

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

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati
Dott. Antonio IANNOTTA - Presidente -
Dott. Ernesto LUPO - Consigliere -
Dott. Francesco SABATINI - Consigliere -
Dott. Vincenzo SALLUZZO - Consigliere -
Dott. Antonio SEGRETO - Rel. Consigliere -
ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

Svolgimento del processo

Su ricorso del Banco di Napoli, il presidente del Tribunale di Roma emetteva decreto ingiuntivo il 24.3.1989 a carico di A. Renato, per la somma di L 36.767.156 per lo scoperto di due conti correnti intestati alla soc. Idrotermica Centromeridionale, con garanzia fideiussoria del A..

L'ingiunto proponeva opposizione.

Il Tribunale di Roma, con sentenza 22.9.1994 rigettava l'opposizione. Il A. proponeva appello.

La Corte di appello di Roma, con sentenza dell'1.8.1996, accoglieva parzialmente l'appello, e revocato il decreto ingiuntivo, rigettava la domanda di garanzia fideiussoria relativamente al secondo dei suddetti conti correnti, limitandola al primo, e, condannando per l'effetto il A. al pagamento della soma di L 26.464.889. Riteneva la corte, relativamente alla garanzia prestata per il debito conseguente al primo rapporto di conto corrente, che la stessa non potesse ritenersi revocata, poiché la clausola D) del contratto di fideiussione prevedeva che la revoca dovesse essere effettuata per iscritto, con lettera raccomandata, per cui non erano ammissibili ai sensi dell'art. 2725 c.c. le testimonianze con cui l'appellante mirava a dimostrare che detta revoca, per quanto non per iscritto, fosse avvenuta.

Riteneva, ancora, la corte che era infondata la censura secondo cui il comportamento della banca si era rivelato contrario alla buona fede per aver suscitato in lui il convincimento circa l'estinzione della garanzia, poiché detta censura riposava sul presupposto della revoca o comunque dell'estinzione della fideiussione, ipotesi ambedue contraddette dalle risultanze di causa.

Avverso detta sentenza ha proposto ricorso per Cassazione il A.. Resiste con controricorso il Banco di Napoli.

Motivi della decisione.

l. Con l'unico motivo di ricorso il ricorrente lamenta la violazione e falsa applicazione degli artt. 1175 e 1375 c.c., nonché l'omessa, contraddittoria ed illogica motivazione circa un punto decisivo della controversia prospettato dalle parti, ai sensi dell'art. 360 n. 3 e 5 c.p.c.. Assume il ricorrente che erroneamente la corte di appello ha ritenuto che l'eccezione relativa al comportamento di mala fede della banca presupponga quella dell'estinzione del rapporto di garanzia per revoca; che anzi è l'esatto contrario, per cui detta eccezione di comportamento in mala fede fu sollevata proprio per il caso che risultasse infondata la prima (revoca della fideiussione). Secondo il ricorrente risulta provato dalle dichiarazioni di entrambi i testi escussi che il ricorrente fu positivamente indotto dalle dichiarazioni del direttore della filiale, sia dal successivo comportamento della banca nei confronti del debitore garantito a reputare estinta la propria garanzia, e quindi inutile ogni dichiarazione formale di revoca. Inoltre il Banco di Napoli nei successivi 10 anni non ha mai fatto riferimento a detta

garanzia, confermando la ragionevolezza dell'affidamento sull'avvenuta estinzione della garanzia stessa pur in assenza di una revoca formale.

Ne consegue, a parere del ricorrente, che allorché il Banco di Napoli, dopo 10 anni, viene ad escutere la garanzia, tale comportamento si pone in contrasto con le regole di correttezza e di buona fede, che devono presiedere l'attuazione dei rapporti contrattuali, in particolare la fideiussione omnibus, con la conseguenza che, per quanto detta fideiussione non sia stata formalmente revocata, essa non è più operante perché il fideiussore era stato tratto in inganno dalle dichiarazioni espressamente provenienti dal personale della banca e dal comportamento complessivo di questa, in merito alla non necessità della revoca scritta.

Su questo punto, a parere del ricorrente, il giudice di merito ha espresso una contraddittoria motivazione.

2. Il motivo è infondato e va rigettato.

Va, anzitutto, rilevato che è pacifico in punto di fatto che il contratto di fideiussione in questione prevedeva il recesso da parte del fideiussore, da esercitarsi, però, esclusivamente in forma scritta.

Trattandosi di forma convenzionalmente pattuita, essa, a norma dell'art. 1351 c.c. (estensibile anche a manifestazioni di volontà nell'ambito delle future vicende del contratto già concluso, Cass.29.1.1988, n. 833) costituisce una forma ad substantiam, con l'ulteriore conseguenza che la fideiussione non poteva ritenersi estinta per revoca, per difetto di forma.

L'unica questione che residua è se l'assunto comportamento non corretto e non di buona fede della banca rendesse in ogni caso inefficace o inoperante la fideiussione, per cui sulla stessa non potesse fondarsi la condanna contenuta nel decreto ingiuntivo, come sostenuto dal ricorrente, ovvero fosse irrilevante quanto all'obbligazione fideiussoria gravante sul fideiussore (e sancita nel decreto ingiuntivo), come ritenuto dalla sentenza impugnata sul rilievo che la fideiussione non era ne' estinta ne' revocata. 3. In linea di principio la normativa di correttezza nell'adempimento delle obbligazioni prevista dall'art. 1175 e confortata dal precetto costituzionale (art. 2 Cost.), che impone il rispetto dell'inderogabile dovere di solidarietà sociale, esige attuazione piena, nei limiti di compatibilità con altri valori di pari grado e dignità.

Ciò comporta che diritti ed obblighi, seppure specificamente regolati da norme che li prevedono, non possono mai prescindere dall'osservanza dei principi di correttezza e di buona fede, operanti all'interno delle posizioni soggettive, non potendo l'autore di un comportamento scorretto trarre da esso utilità con altrui danno. Ne consegue che il dovere di correttezza, imposto dall'art. 1175 c.c., è operante in ogni forma di responsabilità, e quindi, segnatamente anche in tema di responsabilità contrattuale (per cui la dottrina ritiene che l'art. 1375 c.c. altro non sia che l'applicazione in materia contrattuale del più generale principio di cui all'art. 1175 c.c.). In tema di esecuzione del contratto, la buona fede si atteggia come un impegno od obbligo di solidarietà, che impone a ciascuna parte di tenere quei comportamenti che, a prescindere da specifici obblighi contrattuali e dal dovere extracontrattuale del *neminem laedere*, senza rappresentare un apprezzabile sacrificio a suo carico, siano idonei a preservare gli interessi dell'altra parte (Cass. 9.3.1991, n. 2503). Tuttavia la violazione del dovere di correttezza, ove non sia considerato in forma primaria ed autonoma da una norma - come nell'ipotesi di concorrenza sleale ex art. 2598 n. 3 c.c. - costituisce solo un criterio di qualificazione e di valutazione del comportamento dei soggetti. Pertanto un comportamento ad esso contrario non può essere reputato illegittimo e quindi fonte di responsabilità, ove nel contempo non concreti la violazione di un diritto altrui, già direttamente riconosciuto da una norma giuridica (Cass. 20.7.1977, n. 3250). In altri termini la valutazione del comportamento di correttezza che il soggetto deve tenere nei confronti di un altro presuppone, secondo la struttura dell'art. 1175 c.c., che già esista un "debitore" ed un "creditore" e quindi costituisce un *posterius* rispetto all'altra questione, che è quella di individuare una posizione soggettiva giuridicamente protetta.

Ciò comporta che diritti ed obblighi, o più in generale posizioni giuridicamente protette, siano anzitutto individuati dall'ordinamento, per poi affermare che, nonostante la specifica regolamentazione eventuale da parte delle norme, essi non possono mai prescindere dal principio della correttezza dei comportamenti dei rispettivi titolari.

4. I problemi che si pongono sono quindi i seguenti: a) se esista un diritto di recesso nell'ambito di una fideiussione a garanzia di un'apertura di credito in conto corrente; b) se le inesatte informazioni rese dalla banca possano integrare un comportamento contrario a buona fede e correttezza, idoneo ad impedire l'esercizio di questo diritto; c) in caso positivo, quali siano le conseguenze. Quanto al primo punto la giurisprudenza ritiene che sia ipotizzabile in tema di fideiussione prestata a garanzia di un'apertura di credito in conto corrente, senza determinazione di durata, il recesso del fideiussore (Cass. 30.7.1998, n. 7512; Cass. 22.1.1974, n. 170). Ovviamente non essendo una figura di recesso prevista specificamente dalla legge a favore del fideiussore, come per altre figure contrattuali, essa sarà operante se è pattiziamente prevista (e nei termini del patto) ed opererà solo dal momento in cui viene a conoscenza della banca (art. 1373 c.c.). Nella fattispecie è pacifico tra le parti ed emerge dalla sentenza impugnata che il fideiussore aveva per contratto facoltà di recesso, sia pure da esercitare con la forma scritta.

5.1. Va ora esaminata la vexata quaestio della responsabilità della banca per informazioni inesatte, ed in particolare se detto comportamento sia contrario alla correttezza e buona fede. In tema di responsabilità aquiliana, si ritiene pacificamente che per il particolare status dell'imprenditore bancario, facente parte del sistema bancario, ispirato a regole di trasparenza ed alla corretta gestione del credito, questi, ove ritenga (o sia tenuto) di fornire una notizia, non può fornire informazioni inesatte, rispondendo, in questo caso dei danni causati ingiustamente ex art.2043 c.c., in quanto con detto suo comportamento è venuto meno al

dovere di correttezza e buona fede ledendo il diritto del soggetto che riceve la notizia falsa a determinarsi liberamente nello svolgimento dell'attività negoziale relativa al patrimonio (Cass.4/5/1982,n. 2765; Cass.7/2/1979, n. 820;Cass. 13/7/1967,n. 1742).

5.2. Se le inesatte informazioni fornite dalla banca, in assenza di un rapporto contrattuale con il soggetto che le riceve, danno luogo a responsabilità aquiliana della stessa, in presenza di un rapporto contrattuale fondano ovviamente una responsabilità contrattuale, ove esse abbiano impedito alla controparte di determinarsi liberamente nell'esercizio di un diritto contrattualmente previsto o, più in generale, abbiano causato un danno.

Infatti, a maggior ragione nei rapporti contrattuali, lo status di imprenditore bancario, per l'affidamento che crea nella controparte, impone al primo di comportarsi secondo le regole della trasparenza, della corretta gestione del credito e degli elementari canoni di diligenza, schiettezza e solidarietà.

6. Sennonché, una volta ritenuto che la violazione del dovere di comportarsi con correttezza e buona fede da parte della banca dà luogo a responsabilità contrattuale della stessa, la conseguenza di ciò non è, come pure a volte si è sostenuto in tema di fideiussione in favore di una banca (Cass. 1.7.1998, n. 6414; Cass.6.12.1994, n. 10448; Cass. 28.7.1989,n. 3362) e come sostiene anche

il ricorrente, l'inefficacia del contratto che lega il soggetto alla banca, ma l'obbligo del risarcimento del danno a carico della banca ed a favore dell'altro contraente, secondo i principi generali che regolano la responsabilità contrattuale.

Infatti non ha base normativa sostenere che qualora una delle parti non si comporti secondo buona fede e correttezza nell'esecuzione del contratto, il contratto stesso diventa inefficace. È, invece, pacifico in dottrina che la violazione dell'obbligo di comportamento secondo buona fede di cui all'art. 1375 c.c. dà luogo (solo) ad una responsabilità contrattuale, ancorché la fonte di tale obbligazione sia legale, e non all'inefficacia del contratto cui è connessa.

7. Ne consegue che nella fattispecie è errata in diritto la censura del ricorrente, secondo cui stante le assunte inesatte informazioni della banca in merito alla forma per l'esercizio del diritto di recesso, la fideiussione in questione era divenuta inefficace o inoperante.

L'eventuale comportamento non corretto ne' di buona fede della banca, ove provato e ritenuto tale dai giudici di merito, avrebbe potuto fondare non l'inefficacia della fideiussione azionata dalla banca, ma solo una responsabilità contrattuale di quest'ultima, con il conseguente obbligo di risarcimento del danno.

Invero, come risulta dalle conclusioni rese in secondo grado e riportate nella sentenza di appello, il ricorrente nelle fasi di merito, chiedeva che fosse revocato il decreto ingiuntivo opposto, per la nullità, invalidità ed inefficacia della fideiussione, con condanna generica della banca al risarcimento del danno. Sennonché in questa sede di legittimità le censure avverso la sentenza di appello non attengono al mancato accoglimento della domanda di condanna generica al risarcimento del danno, ma esclusivamente al punto di non aver ritenuto inefficace la fideiussione, con conseguente revoca del decreto ingiuntivo opposto. Il ricorso va, pertanto, rigettato.

Esistono giusti motivi per compensare per intero tra le parti le spese di questo giudizio di legittimità.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso. Compensa per intero tra le parti le spese di questo giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, il 11 dicembre 1998.

Depositato in Cancelleria il 15 Marzo 1999