meno il rapporto di strumentalità tra procedimento cautelare ed azione di merito.

In definitiva, la strumentalità tra le due azioni deve ritenersi soltanto attenuata, con la conseguenza che non è venuto meno l'onere posto in capo al ricorrente di individuare, nel ricorso cautelare, la domanda di merito a cui lo stesso è strumentale.

Alla luce di quanto detto, nel caso in esame, tale onere è stato soddisfatto, con la precisa indicazione della domanda di merito connessa al procedimento (cfr. pagina 10 del ricorso, ove testualmente si legge: *“si precisa sin da ora che verrà instaurato successivo giudizio di merito nei confronti delle odierne resistenti, al fine di ottenere il definitivo accertamento dell'illiceità, illegittimità e negligenza della condotta avversaria sopra descritta, con conferma delle misure concesse ante causam nonché l'integrale ristoro di tutti i danni patrimoniali e non patrimoniali subiti a causa della condotta negligente ed omissiva, contraria ai doveri di correttezza e buona fede nell'esecuzione dei contratti, ex art. 1375 c.c., assunta dalla Banca Intesa San Paolo S.p.A.”*).

Dunque, l'azione risulta ammissibile anche sotto questo ulteriore profilo.

Va, inoltre, disattesa l'eccezione di inammissibilità della domanda cautelare per difetto di residualità proposta dall'istituto di credito resistente,

Il procedimento disciplinato dalla norma invocata dalla banca è certamente stato previsto per la risoluzione di una serie di ipotesi di segnalazione del nominativo sul registro dei protesti, che *ictu oculi* appaiono illegittime o erronee. D'altronde la previsione è articolata, poiché in caso di reiezione o di inattività del dirigente per venti giorni, il Legislatore ha inteso anche individuare il giudice competente in via funzionale, ossia il giudice di pace (co. 4 stessa norma). Ciò posto, il procedimento appare senz'altro preliminare ove si consideri una domanda ordinaria, quale appunto quella di merito promovibile dinanzi al giudice di pace. Questo tuttavia fa sempre salva la tutela in via d'urgenza, che non può trovare limitazioni nella previsione di una procedura amministrativa, ancorché celere. A parte infatti che la residualità del rimedio cautelare innominato può correttamente valutarsi rispetto ad altri rimedi giurisdizionali, non invece rispetto ad un procedimento amministrativo, una tutela cautelare d'urgenza può essere concessa anche inaudita altera parte, il che è sufficiente a riconoscere l'interesse e la conseguente ammissibilità del procedimento ex art 700 c.p.c anche quando il legislatore appresti forme di tutela amministrativa proceduralizzata in termini brevi. Appare infatti senz'altro più coerente con i principi generali sulla tutela dei diritti e



delle situazioni giuridiche soggettive riconoscere sempre e comunque la possibilità di adire in via d'urgenza l'A.G.

In tal senso, il Tribunale di Santa Maria Capua Vetere, con ordinanza del 22 ottobre 2010, ha chiarito che *“La domanda volta ad ottenere il divieto di pubblicazione sul bollettino ufficiale della Camera di commercio di un protesto già elevato rientra nella giurisdizione del giudice ordinario. Il rimedio ex art. 700 c.p.c. conserva la sua funzione sussidiaria, non costituendo la possibilità del ricorso al Presidente della Camera di commercio un strumento 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”*.

Ancora, il Tribunale di Napoli, III Sezione civile, con la pronuncia del 28.05.2010, ha *‘esistenza della procedura prevista dall’art. 4, tuttavia, diversamente da quanto sostenuto dalle resistenti non determina l’inammissibilità della procedura di urgenza: l’azione per cui è competente il giudice di pace, infatti, è comunque un’azione di merito e, pertanto, non esclude la necessità di una tutela cautelare prima o durante il giudizio di merito. La proposizione dell’istanza al responsabile dell’ufficio protesti della C.C.I.A.A. costituisce una condizione di procedibilità del giudizio di merito, ma non di astratta esperibilità della tutela cautelare”* – come già evidenziato sempre dal medesimo Tribunale di Napoli, III Sezione civile, con la sentenza del 08.04.2010.

Ad abundantiam, si richiama anche la distinzione, prospettata nella giurisprudenza, tra errori o illegittimità evidenziabili ictu oculi, per i quali in via alternativa può farsi ricorso al procedimento amministrativo disciplinato dal citato art. 4, e ipotesi più complesse, per le quali la tutela giurisdizionale è sempre legittimamente invocata (cfr. ad es. Trib. Nola, ordinanza del 17.2.2006; Trib. Nola, I sezione, ordinanza del 23.07.2008, che ha affermato: *“Invero, pur dopo la novella (l. n. 235 del 2000), deve ritenersi ferma la facoltà del soggetto protestato di adire direttamente il giudice, anche in via cautelare, in tutti i casi di protesto illegittimo della cambiale o del vaglia cambiario per ragioni diverse da quelle immediatamente risultanti dal titolo, e rispetto alle quali non può ritenersi sussistente la competenza del presidente della camera di commercio, [...] ovvero in tutti gli altri casi per i quali si rendano necessari accertamenti non demandabili in via amministrativa.”*).

Ciò chiarito, va esaminata la sussistenza dei presupposti del fumus e del periculum.

Quanto al *fumus*, risulta incontroverso che la società ricorrente, al momento dei protesti, avesse sul proprio conto corrente la disponibilità di fondi sufficienti per adempiere all'obbligo



di pagamento e, difatti, i protesti sono stati levati per mancanza di istruzioni da parte del domiciliatario.

In altri termini, l'effetto cambiario è stato protestato per mancanza di un apposito ordine di pagamento mediante addebito sul conto, ordine che, secondo l'assunto della Banca, necessariamente avrebbe dovuto essere impartito dal correntista. Secondo la prospettazione dell'istituto di credito, non essendo pervenuto alla Banca resistente alcun mandato da parte della ricorrente, decorsi i termini, la filiale ha inviato al protesto l'effetto, sebbene il conto presentasse la necessaria provvista per il pagamento.

La società srl sostiene, invece, la configurabilità di un mandato di pagamento in capo alla banca domiciliataria, rappresentato dalla presenza della domiciliazione stessa, nonché dalla predisposizione della provvista da parte del cliente.

A tal proposito, dirimente ai fini del contendere è l'insegnamento della S.C. secondo il quale *"in tema di prova dell'esistenza di un mandato di pagamento di cambiali conferito dal correntista alla banca, costituiscono circostanze rilevanti sia la domiciliazione presso l'istituto bancario, dovendosi presumere ai sensi dell'art. 4 legge cambiaria che il terzo domiciliatario fosse autorizzato a provvedere al pagamento, sia la predisposizione della provvista da parte del cliente"* (cfr. Cass. Sez. I, 31 ottobre 2007, n. 22960).

Considerato che (come si ricava dalle levate di protesto) le cambiali erano domiciliate presso la Banca Intesa San Paolo Spa, circostanza, tra l'altro neppure contestata dall'istituto di credito, quest'ultimo avrebbe dovuto onorare il pagamento, suo obbligo legale piuttosto che contrattuale, eludibile solo in assenza di fondi, che al contrario erano presenti sul conto della società Srl..

Quanto al *periculum in mora*, in linea di principio, ad una illegittima iscrizione presso il registro protesti consegue il pericolo di un pregiudizio grave ed irreparabile in danno del cliente, se – come nella specie - imprenditore, in quanto il mantenimento del nominativo della ricorrente nel registro protesti, inibisce il normale sviluppo delle relazioni con il mondo bancario e finanziario, atteso il sospetto che investe la persona il cui nominativo sia stato ivi inserito, potendo determinare la revoca di altri affidamenti da parte di altri istituti di credito, sì da creare anche difficoltà insormontabili per l'accesso al credito bancario.

L'allegazione della natura di imprenditore del ricorrente, quindi, appare sufficiente a rendere probabile che egli possa subire un pregiudizio irreparabile dalla segnalazione, 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 (Tribunale di Napoli, sez III civile del 28.5.2010).

Nel caso concreto, peraltro, le difficoltà di accesso al credito sono state puntualmente incontrate dalla ricorrente, giacché con le memorie autorizzate la stessa ha dato prova della mancata concessione di un affidamento da parte della BCC Terra di Lavoro proprio sull'esclusivo presupposto della iscrizione pregiudizievole del suo nominativo nel registro protesti.

Tale pregiudizio, per la sua diffusività e ampia incidenza negativa, appare connotato da quei requisiti di gravità ed irreparabilità idonei a giustificare l'adozione della misura cautelare.

L'ordine, poi, potrà essere impartito direttamente nei confronti della costituita CCIAA di Caserta.

Invero, il carattere meramente materiale e non tipicamente amministrativo dell'attività che la Camera di Commercio svolge in materia di pubblicazione dell'elenco dei protesti di cambiali o di assegni in osservanza della L. 12 febbraio 1955, n. 77, art. 3, consente al soggetto interessato all'accertamento della illegittimità e/o inefficacia della levata di protesto ed alla conseguente cancellazione del suo nominativo dall'apposito elenco di convenire in giudizio la Camera di Commercio affinché l'eventuale pronuncia, cui in ogni caso essa non potrebbe sottrarsi, sia emessa direttamente anche nei suoi confronti per la parte relativa all'obbligo di cancellazione.

Dunque, nella fattispecie può assumersi la legittimazione passiva della Camera di Commercio di Caserta rispetto alla domanda cautelare *de qua* (Cassazione civile, sez. un., 29 agosto 1990, n. 8983; cfr, Cass. 3 aprile 1989 n. 1612).

Le spese di lite nei confronti della Banca Intesa Spa seguono la soccombenza e vengono liquidate come da dispositivo, in base ai parametri di cui al d.m. 10 marzo 2014 n. 55 ridotti, in applicazione dell'art. 4 del citato d.m., in considerazione della natura e difficoltà dell'affare, nella misura del 50%, con esclusione della fase istruttoria, rispetto alla quale non è stata svolta alcuna attività.

Si dispone, ai sensi dell'art. 93 c.p.c., l'attribuzione delle spese in favore dell'avv. Pietro Troianiello, dichiaratosi antistatario.

Nulla va disposto in merito alle spese nei rapporti tra la ricorrente e la Camera di Commercio di Caserta, in quanto il detto ente non si è costituito ritualmente mediante difesa tecnica.

P.Q.M.



1. accoglie il ricorso e, per l'effetto, ordina alla Camera di Commercio, Industria, Artigianato ed Agricoltura di Caserta di provvedere alla cancellazione della pubblicazione, nel Registro Informatico dei Protesti tenuto dalla stessa, dei due protesti elevati a carico della s.r.l. rispettivamente in data 3.7.2019 e in data 2.8.2019, sulle due cambiali emesse entrambe il 21.12.2018 per l'importo di euro 1.500,00 ciascuna;
2. condanna la Banca Intesa San Paolo Spa, in persona del l.r.p.t., alla rifusione, in favore della srl, in persona del l.r.p.t., delle spese processuali, che liquida in € 286,00 per spese e € 1.823,00 per compenso professionale, oltre al rimborso delle spese generali nella misura del 15%, iva e cpa, come per legge, con attribuzione al difensore antistatario;
3. nulla dispone in ordine alle spese nei rapporti tra la S.R.L. e la Camera di Commercio di Caserta.

Manda alla Cancelleria per quanto di competenza.

Santa Maria Capua Vetere, 21.4.2020

Il Giudice
Valeria Castaldo

