



BANCA D'ITALIA
EUROSISTEMA

Quaderni di Ricerca Giuridica

della Consulenza Legale

La Centrale d'Allarme Interbancaria
nella disciplina sanzionatoria dell'assegno

di Marco Mancini, Vincenza Profeta e Nicola De Giorgi

settembre 2007

numero

59



BANCA D'ITALIA
EUROSISTEMA

Quaderni di Ricerca Giuridica

della Consulenza Legale

La Centrale d'Allarme Interbancaria
nella disciplina sanzionatoria dell'assegno

di Marco Mancini, Vincenza Profeta e Nicola De Giorgi

Numero 59 – Settembre 2007

All'analisi economica e tecnica, sulla quale si basa l'azione che la Banca d'Italia svolge come banca centrale e organo di vigilanza, si accompagna, con crescente impegno, quella giuridica dei fenomeni creditizi e monetari e, più in generale, dei profili istituzionali dell'attività economica.

All'interno dell'Istituto è attribuito alla Consulenza Legale, accanto alle funzioni contenziosa e consultiva, il compito di svolgere indagini e ricerche in materia giuridico-bancaria.

I "Quaderni di ricerca giuridica" intendono essere, nell'ambito della Banca d'Italia e del sistema bancario, strumento di diffusione di lavori prodotti prevalentemente da appartenenti alla Consulenza Legale e originati da ricerche di specifico interesse per l'Istituto.

I "Quaderni" riflettono esclusivamente le opinioni dei singoli autori e non intendono, quindi, rappresentare posizioni ufficiali della Banca d'Italia.

Comitato di Coordinamento:

GIUSEPPE CARRIERO, MARINO OTTAVIO PERASSI, MARCELLO CONDEMI, OLINA CAPOLINO, STEFANIA CECI,
ENRICO GALANTI

PREMESSA

L'istituzione della Centrale d'Allarme Interbancaria (di seguito CAI) ad opera dell'art. 36, d.lgs. 30.12.1999, n. 507 (che ha introdotto l'art. 10-bis, l. 15.12.1990, n. 386), si inserisce nell'ambito di una completa ristrutturazione della disciplina sanzionatoria dell'assegno seguita alla depenalizzazione dei reati di emissione di assegni senza autorizzazione o senza provvista. Il nuovo regime sanzionatorio applicabile a tali fattispecie di illeciti consta di sanzioni amministrative pecuniarie e interdittive, integrate da un articolato apparato di misure inibitorie, di cui l'archivio CAI, creato con l'obiettivo di contribuire al regolare funzionamento dei sistemi di pagamento e operativo dal 4 giugno 2002, costituisce l'elemento cardine.

Il servizio prestato dalla CAI integra un servizio pubblico di interesse economico generale finalizzato ad assicurare il regolare funzionamento dei sistemi di pagamento e si inserisce, pertanto, nel contesto delle attività istituzionali della Banca d'Italia, la quale non soltanto è competente a vigilare sui predetti sistemi (ai sensi dell'art. 146 del TUB) ma è al tempo stesso titolare del trattamento dei dati gestiti all'interno dell'archivio nonché Autorità di vigilanza sui soggetti attraverso i quali prevalentemente si realizza la concreta operatività della CAI (banche, uffici postali e intermediari finanziari emittenti carte di pagamento).

L'impegno ad un approfondimento costante delle tematiche connesse alla disciplina generale dell'assegno nonché, in particolare, alle disposizioni relative al funzionamento dell'archivio non è andato disgiunto dall'attività procuratoria di rappresentanza processuale dell'Istituto, spesso coinvolto nei giudizi promossi per contestare iscrizioni nella CAI.

Il presente Quaderno di Ricerca Giuridica, nel quale la suddetta intensa attività trova un'espressione di sintesi, si presenta articolato in due parti.

La prima è dedicata agli aspetti dogmatici di maggiore rilievo attinenti, in genere, alla riforma della disciplina sanzionatoria dell'assegno e, in particolare, alla CAI, in relazione alla quale sono stati approfonditi, oltre alle norme di riferimento, i temi della gestione dell'archivio affidata alla concessionaria SIA (Società Interbancaria di Automazione CedBorsa s.p.a.), del trattamento dei dati, del raffronto con altri archivi informatici e dei rapporti con le sanzioni amministrative previste per l'emissione di assegni in difetto di autorizzazione o di provvista.

La seconda parte contiene un'ampia rassegna della giurisprudenza formatasi in materia, suddivisa in due sezioni tese a focalizzare, rispettivamente, profili processuali (in particolare, la giurisdizione, la competenza, il rito e la legittimazione passiva) e profili sostanziali (il richiamo dell'assegno, la completezza del pagamento tardivo e la prova dello stesso).

INDICE (*)

PARTE PRIMA

LA CENTRALE D'ALLARME INTERBANCARIA: PROFILI DOGMATICI

CAPITOLO I

I tratti generali della riforma della disciplina sanzionatoria dell'assegno

	Pag.
1. Depenalizzazione e nuove tecniche di tutela della funzione economica dell'assegno ...	11
2. L'archivio degli assegni bancari e postali e delle carte di pagamento irregolari e il ruolo della Banca d'Italia	15
3. Il raffronto con la disciplina francese: brevi cenni	18

CAPITOLO II

Disciplina giuridica della Centrale d'Allarme Interbancaria

1. Entrata in funzione e natura giuridica della CAI	23
2. Struttura e contenuto dell'archivio	24
3. La procedura di iscrizione nella CAI	26
4. La cancellazione, la sospensione e la rettifica dei dati iscritti nella CAI.....	27
5. Il regime di pubblicità dei dati trattati dalla CAI	29

CAPITOLO III

La gestione dell'archivio

1. La concessione	35
2. Il rapporto tra concedente e concessionario	37

CAPITOLO IV

La CAI e il trattamento dei dati

1. La CAI e la titolarità del trattamento dei dati	43
2. Il trattamento dei dati nell'ambito della CAI e i diritti dell'interessato	46

- * *Lo studio è stato condotto in stretta collaborazione dagli autori, tuttavia:*
l'avv. Marco Mancini ha curato i capitoli I e II della Parte prima e il capitolo III della Parte seconda;
l'avv. Vincenza Profeta ha curato i capitoli III e V della Parte prima e i capitoli I e IV della Parte seconda;
l'avv. Nicola De Giorgi ha curato i capitoli IV e VI della Parte prima e il capitolo II della Parte seconda

CAPITOLO V
La CAI e gli altri archivi informatici

	Pag
1. Il registro informatico dei protesti: differenze strutturali e funzionali rispetto alla CAI	55
2. La Centrale dei rischi: natura, finalità e destinatari a confronto con quelli previsti dalla disciplina CAI.....	59

CAPITOLO VI
La CAI e le sanzioni amministrative

1. Procedimento sanzionatorio amministrativo ed iscrizione nella CAI: analogie e differenze	67
2. <i>segue</i> : in particolare, il pagamento tardivo e le indicazioni al riguardo fornite dalla Banca d'Italia e dal Ministero dell'Interno	68

PARTE SECONDA

LA CONTESTAZIONE DELL'ISCRIZIONE NELLA CENTRALE D'ALLARME INTERBANCARIA:
RASSEGNA DI GIURISPRUDENZA

Sezione prima: profili processuali

CAPITOLO I
La giurisdizione, la competenza e il rito

1. La giurisdizione del giudice ordinario	73
2. La competenza territoriale nei procedimenti instaurati ai sensi dell'art. 152 del d.lgs. n. 196/2003	75
3. Altre questioni di rito	76

CAPITOLO II
La legittimazione passiva

1. La legittimazione passiva dell'ente segnalante	81
2.a Il difetto di legittimazione passiva della Banca d'Italia, in generale	86
2.b Decisioni che hanno ritenuto l'assenza del diritto verso la Banca d'Italia o l'assenza di poteri di intervento della Banca d'Italia sui dati trasmessi dagli enti segnalanti	88
2.c Decisioni che hanno ritenuto l'assenza di responsabilità della Banca d'Italia nella causazione del fatto dannoso	94
3. Alcune decisioni che hanno ritenuto sussistente la legittimazione passiva della Banca d'Italia	105
4. Il (controverso) difetto di legittimazione passiva della società concessionaria	107

Sezione seconda: profili sostanziali

CAPITOLO III
Il richiamo dell'assegno

1. Cenni introduttivi	113
2. Il richiamo dell'assegno prima e dopo la riforma del 1999	114

	Pag.
3. Le lettere-circolari della Banca d'Italia	116
4. L'orientamento della giurisprudenza: le linee generali	118
5. Le decisioni concernenti il richiamo di assegni tratti in difetto di provvista	119
6. Le decisioni concernenti il richiamo di assegni tratti in difetto di autorizzazione	131

CAPITOLO IV

La completezza del pagamento tardivo e la prova dello stesso

1. Cenni introduttivi	139
2. Il pagamento tardivo prima della riforma del 1999: <i>a)</i> il contenuto del pagamento tardivo; <i>b)</i> la prova da fornire	140
3. Il contenuto del pagamento tardivo e la prova dello stesso dopo la legge di depenalizzazione. Differenze dell'onere probatorio nel caso di revoca di sistema e in quello di irrogazione delle sanzioni amministrative	142
4. L'orientamento della giurisprudenza: le linee generali	151
5. Le decisioni concernenti il contenuto del pagamento tardivo	153
6. Le decisioni concernenti la prova del pagamento	155
 INDICE CRONOLOGICO DELLE DECISIONI COMMENTATE	 163

PARTE PRIMA

LA CENTRALE D'ALLARME INTERBANCARIA: PROFILI DOGMATICI

CAPITOLO I

I tratti generali della riforma della disciplina sanzionatoria dell'assegno

1. Depenalizzazione e nuove tecniche di tutela della funzione economica dell'assegno. - 2. L'archivio degli assegni bancari e postali e delle carte di pagamento irregolari e il ruolo della Banca d'Italia. - 3. Il raffronto con la disciplina francese: brevi cenni.

1. Depenalizzazione e nuove tecniche di tutela della funzione economica dell'assegno.

Con il d.lgs. 30 dicembre 1999, n. 507, emanato in forza dei poteri delegati al Governo dalla l. 25 giugno 1999, n. 205, e finalizzato alla realizzazione di un ampio programma di depenalizzazione avente ad oggetto materie estremamente diversificate, è stata profondamente innovata la disciplina sanzionatoria cui sono demandate la prevenzione e la repressione delle emissioni illecite di assegni bancari e postali.

L'intento del legislatore era indubbiamente quello di completare l'opera iniziata con la l. 15 dicembre 1990, n. 386, la quale, pur realizzando una prima parziale depenalizzazione delle fattispecie di emissione di assegno senza autorizzazione e senza provvista (1), accompagnata dall'introduzione di misure di tutela alternative volte a prevenire e reprimere la commissione di tali illeciti (2), si era rivelata sostanzialmente inadeguata sia a ridurre l'insostenibile carico di lavoro gravante sugli uffici giudiziari, che a ricondurre l'assegno nell'alveo della sua funzione economica di strumento di movimentazione di disponibilità esistenti.

La definitiva rinuncia alla tutela penale, dimostratasi nel tempo inefficace nei confronti del fenomeno dell'emissione illecita di assegni, imponeva peraltro al legislatore di individuare nuove misure in grado di controllare - meglio di quanto non fosse riuscito a quelle introdotte dalla l. n. 386/1990 - questa tipologia d'illeciti, che spiega effetti di rilievo sulla funzione economica del titolo, sulla fiducia che lo stesso, quale mezzo di pagamento, deve ingenerare nel pubblico e, più in generale, sul regolare funzionamento del sistema dei pagamenti e sul corretto svolgimento delle attività commerciali.

Nella riforma, la finalità di depenalizzazione è stata, quindi, coniugata con la più generale esigenza, da tempo avvertita dagli operatori, di una completa ristrutturazione della disciplina sanzionatoria dell'assegno, idonea a ricondurla alla più ampia prospettiva, di rilievo pubblicistico, di garanzia del buon funzionamento del sistema dei pagamenti, indispensabile ad alimentare la fiducia nelle transazioni commerciali, che costituiscono il motore di ogni economia di mercato.

(1) Con l'art. 12 della l. 15 dicembre 1990, n. 386, che aveva abrogato, fra l'altro, gli artt. 116 e 116-bis del r.d.l. 21 dicembre 1933, n. 1736, erano state depenalizzate diverse fattispecie, fra le quali i reati di emissione di titoli bancari con data falsa o mancanti della prescritta denominazione di assegno, dell'ordine incondizionato di pagare una somma determinata, dell'indicazione del trattario, della data o del luogo di emissione e della sottoscrizione. La l. n. 386/1990 aveva anche tentato di ridurre il numero dei procedimenti penali per il reato di emissione di assegni senza provvista, subordinando in tali ipotesi l'avvio dell'azione penale alla condizione di procedibilità del mancato pagamento tardivo del titolo.

(2) Le nuove misure di tutela introdotte dalla l. n. 386/1990 erano essenzialmente due: la clausola penale e la revoca dell'autorizzazione ad emettere assegni. La prima, prevista dall'art. 3 e non toccata dalla recente riforma, era costituita da una somma aggiuntiva, pari al 10% del valore del titolo, che il traente di un assegno privo di provvista era tenuto a corrispondere al portatore, unitamente al valore facciale del titolo, agli interessi e alle eventuali spese per il protesto o per la constatazione equivalente, al fine di impedire (all'epoca) l'avvio dell'azione penale nei suoi confronti. La seconda, in seguito profondamente modificata dal d.lgs. 30 novembre 1999, n. 507, era invece una misura interdittiva extragiudiziale consistente nella revoca di ogni autorizzazione ad emettere assegni, che la sola banca trattaria nei confronti della quale si era verificato l'incidente di pagamento era tenuta ad applicare al traente ai sensi dell'art. 9. Il principale punto debole della revoca introdotta dalla l. n. 386/1990 risiedeva nella facilità per il soggetto revocato di eludere il divieto, continuando ad emettere assegni in forza di convenzioni di chèque già in essere con altri istituti creditizi o con uffici postali, ovvero sottoscrivendo nuove convenzioni di chèque con istituti diversi da quello su cui gravava l'obbligo di disporre la revoca.

In aderenza a tali principi-guida, le scelte operate dal legislatore del 1999 hanno innovato e razionalizzato il sistema sanzionatorio, riservando alla sanzione penale, in sintonia con le più recenti linee evolutive caratterizzanti l'ordinamento bancario e dei mercati finanziari, il ruolo di misura estrema, cui fare ricorso soltanto quando debbano essere presidiati punti nevralgici fondamentali dell'ordinamento di settore (3).

La nuova disciplina sanzionatoria dell'assegno – rinvenibile nel titolo V del d.lgs. n. 507/1999, che ha ridisegnato con la tecnica della novella buona parte della l. n. 386/1990 – ha così trasformato i reati di emissione senza autorizzazione e senza provvista in illeciti amministrativi, sostituendo le corrispondenti misure penali con sanzioni amministrative pecuniarie e interdittive, la cui applicazione è demandata al Prefetto (4).

Il responsabile di emissioni illecite di assegni è quindi, innanzitutto, punibile, ai sensi degli artt. 1 e 2 della l. n. 386/1990, come modificata dal d.lgs. n. 507/1999, con l'irrogazione di una sanzione amministrativa pecuniaria (5). Tuttavia, tenuto conto della presumibile scarsa capacità dissuasiva di sanzioni pecuniarie, da comminare a traenti normalmente caratterizzati da limitata solvibilità, il legislatore ha integrato il nuovo sistema preventivo-repressivo con un articolato ed incisivo apparato di misure inibitorie, principalmente finalizzato ad escludere in via temporanea dall'uso dell'assegno i responsabili delle condotte trasgressive.

Al riguardo, devono essere, preliminarmente, menzionate le sanzioni amministrative accessorie che il Prefetto può associare alle sanzioni pecuniarie in virtù dell'art. 5 della l. n. 386/1990.

Tale disposizione prevede, infatti, che sia comminato, in aggiunta alla sanzione amministrativa pecuniaria, il divieto di emettere assegni bancari e postali in tutte le ipotesi di emissione senza autorizzazione, nonché - in caso di emissioni in difetto di provvista - quando l'importo dell'assegno, ovvero di più assegni emessi in tempi ravvicinati e sulla base di una programmazione unitaria, sia superiore a lire cinque milioni [€ 2.582,28] (6). Ove poi l'importo dell'assegno o di più assegni emessi in tempi ravvicinati e sulla base di una programmazione unitaria sia superiore a lire cento milioni [€ 51.645,69], ovvero risulti che il traente sia incorso nei cinque anni precedenti in due o più emissioni di assegni

(3) A seguito della riforma, l'intervento del giudice penale è ormai limitato ai soli casi di inosservanza delle sanzioni amministrative accessorie comminate dal Prefetto ai sensi degli artt. 31 e 32 del d.lgs. n. 507/1999, che hanno novellato gli artt. 5 e 7 della l. n. 386/1990.

(4) Secondo DONATO, *Le linee generali della riforma: strategia normativa ed evoluzione del sistema bancario*, in *Il nuovo assegno bancario*, a cura dello stesso autore, pag. 32, l'attribuzione del potere di applicare le sanzioni amministrative, sia principali che accessorie, al Prefetto del luogo di pagamento del titolo, esplicitamente prevista dall'art. 4 della l. n. 386/1990, come modificato dall'art. 30 del d.lgs. n. 507/1999, trova giustificazione tanto nella natura delle violazioni, nel complesso riconducibili all'ordine pubblico, seppur riguardato in una prospettiva economica, quanto nella competenza in tema di illeciti amministrativi attribuita allo stesso in via generale dall'art. 17, comma 1, della l. 24 novembre 1981, n. 689.

(5) Per l'emissione di assegni senza autorizzazione del trattario, la sanzione comminabile, commisurata in lire, va da un minimo di due milioni [€ 1.032,91] ad un massimo di dodici milioni [€ 6.197,48], ovvero da un minimo di quattro milioni [€ 2.065,83] ad un massimo di ventiquattro milioni [€ 12.394,97], in presenza di emissioni di importo superiore a venti milioni [€ 10.329,14] o di violazioni reiterate. La sanzione amministrativa pecuniaria, sempre commisurata in lire, irrogabile a chi abbia tratto assegni in difetto di provvista va, invece, da un minimo di un milione [€ 516,46] a sei milioni [€ 3.098,74], ovvero da due milioni [€ 1.032,91] a dodici milioni [€ 6.197,48], in presenza di emissioni di importo superiore a venti milioni [€ 10.329,14] o di violazioni reiterate.

(6) Ai sensi del quarto comma dell'art. 5-bis della l. n. 386/1990, il divieto di emettere assegni bancari e postali comminato dal Prefetto deve avere una durata compresa fra i due anni di minimo e i cinque anni di massimo.

senza autorizzazione o in difetto di provvista per un importo complessivamente superiore a lire venti milioni [€ 10.329,14], accertate con provvedimento esecutivo, l'art. 5 della l. n. 386/1990 prevede ora, quali ulteriori sanzioni amministrative accessorie, l'interdizione dall'esercizio di un'attività professionale o imprenditoriale, l'interdizione dall'esercizio degli uffici direttivi delle persone giuridiche e delle imprese e l'incapacità di contrattare con la pubblica amministrazione (7), demandandone l'applicazione al Prefetto. Questi potrà valutare se applicare al trasgressore una o più delle misure sopra menzionate, stabilendone nel contempo la durata entro i minimi e i massimi edittali (8), tenuto conto della gravità dell'illecito e dell'importo dell'assegno o degli assegni emessi.

Limitatamente all'illecito di emissione di assegni in difetto di provvista, l'art. 8 della l. n. 386/1990 prevede che le sanzioni amministrative, pecuniarie ed accessorie, non si applichino ove il traente, entro sessanta giorni dalla data di scadenza del termine di presentazione del titolo, abbia eseguito il c.d. "*pagamento tardivo dell'assegno*", vale a dire abbia corrisposto al soggetto legittimato l'importo facciale del titolo, maggiorato dagli interessi, dalla penale del 10% e dalle eventuali spese per il protesto o per la constatazione equivalente, e ne abbia fornito la prova allo stabilimento trattario o al pubblico ufficiale incaricato del rilascio della formale constatazione del mancato pagamento, mediante quietanza del portatore con firma autenticata ovvero, in caso di pagamento a mezzo deposito vincolato, mediante attestazione della banca comprovante il versamento dell'importo dovuto.

Il legislatore non si è, peraltro, limitato a sostituire le sanzioni penali con l'apparato di sanzioni amministrative pecuniarie ed interdittive sopra descritto, ma ha completato il sistema preventivo-repressivo approntando nuovi e più efficaci strumenti a tutela della funzione economica dell'assegno (9) e del regolare funzionamento del sistema dei pagamenti.

(7) Le tre ulteriori sanzioni amministrative accessorie, introdotte dal legislatore al fine di scoraggiare le emissioni illecite di assegni, sono accomunate dal fatto di determinare una temporanea incapacità del trasgressore. In particolare, secondo quanto esplicitato nell'art. 5-bis della l. n. 386/1990, l'interdizione dall'esercizio di un'attività professionale o imprenditoriale priva il traente della capacità di esercitare una professione, un'industria o un commercio, per i quali sia richiesto uno speciale permesso o una speciale abilitazione, autorizzazione o licenza dell'autorità, mentre l'interdizione dall'esercizio degli uffici direttivi delle persone giuridiche e delle imprese determina l'incapacità dello stesso di esercitare l'ufficio di amministratore, sindaco, liquidatore e direttore generale o qualunque altro ufficio con potere di rappresentanza di una persona giuridica o di un imprenditore; l'incapacità di contrattare con la pubblica amministrazione, invece, importa per il traente medesimo il divieto di concludere contratti con la pubblica amministrazione, salvo che per ottenere la prestazione di un pubblico servizio.

(8) In particolare, ai sensi dell'art. 5-bis della l. n. 386/1990, tali sanzioni amministrative accessorie non possono avere durata inferiore a due mesi, né superiore a tre anni.

(9) In giurisprudenza, la funzione economica solutoria dell'assegno è stata ripetutamente affermata dalla Suprema Corte (cfr., per tutte, Cass., SS.UU., 31 luglio 1969, n. 2907, in *Rep. Giur. it.*, 1969, voce "*Assegno banc. e circ.*", n. 1, e Cass., 19 aprile 1995, n. 4268, in *Contratti*, 1996, pag. 140). In dottrina, concordano nel riconoscere all'assegno la funzione economica di strumento di pagamento, fra gli altri, DE SEMO, *Diritto Cambiario*, Milano, 1953, pag. 721; BUTTARO, *Assegno bancario, assegno circolare e assegni speciali*, in *Nov. dig.*, Torino, 1958, pag. 1061; MICHELI - DE MARCHI, *Assegno bancario (dir. priv.)*, in *Enc. dir.*, Varese, 1958, pag. 303; ASQUINI, *Titoli di credito*, Padova, 1966, pag. 392; MOLLE, *I titoli di credito bancari*, Milano, 1972, pag. 54; RENDA, *L'assegno bancario nella giurisprudenza*, Padova, 1976, pag. 5; MARTORANO, *Lineamenti generali dei titoli di credito e titoli cambiari*, Napoli, 1979, pagg. 455 ss.; TEDESCHI, *Assegno bancario, assegno circolare e assegni speciali*, in *Dig. disc. priv. sez. comm.*, Torino, 1987, pag. 266; MANCINI, *Osservazioni in tema di cancellazione dall'elenco dei protesti del nominativo del traente di un assegno bancario anche alla luce della legge 15 dicembre 1990, n. 386*, in *Mondo bancario*, 1991, n. 1, pag. 56. Isolata sul punto l'autorevole opinione discorde di PELLIZZI, *L'assegno bancario*, Padova, 1964, pagg. 246 ss., secondo cui la funzione economica non costituirebbe elemento differenziatore fra l'assegno e la cambiale.

In tale contesto, la nuova “*revoca di sistema*” (10) - che, conseguendo in modo sostanzialmente automatico all’accertamento dell’illecito, può prescindere dal protesto dell’assegno, non richiede alcun preventivo vaglio in sede giudiziale o amministrativa ed anticipa l’eventuale adozione dei provvedimenti sanzionatori prefettizi - e l’istituzione, sotto il controllo della Banca d’Italia, di un archivio informatizzato degli assegni bancari e postali e delle carte di pagamento irregolari, c.d. “Centrale d’Allarme Interbancaria” (CAI), costituiscono le più importanti ed originali novità della riforma.

La nuova misura interdittiva, che secondo la prevalente dottrina ha natura di sanzione civile (11), è disciplinata dal combinato disposto di tre norme: gli artt. 9, 9-*bis* e 9-*ter* della l. n. 386/1990, in virtù delle quali consegue sia al mancato pagamento del titolo provocato dal difetto di provvista, anche soltanto parziale, che a quello determinato da mancanza di autorizzazione, ha una durata di sei mesi, determina la revoca di ogni autorizzazione ad emettere assegni e comporta il divieto per qualunque banca od ufficio postale di stipulare nuove convenzioni di assegno con il traente revocato e di pagare gli assegni tratti dal medesimo, anche quando emessi entro i limiti della provvista.

Alla luce delle norme sopra menzionate, il trattario, che rifiuti il pagamento, in tutto o in parte, di un assegno per mancanza di autorizzazione o di provvista, è tenuto ad iscrivere il nominativo del traente nella CAI, rispondendo, in caso contrario, ex art. 10 della l. n. 386/1990, in solido con il traente, del pagamento degli assegni che lo stesso abbia eventualmente emesso nel periodo in cui avrebbe dovuto essere soggetto a revoca (12). Stando, poi, al terzo comma dell’art. 9 della l. n. 386/1990, la revoca opera di diritto ed è determinata dall’iscrizione nella CAI.

L’obbligo di iscrizione nell’archivio è soggetto a differente disciplina, a seconda che il mancato pagamento consegua a difetto di autorizzazione o a difetto di provvista. Nella prima ipotesi, non essendo consentita alcuna regolarizzazione tardiva del titolo, è prescritto dall’art. 9 che l’iscrizione del nominativo del traente, comportante la revoca, non sia soggetta a termini dilatori e debba essere effettuata dall’istituto trattario, senza bisogno di alcuna altra formalità, entro e non oltre il ventesimo giorno dalla presentazione al pagamento del titolo.

Ove, invece, l’iscrizione consegua al mancato pagamento di un assegno per difetto di provvista, è consentito al traente di scongiurare la revoca di sistema alle stesse condizioni in presenza delle quali gli è dato sottrarsi all’applicazione delle sanzioni amministrative pecuniarie ed accessorie, vale a dire corrispondendo al portatore l’importo del titolo, maggiorato dagli interessi, dalla penale del 10% e dalle eventuali spese per la formale constatazione del mancato pagamento e fornendo la prova dell’avvenuta regola-

(10) La definizione utilizzata nel testo è tratta dalla relazione governativa di accompagnamento al d.lgs. n. 507/1999, reperibile in *Guida al Diritto, Sole 24 Ore*, dicembre 1999.

(11) Attribuiscono all’istituto la natura di “pena privata” o di “sanzione civile” BALDI, *La depenalizzazione dei reati di emissione illecita degli assegni bancari e postali*, Milano, 2000, pag. 91; MANCINI, *Nuove tecniche di tutela degli strumenti di pagamento: la revoca dell’autorizzazione ad emettere assegni*, in *Rivista di diritto dell’impresa*, 2000, pag. 419, e *La revoca di sistema all’emissione di assegni*, in *Il nuovo assegno bancario* cit., pag. 149; SEGRETO-CARRATO, *L’assegno*, Milano, 2001, pag. 716; PROFETA, *La tutela cautelare avverso l’iscrizione nella Centrale d’Allarme Interbancaria: una rassegna di giurisprudenza*, in *Banca borsa*, 2005, pag. 460. *Contra*: SICLARI, *Modelli di sussidiarietà orizzontale. La centralizzazione delle informazioni sui rischi di pagamento*, Verona 2006, pag. 108, secondo il quale la revoca di sistema configura invece una misura interdittiva di carattere pubblicistico.

(12) La responsabilità solidale del trattario è, peraltro, quantitativamente limitata dall’art. 10 della l. n. 386/1990 all’importo di venti milioni di lire per ogni assegno.

rizzazione all'istituto trattario, il tutto entro i termini e con le modalità prescritte dall'art. 8 della l. n. 386/1990.

L'art. 9-bis prescrive, inoltre, che il trattario, in caso di mancato pagamento di un assegno per difetto di provvista, sia tenuto a preavvisare per iscritto il traente delle gravi conseguenze derivanti dal suo illecito comportamento e della possibilità di evitarle effettuando il pagamento tardivo del titolo.

A tal fine, la comunicazione deve precisare espressamente che, decorso il termine indicato dall'art. 8 della l. n. 386/1990, vale a dire 60 giorni dalla scadenza del termine di presentazione al pagamento dell'assegno, ove non sia stata fornita la prova dell'avvenuta regolarizzazione del titolo, il nominativo del traente sarà iscritto nell'archivio informatico e che, da tale data, gli sarà revocata ogni autorizzazione ad emettere assegni. Con la medesima comunicazione il trattario deve anche invitare il traente a restituire - alla scadenza dello stesso termine e in difetto della prova dell'effettuazione del pagamento tardivo - tutti i moduli di assegno in suo possesso alle banche e agli uffici postali da cui li aveva ricevuti.

Onde agevolare l'invio della comunicazione di preavviso al traente, l'art. 9-ter prevede, infine, che all'atto della stipula delle convenzioni di *chèque* il cliente debba eleggere domicilio ai fini delle comunicazioni prescritte dall'art. 9-bis ed abbia l'onere di comunicare tempestivamente al trattario ogni eventuale successiva variazione del domicilio eletto.

2. L'archivio degli assegni bancari e postali e delle carte di pagamento irregolari e il ruolo della Banca d'Italia.

L'applicazione della "*revoca di sistema*", affidata dal legislatore direttamente agli istituti trattari senza il filtro di alcun accertamento in sede amministrativa o giudiziaria, è resa possibile dalla centralizzazione delle informazioni relative ai singoli illeciti e dall'immediata diffusione delle stesse all'intero sistema bancario e finanziario, assicurate dall'istituzione della CAI, che rappresenta, quindi, il naturale completamento della riforma.

L'iscrizione del nominativo del traente nella CAI consente infatti di superare l'efficacia meramente bilaterale della revoca originariamente prevista dalla l. n. 386/1990, la quale operava nei riguardi della sola convenzione di assegno a valere sulla quale era stato tratto il titolo privo di provvista, e configura così la nuova revoca come una vera e propria interdizione dall'uso dell'assegno presso qualunque istituto trattario sul territorio nazionale.

Peraltro, l'archivio informatizzato istituito dal d.lgs. n. 507/1999, lungi dall'esaurire la propria funzione nel rendere possibile il passaggio dalla revoca aziendale all'odierna "*revoca di sistema*" e nel garantire l'efficace funzionamento di quest'ultima, costituisce in realtà un indispensabile strumento per l'applicazione della nuova disciplina sanzionatoria dell'assegno, di cui rappresenta il vero e proprio fulcro.

Come si dirà più ampiamente in prosieguo, la CAI fornisce, infatti, agli operatori bancari e postali le ulteriori informazioni relative alle generalità dei soggetti a carico dei quali siano state comminate sanzioni amministrative pecuniarie e accessorie per l'emissione di assegni bancari e postali senza autorizzazione o in difetto di provvista, sanzioni penali e connessi divieti per inosservanza degli obblighi imposti a titolo di sanzione amministrativa accessoria, ovvero revoche dell'autorizzazione all'uso di carte

di pagamento. Essa mette, nel contempo, a disposizione dell'Autorità amministrativa le informazioni necessarie alla valutazione delle ipotesi di reiterazione delle violazioni da parte di uno stesso trasgressore ed assicura all'Autorità giudiziaria ogni utile informazione desumibile dalla base dati in ciascun periodo temporale consultabile, in ordine alle illecite emissioni di assegni addebitabili ai singoli trasgressori ed alle revoche di carte di pagamento. La CAI pone, infine, a disposizione di chiunque vi abbia interesse le informazioni non nominative relative agli assegni o alle carte di pagamento di cui sia stato denunciato il furto, lo smarrimento o di quelli che risultino bloccati per revoca del correntista o per altre ragioni.

Con la riforma, il legislatore ha, pertanto, delineato un nuovo e complesso sistema preventivo/repressivo, coerente con lo sviluppo dell'operatività bancaria e dei mercati finanziari, il cui successo - presupponendo la possibilità di rendere conoscibile in tempo reale a tutti gli operatori bancari e finanziari l'illecita utilizzazione dello strumento di pagamento da parte di un soggetto in modo da consentirne *ope legis* l'esclusione dall'uso dello stesso per un certo periodo temporale - risultava in larga parte subordinato all'istituzione di un archivio informatizzato in grado di centralizzare in modo efficiente e corretto le informazioni relative agli illeciti utilizzi degli assegni e delle carte di pagamento.

Ne discende che, alla luce delle nuove disposizioni, la *policy* dell'assegno fa oggi carico, pur nella differenza dei ruoli, sia alle banche ed alle istituzioni finanziarie, cui è affidato il compito di controllare strettamente il buon uso degli strumenti di pagamento offerti alla propria clientela, di accertare in sede privata le ipotesi di illecito utilizzo e di far scattare in tali eventualità la revoca di sistema nei confronti del trasgressore, ponendo in essere tutte le attività a tal fine prescritte dalla riforma (preavviso di revoca, iscrizione, cancellazione del nominativo del traente ecc.), sia alla banca centrale, "*chiamata a presidiare l'affidabilità e l'efficienza dell'intero meccanismo*" (13).

Per quanto attiene a questo secondo profilo, da un lato la riforma prevede, infatti, l'istituzione dell'archivio informatizzato presso la Banca d'Italia, incaricandola della gestione dello stesso, tramite assunzione diretta o, come si è poi verificato, tramite l'affidamento della gestione ad un ente responsabile, dall'altro conferisce alla banca centrale funzioni di controllo tanto sull'operato dell'ente responsabile, al fine di assicurare il rispetto delle regole e dei principi che devono essere osservati nella gestione dell'archivio, che su quello delle banche e delle istituzioni finanziarie, al fine di assicurare da parte delle stesse la collaborazione indispensabile a garantire il successo del nuovo sistema preventivo/repressivo e il corretto adempimento degli obblighi posti a loro carico dal legislatore.

Tali compiti di controllo, che demandano sostanzialmente alla Banca d'Italia la verifica del buon funzionamento del nuovo sistema sanzionatorio dell'assegno, sono in primo luogo riconducibili alla più generale funzione di sorveglianza sul sistema dei pagamenti, già spettante alla stessa, nel nostro ordinamento, ai sensi dell'art. 146 del d.lgs. 1° settembre 1993, n. 385, testo unico delle leggi bancarie e creditizie (TUB) (14).

(13) DONATO, *Le linee generali della riforma: strategia normativa ed evoluzione del sistema bancario* cit., pag. 41.

(14) Secondo DONATO, *Le linee generali della riforma: strategia normativa ed evoluzione del sistema bancario* cit., pag. 42, l'affidabilità finanziaria e tecnica dei sistemi, che consiste nell'integrità di circuiti e infrastrutture e nell'uso solo per scopi leciti degli strumenti e dei servizi di pagamento, dovrebbe considerarsi obiettivo intermedio della funzione di sorveglianza, la cui finalità primaria sarebbe quella di assicurare la fiducia del pubblico negli strumenti di pagamento e, in definitiva, nella moneta.

Al riguardo, può anzi affermarsi che le attività di prevenzione e repressione degli illeciti utilizzi di strumenti di pagamento, cui sono teleologicamente preordinate l'istituzione e la gestione della CAI, possono a buon titolo essere inserite, come momento culminante, nella più ampia attività di promozione che la Banca d'Italia ha svolto da oltre due decenni al fine di rendere più efficiente ed affidabile lo strumento di pagamento assegno, le prassi operative relative alla circolazione del titolo utilizzate dal sistema bancario e le procedure interbancarie di scambio e di regolamento dello stesso (15).

E ciò rappresenta un'ulteriore conferma del fatto che la *ratio* della nuova disciplina sanzionatoria dell'assegno deve essere ricercata ben oltre l'esigenza di tutelare il singolo soggetto di volta in volta offeso dagli illeciti depenalizzati (i.e. il portatore del titolo), giacché tali episodi si ripercuotono in realtà sul buon funzionamento dell'intero sistema dei pagamenti, costituendo serie turbative dello stesso. In tale prospettiva, è evidente come il fine della riforma vada individuato proprio nella tutela dell'obiettivo sistemico protetto dall'art. 146 del d.lgs. n. 385/1993 e che la stessa debba, pertanto, essere correttamente interpretata come una concreta attuazione della finalità pubblica, legislativamente tutelata, del regolare funzionamento dei sistemi di pagamento (16).

I compiti di controllo affidati alla Banca d'Italia dalla riforma sembrano, peraltro, almeno in parte riconducibili pure alla distinta funzione di vigilanza prudenziale sugli intermediari bancari e finanziari, atteso che il nuovo sistema sanzionatorio dell'assegno può reputarsi finalizzato anche "*a contrastare rapporti con la clientela non improntati a sufficiente prudenza e, in particolare, forme irrituali di erogazione del credito presso le banche attuate mediante trattamento anomalo degli assegni*" (17).

Considerato che tra le finalità della vigilanza vi è quella di assicurare la sana e prudente gestione dei soggetti vigilati, risulta infatti evidente la connessione della nuova disciplina sanzionatoria dell'assegno anche con detta funzione, ove si consideri che un utilizzo scorretto dell'assegno, oltre ad integrare di per sé un illecito amministrativo, può celare operazioni di finanziamento contrastanti con i criteri di prudenza e correttezza, eseguite attraverso forme tecniche improprie quali devono ritenersi, ad esempio, la tenuta in sospeso di assegni scoperti presentati all'incasso oltre i fisiologici tempi di lavorazione o il riconoscimento immediato della disponibilità al cliente, che abbia girato per l'incasso assegni tratti su altre banche, quando vi sia la consapevolezza del difetto di provvista degli stessi.

Sotto tale profilo, il ruolo di prevenzione svolto dalla CAI riguardo a queste improprie e patologiche forme di finanziamento è chiaramente riconducibile alla funzione di vigilanza prudenziale, come risulta del resto dall'aggiornamento del titolo IV, cap. 11, delle Istruzioni di vigilanza in materia di trattamento di assegni, recentemente emanato dalla Banca d'Italia, in virtù della potestà regolamentare di cui all'art. 53, comma 1, lettere *b*) e *d*), del

(15) Tale attività, avviata nella seconda metà degli anni ottanta, svolta dalla Banca d'Italia sia in collaborazione con l'Associazione Bancaria Italiana (ABI), sia nell'ambito della Convenzione Interbancaria per i Problemi dell'Automazione (CIPA), è stata ben compendiate in BANCA D'ITALIA-ABI, *Libro bianco sull'assegno*, Roma, 1995.

(16) Cfr. SICLARI, *Modelli di sussidiarietà orizzontale. La centralizzazione* cit., pag. 95, secondo il quale vi sarebbe piena corrispondenza fra il bene pubblico perseguito e tutelato rispettivamente dalla funzione di sorveglianza sui sistemi di pagamento e dalla disciplina istitutiva del sistema di centralizzazione delle informazioni sui rischi di pagamento, che ne costituirebbe un profilo applicativo, atteso che detto bene sarebbe, in entrambi i casi, identificabile nella fiducia del pubblico negli strumenti di pagamento.

(17) DONATO, *Le linee generali della riforma: strategia normativa ed evoluzione del sistema bancario* cit., pag. 41.

d.lgs. n. 385/1993, istruzioni finalizzate, come si legge in premessa, a disciplinare le soluzioni organizzative, procedurali e operative che le banche devono adottare per assicurare la piena osservanza della normativa in materia di assegni bancari e postali onde limitare i rischi connessi all'emissione e alla gestione di tali strumenti di pagamento.

3. Il raffronto con la disciplina francese: brevi cenni.

La scelta di depenalizzare le emissioni di assegni effettuate in assenza di autorizzazione o in difetto di provvista e di presidiare il buon funzionamento dei sistemi di pagamento, la funzione economica di strumento solutorio dell'assegno e la fiducia che lo stesso, quale mezzo di pagamento, deve ingenerare nel pubblico attraverso apposite misure preventive/repressive, la cui applicazione sia in larga parte demandata alle stesse banche ed istituzioni finanziarie con il necessario concorso della banca centrale, rappresenta il punto terminale di un processo evolutivo che sembra aver accomunato gli ordinamenti di diversi paesi europei.

Fra le esperienze normative straniere, uno speciale rilievo ed una particolare influenza sulle scelte operate dal legislatore italiano con la recente riforma vanno riconosciuti all'ordinamento francese che, con la l. 3 gennaio 1975, n. 75-4(18), è stato uno dei primi ad avviare la depenalizzazione delle emissioni illecite di assegni ed a individuare efficaci misure alternative di tutela nella diretta responsabilizzazione del sistema bancario e finanziario, cui ha trasferito in via prioritaria l'onere di prevenire e reprimere tali condotte, e nell'istituzione presso la banca centrale, quale istituzione garante del buon funzionamento dei sistemi di pagamento, di un sistema di rilevazione centralizzata delle informazioni relative agli illeciti (19).

La riforma francese fa carico alla banca trattaria, che accerti l'emissione di un assegno privo di provvista, di segnalare l'evento alla banca centrale perché sia registrato nel *Fichier Central des Chèques*, tenuto dalla stessa, e perché il traente sia conseguentemente sottoposto per la durata di dieci anni alla misura dell'interdizione bancaria con riferimento a tutti i conti dallo stesso intrattenuti con il sistema bancario.

La successiva regolarizzazione dell'assegno, ammessa dal legislatore transalpino, consente in ogni tempo al traente di ottenere la cancellazione del proprio nominativo dal *Fichier* e la conseguente cessazione dell'interdizione; tuttavia, al fine di incentivare un

(18) Il legislatore francese è poi intervenuto nuovamente sulla materia con la successiva legge 91-1382 del 30 dicembre 1991, relativa alla "*sécurité des chèques et des cartes de paiement*", da coordinare con la disciplina recata dal successivo *Code monétaire et financier*, emanato con la ordonnance n. 2000-1223 del 14 dicembre 2000, ratificato dalla l. n. 2003-591 del 2 luglio 2003. Sulla riforma francese del 1975, cfr. MOLLE, *La nuova legge francese sugli assegni bancari privi di copertura*, in *Banca borsa*, 1975, pag. 506, nonché CENSORI, *La nuova legge francese sugli assegni bancari privi di copertura: un banchiere più responsabile?*, in *Riv. dir. comm.*, 1977, pag. 202. Sul sistema sanzionatorio francese successivo alla legge del 1991, cfr. SICLARI, *La disciplina francese: cenni comparatistici*, in *Il nuovo assegno bancario cit.*, pag. 103, e *Modelli di sussidiarietà orizzontale. La centralizzazione cit.*, pagg. 74 ss..

(19) Il sistema preventivo/repressivo francese si avvale dell'operatività di due distinti archivi informatizzati, il *Fichier Central des Chèques* e il *Fichier National des Chèques Irréguliers*, entrambi istituiti presso la *Banque de France*. Il primo dei due, destinato a censire le emissioni illecite di assegni e funzionale all'applicazione della misura dell'interdizione bancaria, è gestito direttamente dalla banca centrale. La gestione del secondo, finalizzato a raccogliere le segnalazioni concernenti gli assegni smarriti o sottratti, oltre alle informazioni relative agli assegni falsi immessi nel circuito bancario, è invece stata affidata dalla *Banque de France* ad una società concessionaria.

rapido soddisfacimento del credito, decorso un mese dall'interdizione, la regolarizzazione dell'assegno, pur sempre possibile, è soggetta al pagamento di forti penali progressive.

L'utilizzazione abusiva di carte di credito, essendo reputata ipotesi meno grave dell'emissione di assegni privi di provvista, non dà invece luogo all'interdizione bancaria, ma viene semplicemente censita in archivio per la durata di due anni, quale mero "indice rivelatore di comportamenti irregolari del soggetto titolare" (20).

Il nuovo sistema sanzionatorio dell'assegno delineato dal legislatore italiano presenta indubbiamente alcuni punti di contatto con l'ordinamento francese, così come la Centrale d'Allarme Interbancaria presenta alcune affinità con i due analoghi archivi informatizzati istituiti dal legislatore transalpino.

Rilevano principalmente, in tal senso, come già sopra osservato, la scelta, operata da entrambi i legislatori, di depenalizzare l'emissione di assegni senza provvista e di sostituire al relativo reato un articolato impianto di sanzioni amministrative pecuniarie ed interdittive e una misura inibitoria di nuova introduzione attivata dalle stesse banche, rispetto all'applicazione della quale la creazione di un archivio informatizzato gestito dalla banca centrale costituisce una premessa indispensabile. Comune ai due sistemi legislativi sembra poi, anche, il preminente ruolo assegnato alla *Banque de France* e alla Banca d'Italia (21), riconducibile in entrambi i casi alle attribuzioni riconosciute alla banca centrale, sia nell'ordinamento comunitario che nei due ordinamenti nazionali, in ordine al buon funzionamento dei sistemi di pagamento (22).

Le similitudini fra le due discipline sanzionatorie non si estendono, peraltro, oltre i profili sopra accennati, perché la revoca di sistema e la Centrale d'Allarme Interbancaria, introdotte in epoca ben successiva alla riforma francese, pur ispirate ad una comune filosofia di fondo, sono state delineate dal legislatore italiano con caratteristiche proprie del tutto peculiari, che paiono distinguerle nettamente dagli analoghi istituti transalpini (23).

(20) SICLARI, *La disciplina francese: cenni comparatistici* cit., pag. 103, e *Modelli di sussidiarietà orizzontale. La centralizzazione* cit, pag. 77.

(21) Tale ruolo, che per la *Banque de France* si incentra principalmente nella diretta tenuta del *Fichier Central des Chèques*, mentre per la Banca d'Italia si sostanzia prevalentemente nel controllo della gestione della Centrale d'Allarme Interbancaria affidata alla società concessionaria, non contempla, in ogni caso, l'obbligo delle due banche centrali di effettuare verifiche in ordine all'esattezza o alla veridicità delle segnalazioni ricevute, la responsabilità delle quali è interamente ascrivibile alle banche e alle altre istituzioni tenute ad effettuare le segnalazioni.

(22) All'art. 105, par. 2, quarto trattino, del Trattato Europeo, nonché agli artt. 3 e 22 dell'allegato Protocollo sullo Statuto del Sistema Europeo delle Banche Centrali e della Banca Centrale Europea che attribuiscono per l'appunto al SEBC ed alla BCE il compito di promuovere il regolare funzionamento dei sistemi di pagamento all'interno della Comunità e nei rapporti con i paesi terzi, corrispondono in Italia l'art. 146 del d.lgs. 1° settembre 1993, n. 385, e in Francia l'art. 4 della legge n. 83-980 del 4 agosto 1993, ai sensi del quale "*La Banque de France veille au bon fonctionnement et à la sécurité des systèmes de paiement*".

(23) Basti osservare che la stessa scelta depenalizzatrice adottata dal legislatore italiano è stata più radicale di quella attuata in Francia, essendosi estesa anche alla fattispecie dell'emissione di assegni senza autorizzazione, tuttora penalmente sanzionata oltre Alpe. Evidenti paiono anche le differenze riscontrabili fra i due ordinamenti in ordine alla durata della misura interdittiva, al termine entro cui è possibile regolarizzare l'assegno illecitamente emesso e agli effetti di tale regolarizzazione. Infatti, da un lato, l'interdizione bancaria francese ha la durata di dieci anni, mentre la revoca di sistema italiana dura soltanto sei mesi; dall'altro, la regolarizzazione del titolo, consentita in ogni tempo e sempre idonea a produrre la cessazione della misura interdittiva in Francia, nel nostro ordinamento deve necessariamente essere effettuata prima dell'applicazione della revoca di sistema, non potendo determinare in alcun caso una cessazione della misura interdittiva ormai in essere.

CAPITOLO II

Disciplina giuridica della Centrale d'Allarme Interbancaria

1. Entrata in funzione e natura giuridica della CAI. - 2. Struttura e contenuto dell'archivio. - 3. La procedura di iscrizione nella CAI. - 4. La cancellazione, la sospensione e la rettifica dei dati iscritti nella CAI. - 5. Il regime di pubblicità dei dati trattati dalla CAI.

1. Entrata in funzione e natura giuridica della CAI.

L'istituzione presso la Banca d'Italia dell'archivio informatizzato degli assegni bancari e postali e delle carte di pagamento (CAI) è disposta al fine del regolare funzionamento dei sistemi di pagamento dall'art. 36 del d.lgs. n. 507/1999, che ha novellato la l. n. 386/1990 inserendovi l'art. 10-*bis*.

Il primo comma dell'art. 36 del citato decreto legislativo, dopo aver istituito l'archivio CAI, indica quali dati vi debbano essere raccolti e trattati, disciplina la titolarità del trattamento e la gestione dell'archivio nonché i diritti del soggetto cui si riferiscono i dati trattati e il regime di consultabilità dei dati medesimi, mentre il secondo comma rimette ad un regolamento del Ministro della giustizia, da adottarsi sentiti la Banca d'Italia e il Garante per la protezione dei dati personali, la disciplina delle modalità con cui i soggetti tenuti alle segnalazioni trasmettono i dati alla CAI e, se necessario, li rettificano o li aggiornano nonché le modalità con cui la Banca d'Italia, attenendosi ai dati trasmessi, provvede al loro trattamento e ne consente la consultazione ai soggetti legittimati. Il terzo comma dell'art. 36 del d.lgs. n. 507/1999 demanda, infine, alla Banca d'Italia l'adozione di un ulteriore regolamento, finalizzato a disciplinare modalità e procedure relative alle attività previste dal regolamento ministeriale sopra menzionato e a determinare i criteri generali per la quantificazione dei costi per l'accesso e la consultazione dell'archivio da parte delle banche, degli intermediari finanziari vigilati e degli uffici postali.

L'art. 105 del d.lgs. n. 507/1999 ha poi espressamente dilazionato l'entrata in vigore della revoca di sistema a dopo il decorso di centocinquanta giorni dalla pubblicazione del regolamento ministeriale di attuazione di cui al secondo comma dell'art. 36 del menzionato decreto legislativo. Identica dilazione temporale è stata disposta, nel contempo, per l'entrata in vigore delle sanzioni penali previste a carico dei dipendenti bancari e postali, responsabili del rilascio di moduli di assegno a persone interdette dall'emissione di assegni o soggette a revoca delle autorizzazioni, in base ai dati risultanti dall'archivio. Ne discende che il legislatore ha subordinato buona parte dell'operatività del nuovo sistema sanzionatorio alla materiale realizzazione e all'avvio dell'archivio informatico CAI.

Il regolamento è stato adottato dal Ministro della giustizia con decreto n. 458 del 7 novembre 2001, pubblicato nella gazzetta ufficiale del 4 gennaio 2002, sicché la Centrale d'Allarme è entrata in funzione a decorrere dal 4 giugno 2002 e, a far data dallo stesso giorno, è entrata in vigore nel nostro ordinamento la revoca di sistema. Nel frattempo, con regolamento del 29 gennaio 2002 (24), la Banca d'Italia aveva provveduto a disciplinare il funzionamento dell'archivio e, con provvedimento del Governatore del 15 marzo 2002 (25), avvalendosi della facoltà prevista dal secondo comma dell'art. 10-*bis* della l. n. 386/1990, aveva affidato in concessione ad una società privata la gestione dell'archivio, unitamente all'esercizio di tutte le connesse funzioni (26).

Il servizio di centralizzazione dei rischi di pagamento, di cui la CAI costituisce l'indispensabile infrastruttura strumentale, consiste nell'attività di gestione dell'archivio e di

(24) Il regolamento della Banca d'Italia, pubblicato sulla *Gazzetta Ufficiale* n. 27 del 1° febbraio 2002, è stato successivamente modificato ed integrato in data 16 marzo 2005 (*Gazzetta Ufficiale* n. 69 del 24 marzo 2005).

(25) Il provvedimento di concessione è stato pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 68 del 21 marzo 2002.

(26) L'affidamento alla società concessionaria del servizio di gestione dell'archivio informatizzato è stato poi prorogato con provvedimento del 20 maggio 2005, pubblicato sulla *Gazzetta Ufficiale* n. 124 del 30 maggio 2005.

trattamento dei dati ivi registrati, entrambe puntualmente disciplinate da fonti normative primarie e secondarie. Quanto alla natura giuridica, tali attività integrano per certo un servizio pubblico e, in particolare, devono essere ricondotte ai servizi di banca centrale.

Che si tratti di un servizio pubblico risulta evidente ove si consideri che, alla luce della disciplina istitutiva, la gestione dell'archivio e il trattamento dei dati ivi registrati integrano attività conferite ad un soggetto pubblico, strumentali al perseguimento di una finalità pubblica, rivolte a vantaggio di tutti gli operatori economici sull'insieme del territorio dello Stato, a tariffe uniformi e a condizioni di qualità simili. Militano in tal senso, d'altronde, anche l'espressa definizione dell'archivio come servizio economico di interesse generale, contenuta nell'art. 1 del d.m. n. 458/2001, oltre al fatto che l'utilizzo dei dati registrati e trattati nella CAI da parte degli intermediari bancari e finanziari è doveroso al fine di consentire l'adempimento degli obblighi introdotti a loro carico dalla riforma (27), essendo indispensabile per l'applicazione della revoca di sistema e delle altre misure interdittive.

Che si tratti anche di un servizio riconducibile alle attività di *central banking* discende inequivocabilmente dal fatto che esso è strumentale, per espresso disposto di legge e di regolamento – art. 10-*bis* della l. n. 386/1990 e art. 1 del d.m. n. 458/2001 - al regolare funzionamento dei sistemi di pagamento, la cui promozione e tutela costituisce una delle funzioni istituzionalmente affidate al Sistema Europeo delle Banche Centrali, dall'art. 105 del Trattato Europeo e dagli artt. 3 e 22 dell'allegato Protocollo sullo Statuto del SEBC e della BCE, ed alla banca centrale italiana dall'art. 146 del d.lgs. n. 385/1993 (28).

Sotto diverso profilo, con riferimento alla teoria generale dell'informazione, l'archivio, atteso che il complesso dei dati in esso registrati e trattati contiene informazioni acquisite mediante l'attività conoscitiva svolta da soggetti terzi, può essere qualificato fra le fonti di informazione successive o mediate (29).

2. Struttura e contenuto dell'archivio.

Ai sensi dell'art. 1 del regolamento adottato dal Ministro della giustizia con d.m. n. 458/2001, la CAI si compone di una sezione centrale presso la Banca d'Italia, collocata in realtà presso la società concessionaria, cui, come sopra accennato, la banca centrale ha affidato la gestione dell'archivio, e di sezioni remote allocate presso le banche, gli uffici postali, gli intermediari finanziari vigilati emittenti carte di pagamento e le prefetture (ora, Prefetture-Uffici Territoriali del Governo), vale a dire presso tutti i soggetti, privati e pubblici, tenuti ad alimentare l'archivio ai sensi della l. n. 386/1990 e della relativa normativa di attuazione.

L'art. 10-*bis* della l. n. 386/1990, disciplinando il contenuto dell'archivio, prescrive che nella CAI debbano essere censiti i dati relativi:

(27) SICLARI, *La natura giuridica della Centrale d'Allarme Interbancaria* cit., pag. 107.

(28) Così TRESOLDI, *Introduzione: il ruolo delle banche centrali per il buon funzionamento del sistema e degli strumenti di pagamento*, e SICLARI, *La natura giuridica della Centrale d'Allarme Interbancaria*, entrambi in *Il nuovo assegno bancario* cit., rispettivamente pagg. 20 e 107. Nello stesso senso e più ampiamente SICLARI, *Modelli di sussidiarietà orizzontale. La centralizzazione* cit, pag. 104.

(29) Così SICLARI, *Modelli di sussidiarietà orizzontale. La centralizzazione* cit, pag. 104 e nota 66, che per la distinzione fra fonti "dirette o immediate" e fonti "successive o mediate" rimanda a LOIODICE, *Informatica, banche di dati e diritto dell'informazione*, in LOIODICE e RODIO, *Diritto e informatica*, Lecce, 1988, pagg. 29 s.

- a) alle generalità dei traenti degli assegni bancari o postali emessi senza autorizzazione o senza provvista;
- b) agli assegni bancari e postali emessi senza autorizzazione o senza provvista, nonché a quelli non restituiti alle banche e agli uffici postali dopo la revoca dell'autorizzazione;
- c) alle sanzioni amministrative pecuniarie e accessorie applicate per l'emissione di assegni bancari e postali senza autorizzazione o senza provvista, nonché alle sanzioni penali e ai connessi divieti applicati per l'inosservanza degli obblighi imposti a titolo di sanzione amministrativa accessoria;
- d) alle generalità del soggetto al quale è stata revocata l'autorizzazione all'utilizzo di carte di pagamento;
- e) alle carte di pagamento per le quali sia stata revocata l'autorizzazione all'utilizzo;
- f) agli assegni bancari e postali e alle carte di pagamento di cui sia stato denunciato il furto o lo smarrimento.

I dati censiti sono custoditi in sei autonomi segmenti dell'archivio, secondo quanto disposto dal regolamento della Banca d'Italia del 29 gennaio 2002, all'art. 1 dell'allegato tecnico "*Tempi di funzionamento*". Due dei segmenti hanno iniziato a funzionare il 4 giugno 2002, vale a dire sin dall'inizio dell'operatività della CAI. Si tratta, in particolare, del segmento CAPRI (Centrale allarme procedura impagati), in cui sono censiti i dati nominativi concernenti le revoche delle autorizzazioni a emettere assegni conseguenti alla commissione degli illeciti di cui agli artt. 1 e 2 della l. n. 386/1990, e del segmento PASS (Procedura assegni sottratti e smarriti), destinato a ricevere i dati degli assegni bancari e postali sottratti, smarriti, non restituiti dal correntista revocato ovvero bloccati per altri motivi. A distanza di qualche mese, il 9 dicembre 2002, sono entrati in funzione gli ulteriori segmenti CARTER (Carte revocate), in cui sono custoditi i dati nominativi dei soggetti cui sia stato revocato l'utilizzo delle carte di pagamento, e PROCAR (Procedura carte), nel quale sono registrati i dati relativi alle carte di pagamento revocate, smarrite o sottratte. Infine, in data 26 aprile 2005, a seguito della predisposizione dei necessari collegamenti telematici e della stipula di un apposito protocollo di intesa fra la Banca d'Italia e le varie pubbliche amministrazioni interessate, sono entrati in funzione i segmenti ASA (Assegni sanzioni amministrative), in cui sono raccolti i dati relativi alle sanzioni amministrative comminate dagli Uffici territoriali del Governo, e ASP (Assegni sanzioni penali), destinato a censire i dati concernenti le sanzioni penali comminate dall'Autorità giudiziaria.

Ai sensi dell'art. 2 del regolamento adottato dalla Banca d'Italia il 29 gennaio 2002, i sei segmenti di cui è composto l'archivio sono tutti presenti presso la sezione centrale della CAI, mentre presso ciascuna sezione remota sono presenti i soli segmenti necessari per l'assolvimento degli obblighi di consultazione dell'archivio facenti carico all'ente segnalante, privato o pubblico, presso cui la stessa è allocata.

L'art. 3 del d.m. n. 458/2001 prescrive che la trasmissione dei dati alla CAI fa carico alle banche, agli uffici postali, agli intermediari finanziari vigilati emittenti carte di pagamento, ai Prefetti e all'Autorità giudiziaria, in relazione ai diversi compiti agli stessi rispettivamente attribuiti dalla l. n. 386/1990 (30).

(30) In particolare, le banche e gli uffici postali sono tenuti ad alimentare i segmenti CAPRI e PASS; le banche, gli uffici postali e gli intermediari finanziari vigilati emittenti carte di pagamento devono alimentare i segmenti CARTER e PROCAR; i Prefetti sono tenuti a trasmettere i dati relativi alle sanzioni amministrative da essi comminate al segmento ASA e l'Autorità giudiziaria deve alimentare il segmento ASP.

La segnalazione dei dati all'archivio da parte dei soggetti incaricati è subordinata al sussistere di distinti presupposti, a seconda che si riferisca all'uno o all'altro dei vari segmenti di cui si compone la sezione centrale della CAI.

Così, ad esempio, esaminando innanzitutto i dati nominativi, mentre le segnalazioni ai segmenti CAPRI e CARTER, in cui sono censite le revoche dall'autorizzazione ad emettere assegni e le revoche dall'utilizzo delle carte di pagamento, hanno per oggetto la commissione di illeciti, che possono essere direttamente accertati dal banchiere trattario o dall'intermediario emittente la carta, anche in difetto del protesto del titolo e senza un preventivo vaglio giudiziale o un controllo amministrativo, la segnalazione ai segmenti ASA e ASP, avente rispettivamente ad oggetto provvedimenti amministrativi sanzionatori e provvedimenti giudiziari penali e connessi divieti applicati per l'inosservanza degli obblighi imposti a titolo di sanzione amministrativa accessoria, deve necessariamente seguire sia l'accertamento amministrativo sia l'eventuale accertamento giudiziario dell'illecito. Ciò in quanto detta segnalazione, ai sensi dell'art. 4 del d.m. n. 458/2001, può aver luogo solo ove i relativi provvedimenti amministrativi e giudiziari siano non più opponibili o, comunque, ormai irrevocabili (31). Per quanto riguarda, poi, le segnalazioni ai segmenti PASS e PROCAR, in cui sono raccolti rispettivamente i dati non nominativi degli assegni non restituiti dal correntista dopo la revoca, bloccati per altri motivi o denunciati come smarriti o sottratti, e quelli delle carte di pagamento revocate, ovvero denunciate come smarrite o sottratte, esse devono essere effettuate dal trattario o dall'emittente la carta al momento in cui viene segnalata la revoca o, ai sensi dell'art. 8 del d.m. n. 458/2001, non appena ricevuta dal cliente la denuncia di furto o di smarrimento, prescindendo da qualsiasi vaglio giudiziario o controllo amministrativo.

Come si vedrà, infine, più diffusamente nel capitolo IV, par. 2, la durata temporale, decorsa la quale i dati iscritti devono essere eliminati dall'archivio, muta sensibilmente a seconda che la segnalazione dei dati alla CAI sia dovuta per una o per l'altra delle varie situazioni individuate dal legislatore.

3. La procedura di iscrizione nella CAI.

Ai sensi del disposto dell'art. 3, comma 3, del d.m. n. 458/2001, la segnalazione dei dati alla CAI, pur facendo carico a distinti soggetti ed essendo subordinata a differenti presupposti a seconda dei segmenti dell'archivio cui è indirizzata, deve essere sempre effettuata con procedure telematiche compatibili con le caratteristiche tecniche dell'archivio; essa, inoltre, dà luogo in ogni caso ad un'identica procedura di iscrizione, disciplinata dall'art. 9 del d.m. n. 458/2001 nonché dagli artt. 4 e 5 del regolamento della Banca d'Italia del 29 gennaio 2002.

Secondo il disposto di tali norme, la procedura di iscrizione in archivio si articola in tre fasi e viene attivata su esclusivo impulso dei soggetti tenuti alla segnalazione, cui è demandata la formazione dell'atto contenente i dati da pubblicare. Nella prima fase,

(31) In tal senso, cfr. PROFETA, *Il regime di pubblicità della Centrale d'Allarme Interbancaria*, in *Il nuovo assegno bancario* cit., pagg. 174, 178 e 179, la quale rileva, fra l'altro, come in tal modo la nuova disciplina sanzionatoria dell'assegno si sia discostata dalla disciplina ordinaria dell'illecito amministrativo contenuta nella l. n. 689/1981, che "distingue il regime di efficacia delle sanzioni amministrative accessorie rispetto a quelle pecuniarie, prevedendo per le seconde che l'esecutività non rimanga sospesa nemmeno dalla proposizione dell'opposizione, salvo diverso ordine del giudice, nel concorso di gravi motivi, mentre subordina soltanto l'esecuzione delle sanzioni accessorie alla inoppugnabilità del provvedimento amministrativo".

al sussistere dei presupposti previsti dalla normativa primaria e secondaria, i soggetti tenuti alla segnalazione devono redigere una dichiarazione informatica, contenente i dati anagrafici del nominativo da iscrivere in archivio, ed inviarla alla sezione centrale dello stesso per via telematica. Nella seconda, i dati trasmessi sono sottoposti presso la sezione centrale dell'archivio ad una mera verifica formale di completezza (32) rispetto ai campi informatici di cui deve comporsi la segnalazione e ad una verifica di congruenza tra i dati anagrafici ed il codice fiscale inviati. Eseguite utilmente tali verifiche, i dati, accettati dalla sezione centrale, vengono ritrasmessi, per via telematica, alle sezioni remote installate presso i soggetti segnalanti. Nella terza fase ha, infine, luogo l'iscrizione nella CAI, i cui effetti si determinano nel preciso momento in cui i dati, ormai acquisiti all'archivio, sono consultabili simultaneamente sia presso la sezione centrale, sia presso le sezioni remote.

Al buon esito della procedura di iscrizione dei dati nella CAI concorrono, pertanto, in modo distinto sia i soggetti segnalanti, sia il gestore dell'archivio: i primi accertando la sussistenza dei presupposti in presenza dei quali la disciplina primaria e secondaria prescrive l'iscrizione ed inviando, per via telematica, la segnalazione contenente i dati da inserire nella Centrale d'Allarme Interbancaria, il secondo operando le sole verifiche formali di propria competenza e curando poi la diffusione dei dati ricevuti, sempre per via telematica e nei diversi tempi tecnici stabiliti dal regolamento della Banca d'Italia del 29 gennaio 2002 con riguardo a ciascun segmento dell'archivio, alle sezioni remote degli enti segnalanti, per consentirne una lettura contestuale a tutti i soggetti obbligati e/o abilitati a consultarli.

Ne discende che esula dalle attribuzioni del gestore dell'archivio e, *a fortiori*, dalle attribuzioni del titolare dello stesso, qualsiasi controllo o ingerenza sull'operato dei soggetti segnalanti, attinenti all'effettiva sussistenza delle circostanze giustificanti l'iscrizione nella CAI, e, più in generale, qualsiasi verifica concernente il merito delle segnalazioni effettuate, l'esattezza e la legittimità delle quali, come affermato dall'art. 3 del d.m. n. 458/2001, ricadono sotto la piena ed esclusiva responsabilità dei soggetti tenuti alla trasmissione dei dati (33).

4. La cancellazione, la sospensione e la rettifica dei dati iscritti nella CAI.

Il buon funzionamento della Centrale d'Allarme Interbancaria, l'efficacia del nuovo sistema sanzionatorio e, in definitiva, il regolare funzionamento dei sistemi di pagamento, cui, ai sensi dell'art. 10-*bis* della l. n. 386/1990 e dell'art. 1 del d.m. n. 458/2001, è preordinata l'istituzione della CAI, presuppongono una corretta alimentazione dell'archivio informatico, essenzialmente affidata alla leale e scrupolosa collaborazione dei soggetti tenuti ad effettuare le segnalazioni.

Ciò è particolarmente importante per il segmento CAPRI, la cui corretta operatività è direttamente funzionale ad assicurare un'applicazione oggettiva ed imparziale della

(32) L'art. 5 del regolamento della Banca d'Italia 29 gennaio 2002 prescrive che la segnalazione può essere utilmente effettuata e ricevuta soltanto se completa, mentre l'art. 9 del regolamento adottato dal Ministro della Giustizia con d.m. 7 novembre 2001, n. 458, stabilisce che l'archivio, ove rilevi l'incompletezza dei dati trasmessi, li rinvii al soggetto mittente il quale, svolti i necessari controlli, li ritrasmetta alla CAI con le eventuali rettifiche ed integrazioni occorrenti.

(33) Conforme PROFETA, *La tutela cautelare avverso l'iscrizione nella Centrale d'Allarme Interbancaria* cit., pag. 461.

revoca di sistema, che consenta di escludere temporaneamente dall'uso dell'assegno tutti i soggetti che siano incorsi negli illeciti di cui agli artt. 1 e 2 della l. n. 386/1990 e siano, pertanto, meritevoli della relativa misura sanzionatoria.

Per tale ragione, in presenza delle condizioni previste dal legislatore, i soggetti individuati dalla normativa primaria e secondaria sono tenuti ad effettuare le prescritte segnalazioni all'archivio informatico, senza poter esercitare al riguardo alcuna discrezionalità, potendo incorrere anzi, in caso di omessa o ritardata segnalazione dei dati destinati al segmento CAPRI, nella responsabilità civile, in solido con il traente, per il pagamento di tutti gli assegni emessi dal medesimo nel periodo in cui avrebbe dovuto operare la revoca, ai sensi dell'art. 10 della l. n. 386/1990.

Analoga mancanza di discrezionalità è ravvisabile nell'attività - di segno opposto, ma anch'essa indispensabile a garantire l'affidabilità dell'archivio e il perseguimento delle finalità pubbliche cui lo stesso è preposto - di cancellazione, sospensione e rettifica od integrazione dei dati in precedenza iscritti nella CAI.

Al riguardo, va precisato, innanzitutto, che, nel contesto normativo disciplinante la Centrale d'Allarme Interbancaria, la possibilità di cancellare i dati precedentemente iscritti deve essere intesa come eccezione alla regola, costituita dal mantenimento delle segnalazioni effettuate, implicitamente riconducibile all'obbligo imperativo di effettuare le segnalazioni e desumibile, altresì, dall'espressa previsione di una durata delle iscrizioni, durante la quale, secondo l'art. 10 del d.m. n. 458/2001, "*i dati identificativi personali [...] restano iscritti in archivio*".

La cancellazione e la rettifica dei dati iscritti nella Centrale d'Allarme Interbancaria, in linea con la natura doverosa dell'attività di alimentazione dell'archivio, è quindi consentita ai soggetti segnalanti dall'art. 3, comma 2, del d.m. n. 458/2001, anche a prescindere da una contestazione dell'interessato, ma limitatamente ai dati che risultino errati, indipendentemente dal fatto che l'errore verta su elementi anagrafici del soggetto segnalato, su altri elementi formali della segnalazione o sulla stessa esistenza delle circostanze che giustificano l'iscrizione, e non invece con riferimento a dati esatti, sui quali, come sopra ricordato, il segnalante non ha alcun potere dispositivo di carattere discrezionale.

Il riconoscimento al segnalante di un potere di cancellare o rettificare precedenti iscrizioni per ragioni diverse ed ulteriori rispetto all'erroneità delle stesse, oltre a non essere previsto dal d.lgs. n. 507/1999 e dalla normativa secondaria di attuazione ed a porsi in palese contrasto con la *ratio* della riforma, è, infatti, evidentemente incompatibile con le finalità di natura pubblicistica perseguite mediante l'istituzione della CAI, con il conseguente carattere imperativo delle disposizioni che impongono l'iscrizione (34) e con l'interesse di soggetti terzi, destinatari del flusso informativo dell'archivio, all'esattezza delle informazioni (35).

(34) Conseguentemente, la condotta della banca, che abbia indebitamente cancellato l'iscrizione precedentemente effettuata nel segmento CAPRI, traducendosi in una sostanziale elusione degli obblighi posti a suo carico dal d.lgs. n. 507/1999, sembra potersi reputare sostanzialmente equiparabile a quella della banca che abbia omesso o ritardato l'iscrizione del traente nelle fattispecie in cui la stessa è prescritta dalla legge; fattispecie che comportano, come noto, ai sensi dell'art. 10 della l. n. 386/1990, la responsabilità solidale con il traente per il pagamento degli assegni emessi dallo stesso nel periodo in cui avrebbe dovuto operare la revoca.

(35) Le altre banche e gli uffici postali tenuti a consultare l'archivio prima di rilasciare *carte di chèques* o di pagare assegni devono, infatti, poter confidare sulla piena attendibilità delle informazioni ricavabili dall'archivio, dalle cui risultanze potrebbero derivare a loro carico gli obblighi di revocare al proprio correntista l'autorizzazione ad emettere assegni e di segnalarne, a loro volta, il nominativo per emissione di assegni in difetto di autorizzazione.

Al di fuori dell'ipotesi sopra menzionata di erroneità dell'iscrizione, una volta che i dati siano stati iscritti nella CAI, non sembra quindi che la cancellazione, temporanea o definitiva, la sospensione e la rettifica possano essere più disposte, di propria iniziativa, dal soggetto segnalante, essendo invece ammissibili soltanto ove l'iscrizione risulti illegittima e non dovuta a seguito di accertamento giudiziale o di accertamento del Garante per la protezione dei dati personali, sollecitato dall'interessato che ne abbia contestato il trattamento (36).

Tanto che siano il frutto di un'autonoma iniziativa del soggetto segnalante, eventualmente sollecitata dalla contestazione dell'interessato, quanto che conseguano ad un ordine impartito dal giudice o dall'Autorità amministrativa, la cancellazione, la sospensione e la rettifica dei dati erroneamente o illegittimamente iscritti nella CAI, ai sensi dell'art. 5, comma 4, del regolamento Banca d'Italia del 29 gennaio 2002, devono essere *“effettuate dall'ente che ha originato la relativa segnalazione”*, osservando una procedura speculare a quella prescritta per l'iscrizione dei dati in archivio.

Infatti, anche in tali eventualità compete ai soggetti che avevano inoltrato le relative segnalazioni avviare la procedura di rimozione o di modifica dell'iscrizione trasmettendo alla sezione centrale della CAI un'apposita dichiarazione informatica contenente i dati da cancellare, sospendere o rettificare. La società concessionaria dell'archivio, per parte sua, dopo aver utilmente eseguito le verifiche di completezza della dichiarazione e di congruenza tra i dati anagrafici ed il codice fiscale inviati, accetta nella sezione centrale le operazioni attivate dal soggetto segnalante - tenendo traccia della segnalazione, per le sospensioni e le cancellazioni temporanee delle iscrizioni, non più consultabile e protetta in conformità ai vigenti requisiti di sicurezza, al solo fine di consentire l'eventuale riattivazione dell'iscrizione nell'ipotesi in cui vengano meno in seguito gli effetti della pronuncia giudiziaria o amministrativa - e le ritrasmette a tutte le sezioni remote.

Anche nel caso di cancellazione, sospensione e rettifica di dati erroneamente iscritti nella CAI, la procedura di rimozione o di modifica dell'iscrizione si completa soltanto nel momento in cui le variazioni dei dati iscritti, operate su iniziativa degli enti segnalanti, risultino simultaneamente presso la sezione centrale e presso le sezioni remote.

5. Il regime di pubblicità dei dati trattati dalla CAI.

La Centrale d'Allarme Interbancaria contribuisce al regolare funzionamento dei sistemi di pagamento - interesse pubblico in vista del quale l'art. 10-bis della l. n. 386/1990 ne ha disposto l'istituzione - dando *“pubblicità con modalità diversificate a fatti tipizzati dal legislatore concernenti l'utilizzo degli assegni e delle carte di pagamento”* (37) suscettibili di arrecare pregiudizio al funzionamento dei sistemi in questione.

Il regime di pubblicità cui sono soggetti i dati iscritti nella CAI è disciplinato dal quarto comma dell'art. 10-bis della l. n. 386/1990, dagli artt. 12 e 13 del d.m. n. 458/2001

(36) Un'altra limitata ipotesi di rettifica o integrazione dei dati ad opera del soggetto segnalante è prevista, per la verità, dall'art. 9, comma 1, del d.m. n. 458/2001, per le dichiarazioni informatiche contenenti dati incompleti restituite al segnalante dalla società concessionaria dell'archivio. In tal caso, si tratta, tuttavia, di dati per i quali non si sono ancora prodotti gli effetti dell'iscrizione in archivio.

(37) PROFETA, *Il regime di pubblicità della Centrale d'Allarme Interbancaria* cit., pag. 173 e *La tutela cautelare avverso l'iscrizione nella Centrale d'Allarme Interbancaria* cit., pag. 459.

e dagli artt. 12 e 14 del regolamento Banca d'Italia del 29 gennaio 2002, in modo differenziato a seconda che i dati medesimi siano o meno nominativi e che siano censiti nell'uno o nell'altro dei segmenti della sezione centrale dell'archivio.

In particolare, rilevanti differenze di disciplina si riscontrano sia con riferimento al profilo dell'efficacia della pubblicità sia in ordine al regime di consultabilità dei dati iscritti in archivio.

Per quanto attiene al primo profilo, l'art. 9, comma 3, della l. n. 386/1990, ai sensi del quale *“l'iscrizione in archivio determina la revoca di ogni autorizzazione ad emettere assegni”*, chiarisce che alla pubblicazione informatica nel segmento CAPRI va riconosciuta efficacia costitutiva della revoca di sistema (38). Infatti, come è stato esattamente rilevato (39), è solo dal momento in cui il nominativo del soggetto segnalato viene iscritto in archivio, nell'apposito segmento, che la revoca acquista efficacia di diritto, in quanto è solo a partire da esso che vengono meno tutte le autorizzazioni ad emettere assegni ed opera per la durata di sei mesi nei confronti di qualunque banca e ufficio postale il divieto di stipulare nuove convenzioni di assegno con il traente iscritto e di pagare gli assegni tratti dal medesimo dopo l'iscrizione in archivio.

Mera efficacia dichiarativa o di pubblicità notizia va riconosciuta invece sia alla pubblicazione informatica nei segmenti dell'archivio CARTER, ASA ed ASP, dei dati nominativi rispettivamente relativi alle revoche dall'utilizzo delle carte di pagamento, alle sanzioni amministrative pecuniarie ed accessorie e alle sanzioni penali, sia alla pubblicità effettuata tramite l'iscrizione nei segmenti PASS e PROCAR dei dati non nominativi concernenti gli assegni denunciati smarriti o sottratti o non restituiti e bloccati per altri motivi e le carte di pagamento revocate, smarrite e sottratte (40).

In tutti i casi da ultimo menzionati, infatti, la pubblicazione nell'archivio non produce alcun effetto automatico, non fa nascere alcun obbligo di legge a carico degli intermediari bancari e finanziari, né determina il perfezionamento dei provvedimenti amministrativi o giudiziari o l'avverarsi degli altri eventi cui dà risonanza, ma si limita ad agevolarne la conoscenza da parte dei soggetti di volta in volta legittimati alla consultazione dei vari segmenti, consentendo agli stessi di controllare la corretta utilizzazione degli assegni e delle carte di pagamento da parte della clientela.

(38) Così PROFETA, *Il regime di pubblicità della Centrale d'Allarme Interbancaria* cit., pag. 182, e *La tutela cautelare avverso l'iscrizione nella Centrale d'Allarme Interbancaria* cit., pagg. 461 ss., che distingue fra efficacia costitutiva e dichiarativa. In termini sostanzialmente analoghi SICLARI, *La natura giuridica della Centrale d'Allarme Interbancaria* cit., pag. 107, il quale distingue fra un'efficacia dell'iscrizione in archivio dispositiva e una meramente informativa.

(39) Così PROFETA, *Il regime di pubblicità della Centrale d'Allarme Interbancaria* cit., pag. 182, secondo la quale *“la pubblicazione informatica nel cosiddetto segmento CAPRI, operata su segnalazione delle banche o degli uffici postali, dei dati del soggetto che ha emesso illecitamente assegni in violazione dei novellati artt. 1 e 2 della l. n. 386/1990, è condizione necessaria e sufficiente per rendere efficace la revoca nei confronti di tutto il sistema bancario e postale italiano”*.

(40) PROFETA, *Il regime di pubblicità della Centrale d'Allarme Interbancaria* cit., pag. 183, ritiene peraltro che, con riferimento ai segmenti della CAI che censiscono dati non nominativi, la consultazione dell'archivio *“prima di procedere al pagamento degli assegni risponda ad un canone di diligenza professionale del banchiere”*, la cui violazione può essere fonte di responsabilità nei confronti del soggetto legittimato a riscuotere l'assegno, allorché il titolo *“venga incassato fraudolentemente da terzi nonostante ne fosse stato denunciato il furto o lo smarrimento e tali circostanze avessero trovato pubblicità anche nell'archivio”*.

Quanto poi al regime di consultabilità dei dati iscritti nella CAI, occorre, innanzitutto, tenere ben distinta la posizione del soggetto interessato, cui il terzo comma dell'art. 10-bis della l. n. 386/1990 riconosce in ogni caso *“il diritto ad accedere a tutte le informazioni che lo riguardano contenute nell'archivio”*, che sarà oggetto di specifica trattazione in prosieguo, dalla posizione dei soggetti terzi, la cui legittimazione ad accedere alle informazioni censite nella banca dati è disciplinata dal quarto comma dell'art. 10-bis citato, oltre che dagli artt. 12 e 13 del d.m. n. 458/2001.

Nella presente sede viene analizzata la sola posizione dei soggetti terzi, il cui diritto a consultare l'archivio è diversificato a seconda della natura dei dati censiti.

Sotto tale profilo, l'art. 12 del d.m. n. 458/2001 assoggetta a pubblicità piena i dati non nominativi, relativi agli elementi identificativi degli assegni e delle carte di pagamento censiti nei segmenti PASS e PROCAR, stabilendo che chiunque possa accedervi per il tramite delle banche, degli uffici postali, degli intermediari finanziari vigilati emittenti carte di pagamento, ovvero per il tramite della Banca d'Italia.

Il testuale espresso richiamo alle finalità connesse all'applicazione della disciplina in materia di assegni bancari e postali e di carte di pagamento, cui lo stesso articolo, ad una prima lettura, sembra subordinare il diritto di accesso (41), non è infatti idoneo a revocare in dubbio il regime di piena pubblicità applicabile ai dati in questione, ove si consideri che, stante il carattere non nominativo degli stessi, non si ingenera nella specie alcuna esigenza di tutela della riservatezza di terzi, che la più ampia diffusione delle informazioni relative alle anomalie incorse nella circolazione degli assegni è perfettamente funzionale sia alla tutela del portatore legittimo del titolo sia alla tutela della fiducia del pubblico nello strumento solutorio e al regolare funzionamento dei sistemi di pagamento, che, in ogni caso, la medesima norma prescrive la pubblicazione di tali informazioni con cadenza periodica da parte della Banca d'Italia, e che, in linea con detta prescrizione, la pubblicazione dei dati è effettuata dalla banca centrale, via internet, quasi simultaneamente all'iscrizione nella CAI (42).

Più restrittivo, sia con riferimento all'individuazione dei soggetti legittimati sia in ordine alle finalità per le quali è consentita la consultazione, è il regime di consultabilità dei dati nominativi censiti nella CAI. Al riguardo, il quarto comma dell'art. 10-bis della l. n. 386/1990 prescrive che l'accesso alle informazioni contenute nell'archivio sia consentito unicamente ai Prefetti, alle banche, agli intermediari finanziari vigilati e agli uffici postali soltanto *“per le finalità previste dalla presente legge e per quelle connesse alla verifica della corretta utilizzazione degli assegni e delle carte di pagamento”*. La stessa norma soggiunge, poi, che *“l'autorità giudiziaria ha accesso diretto alle informazioni contenute nell'archivio, per lo svolgimento delle proprie funzioni”*.

(41) In termini più blandi sembra esprimersi l'art. 14 del regolamento Banca d'Italia 29 gennaio 2002, ai sensi del quale *“in presenza di un interesse connesso con l'utilizzo degli assegni e delle carte di pagamento, è possibile accedere ai dati non nominativi contenuti nell'archivio presso gli enti segnalanti privati che offrono tale servizio e presso le Filiali della Banca d'Italia”*.

(42) Sulla base di analoghe argomentazioni, PROFETA, *Il regime di pubblicità della Centrale d'Allarme Interbancaria* cit., pag. 184, sostiene che dell'inciso *“per finalità connesse all'applicazione della disciplina in materia di assegni bancari e postali e di carte di pagamento”*, contenuto nell'art. 12 del d.m. n. 458/2001, debba darsi un'interpretazione estensiva, che non comporti per il privato l'obbligo di motivare l'istanza di accesso alle informazioni e che non subordini l'accesso medesimo ad un previo vaglio delle ragioni della consultazione.

La disposizione di cui all'art. 10-bis della l. n. 386/1990 è sostanzialmente ripetuta dall'art. 13, del d.m. n. 458/2001, rubricato "*modalità di consultazione*", il quale si limita ad aggiungere che le banche, gli uffici postali, gli intermediari finanziari vigilati emittenti carte di pagamento e i Prefetti consultano i dati cui hanno titolo ad accedere "*attraverso le rispettive sezioni remote dell'archivio*" e che "*l'autorità giudiziaria accede direttamente ai dati contenuti nella sezione centrale dell'archivio utilizzando procedure telematiche compatibili con le caratteristiche tecniche dell'archivio stesso*".

Ne discende, in conclusione, che i dati nominativi iscritti nella CAI sono consultabili soltanto dai soggetti a ciò espressamente legittimati dall'ordinamento, coincidenti fra l'altro con i soggetti presso i quali sono allocate le sezioni remote dell'archivio, e che, in ogni caso, le consultazioni sono limitate sotto il profilo teleologico, dovendo trovare fondamento e motivazione nelle finalità previste dalla l. n. 386/1990 o, comunque, in finalità connesse alla verifica della corretta utilizzazione degli assegni e delle carte di pagamento (43); ciò ad eccezione delle consultazioni effettuate dall'autorità giudiziaria, cui è consentito accedere all'archivio "*ogniqualevolta ciò sia richiesto dallo svolgimento delle proprie funzioni*" (44).

(43) Il primo dei due limiti teleologici è molto ristretto, considerato che alla luce dello stesso le banche e gli uffici postali risulterebbero legittimati – *rectius* tenuti - a consultare i dati censiti nell'archivio solo al fine di adempiere gli obblighi derivanti a loro carico dalla revoca di sistema di cui all'art. 9 della l. n. 386/1990, mentre i Prefetti sarebbero legittimati alla consultazione dell'archivio esclusivamente in relazione allo svolgimento dei procedimenti amministrativi sanzionatori loro affidati. Più ampio appare, invece, il secondo limite teleologico, consistente nelle finalità connesse alla verifica della corretta utilizzazione degli assegni e delle carte di pagamento, che, secondo PROFETA, *Il regime di pubblicità della Centrale d'Allarme Interbancaria* cit., pag. 185, potrebbe ravvisarsi anche quando la consultazione effettuata dall'intermediario bancario o finanziario è propedeutica all'erogazione del credito, a condizione che sussista nella specie la connessione con la verifica della corretta utilizzazione dei due strumenti di pagamento e che il soggetto consultante non stia agendo per conto di terzi non legittimati all'accesso.

(44) PROFETA, *Il regime di pubblicità della Centrale d'Allarme Interbancaria* cit., pag. 185.

CAPITOLO III

La gestione dell'archivio

1. La concessione. - 2. Il rapporto tra concedente e concessionario.

1. La concessione.

L'art. 10-bis, comma 2, della l. n. 386/1990 dispone che “*la Banca d'Italia, quale titolare del trattamento dei dati*” della Centrale d'Allarme Interbancaria può “*avvalersi di un ente esterno per la gestione dell'archivio, secondo quanto previsto dall'articolo 8 della legge 31 dicembre 1996, n. 675*”.

La Banca d'Italia, dunque, è destinataria non solo della titolarità dell'archivio ma anche del potere di conferirne la materiale gestione ad un ente terzo, sulla scorta di una valutazione discrezionale, rimessa alla sua esclusiva competenza, circa l'opportunità di una gestione diretta o delegata.

I rapporti tra la Banca e l'eventuale ente gestore sono stati qualificati dal legislatore facendo riferimento al rapporto fra le figure del titolare del trattamento dei dati e del soggetto responsabile, previste dalla disciplina della *privacy* allora vigente (l. 31 dicembre 1996, n. 675), secondo cui il primo è il soggetto cui competono le decisioni in ordine alle finalità, alle modalità del trattamento di dati personali e agli strumenti a tal fine utilizzati, ivi compreso il profilo della sicurezza, mentre il secondo è l'entità preposta dal titolare al trattamento dei dati, che agisce attenendosi alle istruzioni impartite; anche la disciplina secondaria contenuta nel regolamento del Ministro della giustizia e nel regolamento della Banca d'Italia ha inquadrato la relazione tra il soggetto titolare dell'archivio e l'ente gestore principalmente alla luce della normativa a tutela dei dati personali (45).

Tale inquadramento, in realtà, se chiarisce le posizioni e le responsabilità del titolare e del gestore nei riguardi dei soggetti i cui dati sono censiti in archivio, riconducendoli nell'alveo della disciplina sulla *privacy*, non esplicita la qualificazione amministrativa della relazione tra l'ente pubblico, titolare dell'archivio, e l'ente che ne sia destinatario della materiale gestione.

A tal proposito occorre considerare che la Banca d'Italia, che in fase di avvio dell'archivio ha inteso avvalersi della facoltà di delega ad essa attribuita dal legislatore, ha ricondotto il rapporto con il gestore alla fattispecie amministrativa della concessione, come si ricava dall'espressa intitolazione del provvedimento del 15 marzo 2002 con il quale il Governatore ha disposto l'affidamento in via esclusiva alla Società Interbancaria per l'Automazione - CedBorsa s.p.a. (d'ora in avanti, SIA) della gestione dell'archivio informatizzato degli assegni bancari e postali e delle carte di pagamento irregolari e l'esercizio di tutte le funzioni connesse al funzionamento dell'archivio di cui al decreto legislativo n. 507 del 1999 e del d.m. n. 458 del 2001 del Ministro della Giustizia. E, in effetti, appare in linea con la prevalente dottrina (46), secondo cui la concessione ammi-

(45) Cfr. art. 1, comma 4, d. m. Giustizia n. 458/2001, nel quale si ribadisce il contenuto della disposizione normativa primaria, specificando che, nell'ipotesi di gestione dell'archivio demandata ad un soggetto esterno, quest'ultimo è tenuto a presentare annualmente alla Banca d'Italia, quale titolare del trattamento, una relazione sull'attività svolta.

(46) SILVESTRI, *Concessione amministrativa*, in *Enc. Dir.*, Milano, 1961, VIII, pag. 370: “...*le concessioni amministrative sono espressioni di una potestà pubblica e tendono quindi al conseguimento di fini pubblici. Con tali atti l'autorità provvede indirettamente alla gestione di determinate attività agevolando e stimolando lo sviluppo dell'attività individuale con l'attribuzione esclusiva ai singoli di date facoltà.*”; VITA, *Concessioni (diritto amministrativo)*, in *Noviss. Dig. It.*, Torino, 1959, pag. 919, che aderendo ad un concetto ampio di concessione amministrativa vi ricomprende anche quei provvedimenti “*con cui la pubblica Amministrazione attribuisce ad un privato l'esercizio di un pubblico servizio o di una pubblica impresa: per esse il privato acquista il diritto a tale esercizio, dietro un corrispettivo in misura prefissa od aleatoria, ma in pari tempo assume l'obbligo dell'esercizio stesso di fronte alla pubblica Amministrazione la quale*

nistrativa è espressione di una potestà pubblica e tende al perseguimento di fini pubblici, qualificare il rapporto tra la Banca ed il soggetto privato cui è conferita la gestione della CAI come concessione, in considerazione del fatto che l'attività oggetto dell'archivio è finalizzata al regolare funzionamento del sistema dei pagamenti, come previsto dall'art. 10-*bis*, comma 1, della l. n. 386/1990, e che la stessa è stata esplicitamente qualificata nel regolamento del Ministro della giustizia (art. 1, comma 1) come servizio di interesse economico generale.

Il preambolo del provvedimento di concessione dà conto della valutazione operata dalla Banca d'Italia per addivenire al conferimento in concessione del servizio di gestione dell'archivio informatizzato, indicando, quale ragione per escludere l'opportunità di un esercizio diretto dell'archivio, l'elevato impatto che detta gestione avrebbe determinato sotto il profilo organizzativo sulla struttura della Banca.

D'altro canto, l'urgenza di dar corso alla realizzazione e alla messa in funzionamento dell'archivio nei termini stringenti fissati dall'art. 105, comma 1, del decreto legislativo n. 507/1999 (47) e la conseguente necessità di individuare rapidamente un concessionario, che avesse elevate e specifiche professionalità in ragione delle funzioni e delle attività che questi sarebbe stato chiamato a svolgere per consentire il corretto e tempestivo funzionamento del nuovo sistema di prevenzione dell'emissione illecita di assegni, hanno indotto la Banca d'Italia ad adottare una procedura di selezione semplificata. Infatti, come si legge nella motivazione del primo provvedimento concessorio, la scelta della SIA è stata effettuata in considerazione della richiesta di assegnazione presentata da detta società, tenuto conto che questa aveva dato prova di elevata competenza in materia di trasmissione di dati nell'ambito del sistema finanziario e dei sistemi di pagamento, come poteva desumersi dallo svolgimento di tali servizi effettuato con estrema diligenza, efficacia e imparzialità sia nell'interesse della Banca d'Italia che di altre pubbliche amministrazioni, e considerato inoltre che la medesima società forniva idonea garanzia del pieno rispetto delle disposizioni in materia di trattamento di dati personali, ivi compreso al riguardo il profilo relativo alla sicurezza.

La durata della concessione veniva fissata in tre anni a decorrere dalla data di entrata in funzione dell'archivio, vale a dire dal 4 giugno 2002; tuttavia il differito avvio di taluni segmenti della CAI (48) induceva la Banca d'Italia a prorogare, fino al 26

deve pretendere che esso sia regolarmente fornito"; ZANOBINI, *Corso di diritto amministrativo*, 1958, I, pag. 261 denomina le concessioni di questo tipo "traslative", in quanto trasmettono al privato una parte dei diritti della pubblica Amministrazione, in contrapposizione alle altre concessioni "costitutive" di diritti nuovi nel privato, che non esistevano in capo alla pubblica Amministrazione. SORACE-MARZUOLI, *Concessioni amministrative*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, Torino, 1989, pag. 280; CARINGELLA, *Il diritto amministrativo*, 2006, pag. 876.

(47) Come illustrato nel capitolo II, par. 1, l'art. 105, comma 1, del d. lgs. n. 507/1999 fissava l'entrata in funzione dell'archivio nel termine di centocinquanta giorni dalla pubblicazione in Gazzetta Ufficiale (avvenuta il 4 gennaio 2002) del regolamento del Ministro della giustizia.

(48) Come precisato nel capitolo II, par. 2, se alla data di entrata in funzione dell'archivio (4 giugno 2002) risultavano effettivamente operativi i segmenti CAPRI e PASS, relativi rispettivamente al censimento dei dati nominativi di coloro che avevano emesso assegni senza autorizzazione o senza provvista e al censimento degli assegni (o moduli di assegno) denunciati sottratti o smarriti, quelli denominati CARTER (carte revocate) e PROCAR (Procedura carte), relativi alle carte di pagamento, venivano attivati il successivo 9 dicembre 2002, mentre i segmenti ASA e ASP, concernenti rispettivamente le sanzioni amministrative e penali, divenivano operativi soltanto il 26 aprile 2005, a seguito del necessario adeguamento dei sistemi informativi degli enti segnalanti e del casellario giudiziale.

aprile 2008 (49), il conferimento della gestione, alle medesime condizioni originariamente fissate, in modo da rendere effettivo il godimento triennale del concessionario in condizione di pieno funzionamento di tutti i segmenti della CAI, al fine di consentire l'ammortamento degli investimenti realizzati dalla società per la messa in opera del servizio.

Se la peculiarità della situazione di avvio della CAI poteva giustificare una scelta diretta del concessionario, deve ritenersi che la selezione in condizione di fisiologico svolgimento del servizio non possa sottrarsi ad una procedura concorsuale ad evidenza pubblica. Infatti, la giurisprudenza comunitaria (50), pur confermando la non applicabilità delle direttive europee in materia di appalti alle concessioni di pubblico servizio, ha affermato che anche queste ultime devono essere assoggettate ai principi fondamentali del Trattato, in generale, ed al principio di non discriminazione in base alla nazionalità in particolare. Del pari, la giurisprudenza amministrativa italiana (51), pur ammettendo ancora in materia di concessioni il ricorso alla trattativa privata per la scelta del concessionario, ne ha limitato l'applicazione alle sole ipotesi, da valutare caso per caso, in cui sussistano speciali circostanze legate alla natura dei servizi, ormai interpretate in senso assai restrittivo. Alla luce della citata giurisprudenza, tali speciali circostanze sono integrate esclusivamente dall'estrema urgenza di provvedere e dalla sussistenza di presupposti di ordine tecnico che impediscano, se non a costi sproporzionati, la ricerca di soluzioni alternative basate sul confronto concorrenziale.

La necessità di dover far luogo ad una scelta del concessionario con una procedura concorsuale risulta da ultimo ribadita dal disposto del terzo comma dell'art. 30 del recente codice dei contratti pubblici (52), laddove si dispone che *“la scelta del concessionario deve avvenire nel rispetto dei principi desumibili dal Trattato e dei principi generali relativi ai contratti pubblici e, in particolare, dei principi di trasparenza, adeguata pubblicità, non discriminazione, parità di trattamento, mutuo riconoscimento, proporzionalità, previa gara informale a cui sono invitati almeno cinque concorrenti, se sussistono in tale numero soggetti qualificati in relazione all'oggetto della concessione, e con predeterminazione dei criteri selettivi”*.

2. Il rapporto tra concedente e concessionario.

L'affidamento della gestione del servizio al concessionario si sostanzia nell'attribuzione in via esclusiva della gestione della *sezione centrale* della CAI e delle interrelazioni tra questa e le *sezioni remote*, da espletarsi attraverso l'utilizzo di un sistema informatico, in condizioni di piena autonomia, professionalità, diligenza e continuità, osservando criteri di economicità, efficacia ed assoluta imparzialità.

(49) Cfr. Provvedimento del 20 maggio 2005 di *“Proroga della concessione del servizio di gestione dell'archivio informatizzato ai sensi dell'art. 10-bis della legge 15 dicembre 1990, n. 386”* pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 124 del 30 maggio 2005.

(50) Cfr. Corte di Giustizia CE, sez. VI, 7 dicembre 2000, n. C-324/98; 13 ottobre 2005, n. C-458/2003.

(51) Cfr., per tutte, Cons. Stato, sez. VI, 7 maggio 2001, n. 2541; Cons. stato, sez. VI, 29 marzo 2001, n. 1881; Cons. Stato, sez. V, 15 marzo 2001, n. 1514; Cons. stato, sez. IV, 1° febbraio 2001, n. 399.

(52) D.lgs. 12 aprile 2006, n. 163, *Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE*.

Compete in particolare al concessionario, come viene specificato nella convenzione attuativa del provvedimento amministrativo di concessione, effettuare l'acquisizione delle segnalazioni, il controllo dei dati ed il loro inserimento nella sezione centrale dell'archivio, la trasmissione dei flussi di ritorno ai destinatari, la predisposizione e il corretto funzionamento delle connessioni di rete, l'aggiornamento dell'anagrafe degli enti segnalanti. Il concessionario svolge, in ogni caso, tali attività senza interferire sul contenuto delle segnalazioni inviate dagli utenti del servizio, anzi prescindendo di necessità dal compimento di valutazioni di merito circa i dati iscritti in archivio, che piuttosto deve trattare, così come risulta prescritto per il titolare-concedente (cfr. art. 36, comma 2, del d. lgs. 507/1999), attenendosi alle indicazioni fornite dagli enti segnalanti.

Il concessionario è tenuto a garantire il corretto funzionamento della CAI osservando anche le modalità indicate nell'apposito Manuale operativo curato dalla Banca d'Italia ed assicurando il rispetto dei requisiti di sicurezza previsti dalle disposizioni primarie e secondarie a tutela delle persone in materia di trattamento dei dati, nonché quelli ulteriori specificati dalla Banca d'Italia in un apposito documento negoziale (53) per garantire un certo livello di servizio. Compete al concessionario anche la definizione di un piano di qualità per l'erogazione del servizio, da redigersi nel rispetto degli *standard* internazionali di riferimento e delle indicazioni fornite dalla Banca d'Italia, nonché l'obbligo di assicurarne il puntuale rispetto.

La natura pubblica del servizio gestito e la necessità di assicurarne il regolare e continuo svolgimento giustificano anche la riserva alla Banca d'Italia di un potere sostitutivo nella gestione del sistema informativo che muove la sezione centrale dell'archivio e ne consente l'interrelazione con le sezioni remote. Si tratta di un intervento *extra ordinem* dell'autorità concedente, da esercitarsi in caso di necessità ed urgenza ed in via del tutto temporanea, al fine di evitare disfunzioni nel godimento del servizio pubblico realizzato dalla Centrale d'Allarme Interbancaria.

Il concessionario, quale corrispettivo per la gestione, provvede alla fissazione (54) e alla riscossione diretta delle tariffe dovute dagli utenti del servizio (55), determinandone l'importo nel rispetto dei criteri stabiliti dall'art. 17 del regolamento della Banca d'Italia del 29 gennaio 2002 e dalle eventuali ulteriori disposizioni attuative dell'art. 36, comma 3, del decreto legislativo n. 507/1999, ai sensi del quale la Banca d'Italia determina "*i criteri generali per la quantificazione dei costi per l'accesso e la consultazione dell'archivio da parte delle banche, degli intermediari vigilati e degli uffici postali*".

Il titolare dell'archivio provvede, dunque, a fissare le *guidelines* alle quali il concessionario deve attenersi nella fissazione delle tariffe per la gestione telematica dell'archivio.

(53) Si tratta dell'allegato denominato "*disciplinare dei livelli di servizio*".

(54) In generale va rilevato che le tariffe non sono rette soltanto da criteri economici. Se esse sono normalmente stabilite – così anche nel caso di specie - in modo da assicurare al privato concessionario un equo margine di utile (SCHINAIA, voce "*Tariffe dei servizi pubblici*", in *Enc. giur.*, Roma, 1993, pag. 5) oltre l'ammortamento dei capitali di impianto, talvolta l'interesse pubblico può esigere che il servizio sia prestato a prezzi inferiori al costo di produzione. In tali eventualità il concedente si assume l'onere della differenza. Quando il prezzo pagato dagli utenti non consenta di coprire le spese di impianto e di esercizio o quando vengano imposte tariffe inferiori al costo di produzione può essere stabilito che il concessionario abbia diritto ad una sovvenzione – accordata dall'ente concedente o da altri enti interessati al mantenimento del servizio – che gli assicuri un compenso di esercizio.

(55) Banche, intermediari finanziari emittenti di carte di pagamento, ente poste (cfr. art. 16 del regolamento Banca d'Italia).

Il menzionato art. 17 del testo regolamentare ha disposto che le tariffe applicate dall'ente responsabile devono consentire di recuperare i costi complessivamente sostenuti e comprendere anche un congruo margine di profitto, che è volto ad assicurare un'equa remunerazione del capitale investito, fermo restando l'obbligo di assicurare adeguati livelli di servizio.

E' previsto inoltre che nella tariffazione debbano essere rispettate condizioni di parità di trattamento tra gli utenti che accedono al pubblico servizio; a questo fine, nel regolamento si individuano due utili parametri ragguagliati rispettivamente al numero delle segnalazioni effettuate all'archivio e alla rilevanza del flusso informativo trattato tenuto conto della rilevanza operativa-dimensionale dell'utente. Detti criteri tengono in adeguata considerazione il fatto che il rapporto tra l'onere per le segnalazioni e il vantaggio derivante dalla condivisione dei dati è diverso sia in funzione della dimensione operativa del singolo intermediario, sia in funzione dei diversi obblighi segnaletici gravanti sugli stessi intermediari (56).

Sull'imposizione delle tariffe la Banca d'Italia mantiene comunque un serrato controllo. Infatti il concessionario è tenuto ad effettuare e a dare conto della corretta disaggregazione e imputazione dei costi sostenuti, al fine di consentire di verificare l'esatta determinazione del cd. *mark-up*; inoltre, deve rendere conto della tariffazione operata e degli eventuali adeguamenti periodici delle tariffe (57) e delle relative ragioni mediante un'apposita relazione illustrativa da presentare annualmente alla Banca d'Italia.

Come si ricava dall'art. 16 del regolamento della Banca d'Italia, il costo inerente l'alimentazione e la divulgazione dei dati dell'archivio ricade solo sulle banche, sugli intermediari finanziari emittenti di carte di pagamento e sull'ente poste, essendo questi i soggetti, che beneficiano in maniera diretta della prevenzione dell'utilizzo irregolare degli strumenti di pagamento gestiti nell'ambito dei propri circuiti. Non sono previste tariffe per l'utilizzo del servizio da parte delle Prefetture e dell'Autorità giudiziaria, tenute alla consultazione dei dati dell'archivio in ragione della loro attività istituzionale.

(56) In tal modo si è voluto tener conto del diverso rapporto costi/benefici tra segnalazioni e consultazione dei dati d'archivio in ragione anche delle diverse dimensioni delle imprese bancarie.

(57) L'art. 17, comma 6, del reg. Banca d'Italia autorizza il concessionario ad effettuare annualmente una verifica di adeguatezza delle tariffe all'effettivo andamento dei costi, tenendo conto dell'evoluzione tecnologica e di eventuali economie di produzione.

CAPITOLO IV

La CAI e il trattamento dei dati

1. La CAI e la titolarità del trattamento dei dati. - 2. Il trattamento dei dati nell'ambito della CAI e i diritti dell'interessato.

1. La CAI e la titolarità del trattamento dei dati.

Nella Centrale d'Allarme Interbancaria confluisce, unitamente a dati anonimi, un gran numero di dati personali, ossia di informazioni relative a soggetti identificati o identificabili. Tali informazioni sono oggetto di operazioni, tra l'altro, di trasmissione, iscrizione e consultazione, realizzate mediante procedure telematiche. Sono oggetto, in sostanza, di "trattamento", ai sensi dell'art. 4, comma 1, lett. a) del d.lgs. 30 giugno 2003, n. 196, "Codice in materia di protezione dei dati personali", che definisce il trattamento come "qualunque operazione o complesso di operazioni, effettuati anche senza l'ausilio di strumenti elettronici, concernenti la raccolta, la registrazione, l'organizzazione, la conservazione, la consultazione, l'elaborazione, la modificazione, la selezione, l'estrazione, il raffronto, l'utilizzo, l'interconnessione, il blocco, la comunicazione, la diffusione, la cancellazione e la distruzione di dati ..." (58). E' necessario, pertanto, che il funzionamento della CAI avvenga in conformità alle norme ed ai principi del d.lgs. n. 196/2003, il quale disciplina "il trattamento di dati personali, anche detenuti all'estero, effettuato da chiunque è stabilito nel territorio dello Stato o in un luogo comunque soggetto alla sovranità dello Stato" (art. 5, comma 1).

Al riguardo, va rilevato che lo stesso art. 10-bis della l. 15 dicembre 1990, n. 386, introdotto dall'art. 36 del d.lgs. n. 507/1999, richiama espressamente alcune importanti disposizioni relative al trattamento dei dati personali, ossia gli artt. 8 e 13 della previgente l. 31 dicembre 1996, n. 675 (abrogata dall'art. 183, comma 1, del d.lgs. n. 196/2003), relativi rispettivamente al "Responsabile" del trattamento e ai "Diritti dell'interessato" (59). Inoltre, il comma 2 del citato art. 36 del d.lgs. n. 507/1999 dispone che sia sentito il Garante per la protezione dei dati personali (oltre che la Banca d'Italia) per l'approvazione del regolamento ministeriale che disciplina le modalità di trasmissione, trattamento e consultazione dei dati.

D'altra parte, la fisionomia dell'archivio e le modalità del suo funzionamento rendono prioritaria l'esigenza di salvaguardare le finalità perseguite dal d.lgs. n. 196/2003, ossia garantire "che il trattamento dei dati personali si svolga nel rispetto dei diritti e delle libertà fondamentali, nonché della dignità dell'interessato, con particolare riferimento alla riservatezza, all'identità personale e al diritto alla protezione dei dati personali" (art. 2, comma 1).

Dunque, nell'ambito delle categorie di soggetti specificamente individuati dal d.lgs. n. 196/2003, l'"interessato", e cioè "la persona fisica, la persona giuridica, l'ente o l'associazione cui si riferiscono i dati personali" (art. 4, comma 1, lett. i), rappresenta il destinatario della tutela offerta dall'intero apparato normativo.

Il trattamento dei dati personali deve far capo, poi, necessariamente, ad un "titolare", ossia "la persona fisica, la persona giuridica, la pubblica amministrazione e qualsiasi altro ente, associazione od organismo cui competono, anche unitamente ad altro

(58) Nello stesso d.lgs. n. 196/2003 il "dato personale" è definito come "qualunque informazione relativa a persona fisica, persona giuridica, ente od associazione, identificati o identificabili, anche indirettamente, mediante riferimento a qualsiasi altra informazione, ivi compreso un numero di identificazione personale" (art. 4, comma 1, lett. b). Per "banca di dati", invece, si intende "qualsiasi complesso organizzato di dati personali, ripartito in una o più unità dislocate in uno o più siti" (art. 4, comma 1, lett. p).

(59) Il rinvio in esame - come si vedrà meglio nel prosieguo con particolare riferimento al citato art. 13 della l. n. 675/1996 - deve essere considerato di natura "formale" o "mobile" ed è quindi attualmente riferibile alle nuove disposizioni del citato d.lgs. n. 196/2003 che disciplinano i medesimi argomenti.

titolare, le decisioni in ordine alle finalità, alle modalità del trattamento di dati personali e agli strumenti utilizzati, ivi compreso il profilo della sicurezza” (art. 4, comma 1, lett. f). Il titolare, dunque, secondo tale definizione, decide quali dati trattare, con quali modalità e per quali fini (60). Egli può, a sua volta, avvalersi di un “*responsabile*” del trattamento, che è “*la persona fisica, la persona giuridica, la pubblica amministrazione e qualsiasi altro ente, associazione od organismo preposti dal titolare al trattamento di dati personali*” (art. 4, comma 1, lett. g).

L’art. 10-*bis* della l. n. 386/1990, prevedendo l’istituzione della CAI, ne attribuisce la titolarità alla Banca d’Italia, autorizzandola ad avvalersi di un ente esterno (responsabile del trattamento dei dati) per la gestione dell’archivio. La Banca d’Italia si è avvalsa di tale facoltà, avendo dato in concessione il servizio di gestione dell’archivio CAI alla SIA, alla quale, pertanto, compete in via esclusiva l’esercizio di tutte le funzioni connesse al servizio medesimo (61).

Nonostante la designazione di un responsabile, la Banca d’Italia rimane titolare del trattamento e pertanto, in tale qualità, pone in essere le incombenze a suo carico prescritte dallo stesso d.lgs. n. 196/2003 (62). Tali incombenze, ossia quelle individuate “*in astratto*” dal Codice per la protezione dei dati personali per la generalità dei titolari, sono rappresentate innanzitutto dal dovere di disciplinare le finalità e le modalità del trattamento dei dati e gli strumenti utilizzati nonché i relativi profili di sicurezza (art. 4, comma 1, lett. f). Il titolare deve curare, inoltre, che la eventuale scelta del responsabile ricada su soggetti “*che per esperienza, capacità ed affidabilità forniscano idonea garanzia del pieno rispetto delle vigenti disposizioni in materia di trattamento, ivi compreso il profilo relativo alla sicurezza*” (art. 29, comma 2). Egli è tenuto, altresì, a fornire al responsabile le istruzioni relative alle modalità di trattamento dei dati e a vigilare sulla sua attività (art. 29, comma 5). Nell’ambito dei doveri posti a carico del titolare particolare importanza riveste la cura dei rapporti con l’utenza privata relativamente all’esercizio dei diritti dei soggetti interessati (art. 7).

La posizione che la Banca d’Italia assume quale titolare del trattamento risulta condizionata dalla sua natura di soggetto pubblico. L’art. 18 del Codice, difatti, relativo ai “*Principi applicabili a tutti i trattamenti effettuati da soggetti pubblici*”, dispone – analogamente a quanto prescritto nel previgente art. 27 della l. n. 675/1996 - che “*qualunque trattamento di dati personali da parte di soggetti pubblici è consentito soltanto per lo svolgimento delle funzioni istituzionali*” (comma 2) (63). Per quanto concerne poi, in

(60) Ai sensi dell’art. 28 del d.lgs. n. 196/2003, “*quando il trattamento è effettuato da una persona giuridica, da una pubblica amministrazione o da un qualsiasi altro ente, associazione od organismo, titolare del trattamento è l’entità nel suo complesso o l’unità od organismo periferico che esercita un potere decisionale del tutto autonomo sulle finalità e sulle modalità del trattamento, ivi compreso il profilo della sicurezza*”.

(61) Come illustrato nel capitolo III, par. 1, la concessione alla SIA, conferita con provvedimento del 15 marzo 2002, pubblicato su G.U. n. 68 del 21 marzo 2002, è stata successivamente prorogata fino al 26 aprile 2008 con provvedimento del 20 maggio 2005, pubblicato su G.U. n. 124 del 30 maggio 2005.

(62) La posizione della Banca d’Italia è qui valutata esclusivamente in relazione alla sua qualità di titolare del trattamento dei dati presenti nella CAI, ai sensi del d.lgs. n. 196/2003. E’ opportuno, tuttavia, segnalare che la Banca d’Italia è interessata al funzionamento dell’archivio CAI anche quale soggetto pubblico concedente la gestione del servizio (in favore di un terzo responsabile), nonché quale Autorità di sorveglianza sui sistemi di pagamento e quale Autorità di vigilanza sulle banche e sugli intermediari finanziari.

(63) Ai sensi del successivo comma 3, “*nel trattare i dati il soggetto pubblico osserva i presupposti e i limiti stabiliti dal presente codice, anche in relazione alla diversa natura dei dati, nonché dalla legge e dai regolamenti*”.

particolare, le finalità del trattamento dei dati presenti nella Centrale d'Allarme Interbancaria, il legislatore è ulteriormente intervenuto, disponendo che l'archivio è istituito “*al fine del regolare funzionamento dei sistemi di pagamento*” (art. 10-bis, comma 1, della l. n. 386/1990) (64). Conseguentemente, la Banca d'Italia, a differenza di quanto previsto in astratto nella definizione di “*titolare*” contenuta nel citato art. 4, comma 1, lett. f), non ha determinato le finalità del trattamento, poiché tali finalità, nel loro nucleo fondamentale, sono già individuate dal legislatore (65). Quest'ultimo, peraltro, è intervenuto a disciplinare altresì le modalità del trattamento dei dati, prescrivendo che le stesse venissero individuate con un regolamento del Ministero della Giustizia e con un successivo regolamento della Banca d'Italia (cfr. art. 36, commi 1 e 2, del d.lgs. n. 507/1999) (66). In conformità a tale disposizione, come già visto nel capitolo II, par. 1, sono stati adottati il decreto n. 458/2001, del Ministero della Giustizia ed il successivo regolamento della Banca d'Italia del 29 gennaio 2002 sul “*Funzionamento dell'archivio informatizzato degli assegni bancari e postali e delle carte di pagamento*”, nei quali, appunto, vengono disciplinate le modalità di funzionamento dell'archivio e le relative procedure.

La Banca d'Italia, come anticipato in precedenza, ha designato la SIA quale responsabile del trattamento dei dati nell'ambito della CAI e ciò ha fatto - avvalendosi della facoltà conferitale dall'art. 10-bis, comma 2, della l. n. 386/1990 - in ragione della elevata competenza dimostrata da tale soggetto nell'ambito del sistema finanziario e dei sistemi di pagamento in ordine alla trasmissione di dati in via telematica. Il responsabile, concessionario esclusivo del servizio, esercita tutte le funzioni connesse alla gestione dell'archivio realizzando tutti gli adempimenti previsti dalle norme di legge e di regolamento per il funzionamento della CAI (67).

La Banca d'Italia ha provveduto a fornire alla SIA le istruzioni relative alle modalità del trattamento, disciplinandole analiticamente nel provvedimento di concessione del 15

(64) Coerentemente con tale finalità, la titolarità dell'archivio è stata assegnata alla Banca d'Italia, la quale, ai sensi dell'art. 146 del d. lgs. n. 385/1993, “*promuove il regolare funzionamento dei sistemi di pagamento*”.

(65) Peraltro, come già visto nel capitolo II, par. 5, sempre in relazione alle finalità del trattamento e alle loro peculiarità nel caso di specie, il legislatore dispone, altresì, che “*I prefetti, le banche, gli intermediari finanziari vigilati e gli uffici postali possono accedere alle informazioni contenute nell'archivio per le finalità previste dalla [legge n. 386/1990] e per quelle connesse alla verifica della corretta utilizzazione degli assegni e delle carte di pagamento. L'autorità giudiziaria ha accesso diretto alle informazioni contenute nell'archivio, per lo svolgimento delle proprie funzioni.*” (art. 10-bis, comma 4, della l. n. 386/1990).

(66) L'art. 36, comma 2, del d.lgs. n. 507/1999 dispone che con regolamento del Ministero della Giustizia devono essere disciplinate le modalità con cui i soggetti ivi indicati devono trasmettere i dati all'archivio e, se necessario, rettificarli o aggiornarli. Con il medesimo regolamento sono individuate le modalità con cui la Banca d'Italia, attenendosi ai dati trasmessi, provvede al loro trattamento e ne consente la consultazione. Al successivo comma 3 si prescrive che la Banca d'Italia, con un distinto regolamento, disciplini le modalità e le procedure relative alle attività previste dal medesimo regolamento ministeriale e determini, tra l'altro, i criteri generali per l'accesso e la consultazione dell'archivio da parte delle banche, degli intermediari vigilati e degli uffici postali.

(67) Come evidenziato in precedenza, la relazione esistente tra la Banca d'Italia e la SIA in merito al funzionamento della CAI deve essere esaminata non solo da una prospettiva tesa a distinguere le funzioni del titolare del trattamento da quelle del responsabile, ma anche in un'ottica rivolta a considerare, secondo i principi del diritto amministrativo, la valenza del rapporto concessorio instaurato tra l'ente pubblico e il soggetto privato (al riguardo, cfr. paragrafo precedente).

marzo 2002, nella convenzione successivamente stipulata e negli ulteriori atti e documenti in essa richiamati (68).

L'attività della SIA è sottoposta al controllo della Banca d'Italia (in conformità a quanto previsto dall'art. 29, comma 5, del d.lgs. n. 197/2003) finalizzato a verificare che siano osservate le disposizioni in materia di trattamento e le istruzioni che essa stessa ha impartito. Le prerogative attribuite alla Banca d'Italia nella materia dei controlli sono disciplinate innanzitutto dall'art. 18 del regolamento della Banca d'Italia, ove si prescrive, tra l'altro, che questa possa richiedere all'ente responsabile dati e informazioni, nonché la trasmissione, anche periodica, e l'esibizione di ogni documento ritenuto necessario. Tali poteri sono ulteriormente specificati negli articoli 4 e 5 del provvedimento di concessione, relativi, il primo, ai poteri di controllo in senso stretto e, il secondo, ai poteri sostitutivi (69) e sono ulteriormente regolati nella convenzione. E' previsto, inoltre, che l'ente responsabile presenti periodicamente alla Banca d'Italia una relazione sull'attività svolta (art. 1, ultimo comma, del d.m. 458/2001 e art. 18, comma 3, del regolamento Banca d'Italia) (70).

2. Il trattamento dei dati nell'ambito della CAI e i diritti dell'interessato.

Il trattamento dei dati personali nella CAI può essere distinto in diverse fasi. Essi vengono dapprima trasmessi alla sezione centrale dell'archivio (presso l'ente responsabile) dalle banche, dagli uffici postali, dagli intermediari finanziari vigilati emittenti carte di pagamento, dai prefetti e dall'autorità giudiziaria (71).

Successivamente dalla sezione centrale viene inviato il c.d. "flusso di ritorno" agli enti segnalanti che detengono le sezioni remote, i quali hanno a disposizione un certo lasso temporale per effettuare le operazioni di riscontro.

(68) Nel provvedimento amministrativo di concessione, in particolare, si prescrive che il concessionario debba rispettare il decreto legislativo n. 507/1999, i relativi regolamenti di attuazione e tutte le disposizioni anche secondarie dettate in materia di tutela delle persone rispetto al trattamento dei dati personali, nonché le modalità, limitazioni, condizioni ed obblighi stabiliti nello stesso atto di concessione e nella successiva convenzione (cfr. art. 1, comma 2). Come già rilevato nel capitolo III, par. 2, la SIA è tenuta a svolgere il servizio in piena autonomia, con professionalità, diligenza e continuità, secondo criteri di economicità, efficacia ed assoluta imparzialità. Essa effettua, tra l'altro, la predisposizione delle connessioni di rete, l'acquisizione delle segnalazioni, il controllo di completezza dei dati, il loro inserimento nella sezione centrale della CAI e la trasmissione dei flussi di ritorno a favore dei destinatari.

(69) Ai sensi dell'art. 4 del provvedimento di concessione, "La Banca d'Italia verifica, se del caso anche mediante sopralluoghi o accertamenti ispettivi, il rispetto di tutti gli obblighi connessi con l'esigenza di assicurare il regolare funzionamento dell'archivio". L'art. 5 prescrive che "La Banca d'Italia, al fine di assicurare la continuità e la regolarità della gestione dell'archivio, può assumere temporaneamente, in caso di necessità e di urgenza, l'esercizio diretto del servizio, secondo quanto previsto nella convenzione che regolerà la gestione del servizio".

(70) Peraltro, sebbene l'onere della corretta gestione della CAI ricada sull'ente responsabile, la Banca d'Italia svolge funzioni di controllo anche sugli enti segnalanti privati, nell'esercizio delle funzioni di titolare del trattamento e di vigilanza sugli intermediari bancari e finanziari e sui sistemi di pagamento, teso alla verifica del rispetto di tutte le disposizioni relative al funzionamento dell'archivio (art. 16 del d.m. n. 458/2001 e art. 19 del regolamento Banca d'Italia 29 gennaio 2002).

(71) Ricevuta la segnalazione originaria, l'ente responsabile verifica la completezza dei dati acquisiti e qualora risultino incompleti li rinvia al soggetto che li ha trasmessi; questi, effettuati i necessari controlli, li ritrasmette con le rettifiche e le integrazioni (ed è responsabile dell'eventuale ritardo).

Nell'ultima fase si realizza l'iscrizione dei dati e, quindi, la loro simultanea consultabilità presso la sezione centrale e presso le sezioni remote da parte di tutti coloro che possono accedere all'archivio (72).

Invero, i dati continuano ad essere “trattati” anche dopo l'iscrizione, poiché ulteriori operazioni di trattamento – eventuali o necessarie - vengono su di essi compiute: ad esempio, operazioni di consultazione (73), modifica, blocco e cancellazione.

Le suddette operazioni di trattamento sono effettuate in adempimento di obblighi previsti da leggi e regolamenti, e pertanto non sono richieste né l'informativa preventiva all'interessato né il suo previo consenso (cfr. art. 13, comma 5 e art. 24, comma 1, lett. a, del d.lgs. n. 196/2003). Tuttavia, l'ordinamento predispone differenti forme di tutela in favore del soggetto interessato, al fine di garantire che il trattamento dei dati avvenga in conformità alla normativa di riferimento.

Al riguardo, va rilevato innanzitutto che l'art. 10-bis, della l. n. 386/1990, istitutivo della CAI, dispone tra l'altro che “*Il soggetto interessato ha diritto ad accedere alle informazioni che lo riguardano contenute nell'archivio e di esercitare gli altri diritti previsti dall'art. 13 della legge 31 dicembre 1996, n. 675*” (art. 10-bis, comma 3).

Il rinvio all'art. 13, della l. n. 675/1996, contenuto nel citato art. 10-bis, appare di natura formale (c.d. rinvio “mobile”), posto che l'abrogazione della norma richiamata (ad opera dell'art 183 del d.lgs. n. 196/2003) non ha lasciato un vuoto normativo, essendo stata accompagnata dalla riformulazione dell'intera disciplina del trattamento dei dati personali, nell'ambito della quale i diritti dell'interessato hanno ricevuto una piena conferma, di talché gli stessi sarebbero da riconoscere anche in difetto del richiamo, sia pure nei limiti previsti dal nuovo assetto normativo.

Nel nuovo Codice in materia di protezione dei dati personali i diritti in questione sono principalmente disciplinati nell'art. 7, che replica, con vari adattamenti, il citato art. 13, della l. n. 675/1996. Tra i vari diritti riconosciuti all'interessato dall'art. 7 del d.lgs. n. 196/2003, vanno sottolineati il diritto di accedere ai dati personali che lo riguardano (74) e quello di ottenere: “*a) l'aggiornamento, la rettificazione ovvero, quando vi ha interesse l'integrazione dei dati; b) la cancellazione, la trasformazione in forma anonima o il blocco dei dati trattati in violazione di legge... [omissis]*” (comma 3).

Il diritto di accesso di cui al citato art. 10-bis, comma 3, è oggetto di specificazione nella normativa secondaria. Invero, l'art. 11, del d.m. n. 458/2001, prescrive che tale facoltà, al pari degli altri diritti di cui all'art. 13, della l. n. 675/1996, si esercita “... an-

(72) La consultazione dei dati contenuti nell'archivio avviene, quindi, con modalità *off-line*, poiché esiste uno *spatium temporis* in cui i dati, pur essendo già stati trasmessi alla sezione centrale dell'archivio, non sono ancora iscritti, e quindi non sono ancora consultabili presso le sezioni remote.

(73) La normativa di riferimento adopera i termini di “consultazione” e “accesso” con significati non univoci, per riferirsi sia all'accesso da parte dell'interessato che all'accesso da parte dei soggetti segnalanti, ovvero dei terzi rispetto ai dati non nominativi (cfr. art. 10-bis, commi 3 e 4, della l. n. 386/1990; artt. 11, 12 e 13 del d.m. n. 458/2001).

(74) L'art. 7, comma 1, del d.lgs. n. 196/2003, dispone che “*l'interessato ha diritto di ottenere la conferma dell'esistenza o meno di dati personali che lo riguardano, anche se non ancora registrati, e la loro comunicazione in forma intellegibile*”.

che presso le sezioni remote dell'archivio" (75). Inoltre, l'art. 13 del regolamento della Banca d'Italia ribadisce la possibilità per lo stesso interessato, o per la persona da questo delegata, di accedere ai suddetti dati tramite gli enti segnalanti privati o tramite le Filiali della Banca d'Italia (76).

La definizione degli ambiti entro cui riconoscere il potere di "*esercitare gli altri diritti*" previsti dall'art. 7 del d.lgs. n. 196/2003 – secondo l'interpretazione attualizzante del citato art. 10-*bis*, comma 3, suggerita in precedenza – presenta alcune complessità, poiché tale potere deve essere inteso in coordinamento con la disposizione di cui al successivo art. 8, comma 2, lett. d, che ne prevede specifiche limitazioni. E difatti, a tenore della disposizione da ultimo richiamata, i diritti di cui all'articolo 7 (e dunque anche il diritto di ottenere il blocco e/o la rettifica e/o la cancellazione di dati trattati in violazione di legge) "*non possono essere esercitati con richiesta al titolare o al responsabile o con ricorso ai sensi dell'articolo 145, se i trattamenti di dati personali sono effettuati: ... [omissis] d) da un soggetto pubblico, diverso dagli enti pubblici economici, in base ad espressa disposizione di legge, per esclusive finalità inerenti alla politica monetaria e valutaria, al sistema dei pagamenti, al controllo degli intermediari e dei mercati creditizi e finanziari, nonché alla tutela della loro stabilità*" (77).

Orbene, l'art. 10-*bis* della l. n. 386/1990 e l'art. 1 del d.m. giustizia n. 458/2001, dispongono espressamente che la CAI è stata istituita "*al fine del regolare funzionamento dei sistemi di pagamento*". Essendo, altresì, non revocabile in dubbio la natura di ente pubblico della Banca d'Italia (ai sensi dell'art. 20 del r.d.l. 12 marzo 1936, n. 375, dell'art. 19, comma 2, della recente l. 28 dicembre 2005, n. 262, e dell'art. 1 dello

(75) Ai sensi del citato art. 11, il diritto di accesso si esercita "*secondo le modalità di cui all'art. 17 del decreto del Presidente della Repubblica 31 marzo 1998, n. 501*". È da notare, al riguardo, che le disposizioni contenute nel citato art. 17, abrogato dall'art. 183 del d.lgs. n. 196/2003, sono confluite con modifiche negli artt. 8, comma 1, 9 e 10 del d.lgs. n. 196/2003. L'art. 8, comma 1, dispone che "*i diritti di cui all'art. 7 sono esercitati con richiesta rivolta senza formalità al titolare o al responsabile, anche per il tramite di un incaricato, alla quale è fornito idoneo riscontro senza ritardo*"; l'art. 9 disciplina le "*modalità di esercizio*"; il successivo art. 10 riguarda invece il "*riscontro all'interessato*". La normativa secondaria, peraltro, posta la distinzione tra dati nominativi e dati non nominativi, prevede che chiunque possa accedere a questi ultimi per il tramite degli enti segnalanti privati (che offrono tale servizio) ovvero le Filiali della Banca d'Italia, per finalità connesse all'applicazione della disciplina in materia di assegni bancari e postali e di carte di pagamento, ossia in presenza di un interesse connesso con l'utilizzo degli assegni e delle carte di pagamento (cfr. art. 12 del d.m. n. 458/2001, e art. 14 del regolamento della Banca d'Italia). Considerata l'esigenza di fornire al pubblico un'informativa rapida e facilmente fruibile, la Banca d'Italia ha attivato un servizio WEB per la consultazione dei dati non nominativi sugli assegni smarriti, rubati o in altro modo bloccati. Detto servizio, i cui dati sono quotidianamente aggiornati, è reso disponibile all'utenza nel sito Internet www.sia.it.

(76) L'art. 13 del regolamento citato è stato modificato con provvedimento del Governatore della Banca d'Italia del 16 marzo 2005 (pubblicato su G.U. n. 69 del 24 marzo 2005). In precedenza l'accesso era previsto, oltre che tramite le Filiali della Banca d'Italia, unicamente tramite gli enti segnalanti privati "*che forniscono il servizio di consultazione*". A seguito della modifica tutti gli enti segnalanti privati devono essere in grado di fornire il servizio di consultazione. I moduli per presentare le domande di accesso alle Filiali della Banca d'Italia sono disponibili nel sito Internet della Banca d'Italia (www.bancaditalia.it) ovvero presso le Filiali.

(77) La disposizione in esame "*individua alcuni limiti all'esercizio dei diritti di cui all'art. 7, limiti che costituiscono il risultato di un bilanciamento di interessi effettuato direttamente dal legislatore e che determinano un affievolimento dei diritti dell'interessato ..., a fronte di esigenze di natura pubblicistica ritenute di rango superiore*" (FIORENZANO, *Diritti dell'interessato*, in *Codice sulla protezione dei dati personali*, a cura di Cirillo, Milano, 2004, pag. 44). La norma in commento, peraltro, attua la facoltà di deroga concessa dall'art. 13 della Direttiva 95/46/CE del 24 ottobre 1995 del Parlamento europeo e del Consiglio, relativa alla tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati.

Statuto, approvato con il d.p.r. 12 dicembre 2006) (78), ne consegue che nei confronti della stessa, quale titolare del trattamento dei dati nell'ambito della CAI, debba essere applicata la norma derogatoria in esame (79). Il soggetto interessato al trattamento dei suddetti dati, pertanto, pur mantenendo la titolarità dei diritti indicati nell'art. 7 del d.lgs. n. 196/2003, non può esercitarli nei confronti della Banca d'Italia ma unicamente nei confronti degli enti segnalanti privati (80) (ferma restando, peraltro, l'ulteriore tutela offerta in tali ipotesi all'interessato attraverso il richiamo contenuto nel comma 3 agli articoli 157, 158 e 159) (81).

Tale opinione non ha ancora trovato conferma nei provvedimenti decisori adottati dal Garante per la protezione dei dati personali a seguito dei procedimenti giudiziari attivati ai sensi degli artt. 145 e ss. del d.lgs. n. 196/2003, con riguardo all'archivio in esame (82).

Invero, dalla lettura delle poche decisioni nelle quali il Garante ha avuto modo di pronunciarsi in merito alla legittimazione passiva della Banca d'Italia (83) emerge sul punto un diverso orientamento.

Con provvedimento del 27 settembre 2004 il Garante ha ordinato alla Banca d'Italia e all'ente segnalante di *“attivarsi al fine di cancellare i dati personali del ricorrente conservati nell'archivio CAP”*. Nella succinta motivazione si afferma che il ricorso è ammissibile anche verso la Banca d'Italia poiché *“gli interessati segnalati possono ... esercitare il complesso dei diritti previsti dall'art. 7 del Codice ... sia nei confronti degli intermediari segnalanti, sia della Banca d'Italia, soggetti che agiscono entrambi in qualità di titolari del trattamento”*; inoltre, prosegue il Garante, *“lo stesso regolamento emanato il 29 gennaio 2002 dal Governatore della Banca d'Italia prevede che anche tale Istituto, al pari dell'ente responsabile della concreta gestione, possa essere tenuto a disporre la cancellazione o la rettifica dei dati dell'archivio per effetto non solo di*

(78) Sulla natura di ente pubblico non economico della Banca d'Italia cfr., per tutte, Cass. SS. UU., 21 ottobre 1952, n. 3041; 5 marzo 1979, n. 1353; 22 novembre 1981, n. 658; 21 luglio 2006, n. 16751.

(79) Condivide tale opinione FIORENZANO, *Diritti dell'interessato*, in *Codice sulla protezione cit.*, pag. 45.

(80) L'art. 8, comma 3, dispone che *“il Garante, anche su segnalazione dell'interessato, nei casi di cui al comma 2, lettere a), b), d), e) ed f) provvede nei modi di cui agli artt. 157, 158 e 159 ...”*. Le disposizioni richiamate riguardano gli accertamenti e i controlli che possono essere disposti dal Garante - mediante richieste, accessi, ispezioni, verifiche - sulla liceità e correttezza dei trattamenti di dati.

(81) La circostanza che il d.lgs. n. 196/2003 abbia ribadito, successivamente all'entrata in vigore del d.lgs. n. 507/1999, la deroga alla disposizione generale sui diritti dell'interessato riveste particolare importanza poiché elimina la possibilità che il legislatore del 1999 avesse voluto disciplinare, introducendo la disposizione di cui al citato art. 10-bis, comma 3, della l. n. 386/1990, un'ipotesi di *“deroga alla deroga”*, nel senso di escludere che il trattamento dei dati effettuato nella CAI potesse essere assoggettato alle limitazioni di cui al previgente art. 14 della l. n. 675/1996 (norma analoga all'attuale art. 8 del d.lgs. n. 196/2003). In sostanza, anche la sequenza temporale delle disposizioni sembra confermare che i diritti stabiliti dall'art. 10-bis, comma 3, della l. n. 386/1990, possano essere esercitati unicamente nei limiti e secondo le modalità previste dall'art. 8 del d.lgs. n. 196/2003.

(82) Per contro, davanti ai giudici ordinari è andato consolidandosi l'orientamento secondo cui la Banca d'Italia è priva di legittimazione passiva nei giudizi aventi ad oggetto richieste di cancellazione, rettifica e/o blocco dei dati personali trattati nella CAI. Tale orientamento, tuttavia, del quale si darà conto nei capitoli successivi, non si è fondato sull'art. 8, del d.lgs. n. 196/2003, ma su differenti valutazioni, principalmente ancorate alle peculiarità della disciplina che regola il funzionamento della CAI.

(83) Oltre a quelle indicate nel testo, il Garante ha adottato le seguenti decisioni relative alla CAI, nelle quali non è venuto in rilievo il profilo della legittimazione passiva della Banca d'Italia. Con provvedimento del 9 febbraio 2005 il Garante ha disposto il *“non luogo a provvedere”*, per aver il titolare fornito riscontro all'istanza pregiudiziale del ricorrente; con provvedimento del 3 marzo 2005, il ricorso è stato giudicato infondato per l'irritualità e intempestività della prova del pagamento tardivo; con provvedimento del 9 novembre 2005 l'autorità ha dichiarato il *“non luogo a provvedere”* per il riscontro fornito dalla Banca d'Italia al ricorrente, il cui nominativo peraltro non risultava iscritto nell'archivio CAI.

un’iniziativa dell’ente segnalante, ma anche in attuazione di un provvedimento del Garante (art. 5, comma 4)”.

La motivazione appare non troppo persuasiva poiché, nel considerare come titolari del trattamento sia la Banca d’Italia che l’ente segnalante (84), non tiene conto delle distinzioni dei rispettivi ruoli e ambiti di operatività in relazione al funzionamento della CAI. E’ indubbio, difatti, che in presenza di un’iscrizione illegittima e di una richiesta di cancellazione e/o rettifica della stessa vengano in rilievo, quanto meno in relazione alla causazione del fatto, unicamente operazioni di trattamento rientranti nella titolarità più direttamente riferibile all’ente segnalante; quest’ultimo, difatti, è il soggetto che ha disposto l’iscrizione del dato in archivio e che potrebbe (e dovrebbe), in ipotesi di fondatezza della contestazione, operare la rettifica o cancellazione del dato medesimo, dovendo quindi restare estranea alla materia del contendere la Banca d’Italia.

D’altra parte, la motivazione del provvedimento in esame risulta lacunosa laddove omette completamente di prendere posizione in merito alla possibilità di applicare alla stessa la deroga di cui all’art. 8 del d.lgs. n. 196/2003.

In ogni caso, deve osservarsi che la disposizione del regolamento della Banca d’Italia indicata nella pronuncia in commento, ossia l’art. 5, comma 4, del regolamento emanato dal Governatore della Banca d’Italia in data 29 gennaio 2002, ha successivamente subito una profonda modifica ad opera dell’art. 1 del provvedimento adottato dallo stesso Governatore in data 16 marzo 2005 (G.U. 24 marzo 2005, n. 69). Come precedentemente illustrato nel capitolo II, par. 4, il nuovo art. 5, comma 4, prevede che *“la cancellazione e la rettifica dei dati dell’archivio sono effettuate dall’ente segnalante che ha originato la relativa segnalazione, anche su ordine dell’autorità giudiziaria. I provvedimenti dell’autorità giudiziaria che dispongono la sospensione ovvero la cancellazione temporanea dell’iscrizione sono eseguiti dall’ente che ha originato la segnalazione; in tal caso, traccia della segnalazione, non più consultabile e protetta in conformità ai vigenti requisiti di sicurezza, viene conservata al solo fine di consentire l’eventuale riattivazione dell’iscrizione”*.

Ancor più criptico appare il ragionamento seguito dal Garante in un provvedimento del 19 ottobre 2005 laddove si afferma apoditticamente che la Banca d’Italia *“ai sensi dell’art. 10-bis, comma 2, della legge n. 386/1990, riveste la qualità di titolare del trattamento dei dati censiti in tale archivio e, contrariamente a quanto da essa sostenuto, è passivamente legittimata rispetto alle istanze proposte dagli interessati ai sensi degli artt. 7 e 8 del Codice”*.

Nonostante nelle suddette pronunce sussistano margini per auspicare che il Garante possa rivedere tale orientamento, tenuto anche conto del fatto che in un recente provvedimento nel quale si affrontava il tema della cancellazione dei dati dalla Centrale dei rischi la medesima Autorità ha ritenuto applicabile alla Banca d’Italia il citato art. 8, con argomentazioni che appaiono estendibili alla materia in esame (85).

(84) Il Garante dimostra in effetti di ritenere che anche gli enti segnalanti siano titolari del trattamento. Non è chiaro, tuttavia, se nella prospettiva del Garante ci si trovi di fronte ad una contitolarità del medesimo trattamento (ipotesi oggi espressamente prevista dal d.lgs. n. 196/2003, che nell’art. 4, comma 1, lett. f), laddove fornisce la definizione del *“titolare”*, prevede la possibilità che questi possa decidere *“anche unitamente ad altro titolare”*) ovvero a due trattamenti distinti, la cui conduzione debba ritenersi affidata a due distinti titolari.

(85) Si tratta di una decisione del 26 luglio 2006, con la quale il Garante ha ritenuto il ricorso *“inammissibile nei confronti della Banca d’Italia in quanto il trattamento dei dati effettuato da tale Istituto per la gestione della predetta Centrale dei rischi rientra tra quelli rispetto ai quali, ai sensi dell’art. 8, comma 2, lett. d), del Codice, non possono essere esercitati i diritti di cui all’art. 7, né può essere proposto ricorso al Garante ai sensi dell’art. 145 del Codice”*.

Le operazioni di cancellazione e rettifica - analogamente a quanto avviene per il diritto di accesso, su cui si è detto in precedenza - ricevono una disciplina specifica anche nella normativa secondaria concernente la CAI.

Oltre alla citata disposizione contenuta nell'art. 5, comma 4, del regolamento della Banca d'Italia, l'art. 11 del d.m. n. 458/2001, prevede che eventuali operazioni di aggiornamento, rettifica, integrazione e cancellazione di dati, siano disposte "su comunicazione del soggetto che ha trasmesso i dati ovvero d'intesa con esso". Queste disposizioni confermano, innanzitutto, che l'ente responsabile della gestione dell'archivio (così come il titolare) non ha il potere di disporre in autonomia - e, cioè, di propria iniziativa - eventuali operazioni di modificazione (aggiornamenti, rettifiche, integrazioni) o cancellazione dei dati. E ciò, naturalmente, neanche su sollecitazione o istanza che dovesse eventualmente provenire dal soggetto interessato all'iscrizione. La soluzione indicata è coerente con il ruolo svolto dall'ente responsabile, il quale, al pari del titolare, non possiede gli elementi per giudicare la esattezza delle segnalazioni ricevute né ha, oltretutto, il potere di valutare il merito delle stesse (dovendo, per contro, verificarne esclusivamente la completezza). Tale valutazione è preclusa all'ente responsabile sia al momento in cui il dato viene segnalato sia in quello successivo in cui il dato si trova iscritto in archivio. E' per tali motivi che le eventuali modifiche o cancellazioni dei dati sono disposte solo su iniziativa dell'ente segnalante ovvero per ordine del giudice o del Garante.

Un'altra importante operazione di trattamento dei dati presenti nella Centrale d'Allarme Interbancaria consiste nella loro definitiva eliminazione dall'archivio alla scadenza dei termini di durata delle iscrizioni (86). Questi termini sono differenziati a seconda del tipo di dato al quale si fa riferimento. In particolare, per quanto riguarda i dati nominativi, quelli iscritti a seguito della revoca prevista dall'art. 9 della l. n. 386/1990, ovvero delle sanzioni e dei divieti previsti dall'art. 10-bis, comma 1, lett. c), della stessa legge, restano in archivio per il periodo di efficacia dei relativi provvedimenti (87); quelli iscritti a seguito di revoche all'utilizzo di carte di pagamento restano in archivio per due anni e quelli iscritti a seguito delle sanzioni amministrative vi restano per cinque anni (art. 10 del d.m. n. 458/2001). I dati non nominativi, invece, restano iscritti in archivio per dieci o due anni a seconda che siano relativi, rispettivamente, a moduli di assegno (sottratti, smarriti, non restituiti o bloccati) ovvero a carte di pagamento (in ipotesi di sottrazione, smarrimento, revoca o blocco). Le specifiche disposizioni che prevedono l'eliminazione dei dati alla scadenza di periodi predeterminati attuano il principio contenuto nell'art. 11, comma 1, lett. e), del d.lgs. n. 196/2003, in virtù del quale i dati personali devono essere cancellati o resi anonimi allorché non siano più utili al raggiungimento degli scopi perseguiti con il trattamento (c.d. "diritto all'oblio").

(86) La definitiva eliminazione di un dato dall'archivio può derivare, oltre che dal decorso del termine di durata dell'iscrizione, da una operazione di cancellazione del dato, che sia disposta dal segnalante o per ordine dell'autorità giudiziaria o del Garante.

(87) Così, ai sensi dell'art. 9 della l. n. 386/1990, la durata di iscrizione dei dati personali relativi alle cc.dd. "revoche di sistema" è di sei mesi, mentre, in virtù del disposto degli artt. 5-bis e 7 della legge medesima, la durata d'iscrizione dei dati personali relativi alle sanzioni amministrative accessorie e ai divieti di emettere assegni disposti dal giudice penale è quella rispettivamente disposta dai provvedimenti prefettizi o giudiziari che li hanno comminati.

CAPITOLO V

La CAI e gli altri archivi informatici

- 1. Il registro informatico dei protesti: differenze strutturali e funzionali rispetto alla CAI.*
- 2. La Centrale dei rischi: natura, finalità e destinatari a confronto con quelli previsti dalla disciplina CAI.*

1. Il registro informatico dei protesti: differenze strutturali e differenze funzionali rispetto alla CAI.

La disciplina dettata dal legislatore nel 1999 al fine di depenalizzare l'emissione di assegno senza autorizzazione o senza provvista, sostituendo il vecchio regime sanzionatorio penale con un impianto articolato di sanzioni civili (revoca di sistema) e amministrative (pecuniarie ed interdittive), rese efficaci ed operative con l'innovativo strumento della pubblicità informatica assicurata dalla CAI, non ha inciso sull'altra disciplina relativa agli assegni che ne regola il protesto e la pubblicazione dei relativi elenchi, la quale continua dunque a trovare piena applicazione in maniera parallela rispetto alla prima, con la conseguenza che il registro dei protesti curato dalle Camere di commercio, anch'esso ormai informatizzato, sopravvive e si affianca al nuovo e diverso archivio informatico della Centrale d'Allarme Interbancaria istituito presso la Banca d'Italia.

Diverse sono le finalità dei due archivi e il loro regime di alimentazione, nonché i presupposti sulla scorta dei quali avviene la registrazione dei dati nominativi del soggetto che ha emesso l'assegno non pagato; diverso è infine il regime di pubblicità dei dati in ciascuno di essi censiti (88).

Il protesto dell'assegno, com'è noto, consiste nella constatazione ufficiale eseguita con atto autentico (di notaio o di altro pubblico ufficiale a ciò abilitato) del rifiuto del pagamento del titolo (89), il cui compimento costituisce condizione necessaria affinché il portatore possa esercitare le azioni di regresso (art. 45 del r.d.l. 21 dicembre 1933, n. 1736), mentre il suo difetto non pregiudica l'esercizio dei diritti cartolari nei confronti del traente. Anche se nel caso di azione diretta il protesto non è necessario, di solito accade che il creditore, e per esso usualmente la banca negoziatrice, proceda a far constatare con un atto autentico del competente pubblico ufficiale il mancato pagamento del titolo alla data della presentazione.

Ai protesti levati è stata data pubblicità sin dal r.d. 16 marzo 1942, n. 267, c.d. "*legge fallimentare*", che ne prevedeva la trasmissione cumulativa e periodica con elenco inviato al Presidente del Tribunale, costituendo l'accertamento ufficiale del rifiuto di pagamento anche indice sintomatico per valutare l'eventuale stato di decozione dell'impresa in quanto testimoniava l'incapacità del debitore di ottemperare regolarmente ai pagamenti dovuti sulla scorta dei titoli di credito emessi.

Successivamente, la l. 12 febbraio 1955, n. 77, poi modificata dall'art. 3-*bis* del d.l. 18 settembre 1995, n. 381, convertito dalla l. 15 novembre 1995, n. 480 (90), e in prosie-

(88) Sulla diversità dell'archivio informatico CAI rispetto all'elenco dei protesti cfr. Tribunale Messina, 27 giugno 2000, in proc. r.g.n. 1091/2000, ove si legge "*l'archivio informatico presso la Banca d'Italia, peraltro [ndr a quella data] ancora non concretamente istituito, svolge una funzione diversa e non sostitutiva dell'elenco dei protesti*".

(89) Sono atti equivalenti al protesto, e dunque sottoposti alla stessa disciplina di pubblicità, la dichiarazione del trattario scritta sull'assegno bancario (con indicazione del luogo e del giorno della presentazione) nonché la dichiarazione di una stanza di compensazione datata e attestante che l'assegno è stato trasmesso in tempo utile e non è stato pagato.

(90) Detto decreto legge, al fine di accrescere il livello di certezza e trasparenza dei rapporti commerciali, ha disposto che alla pubblicazione ufficiale dell'elenco dei protesti cambiari si provvede mediante il registro (non più cartaceo ma) informatico dei protesti, tenuto dalle Camere di commercio, industria e agricoltura, in modo da assicurare completezza, organicità e tempestività dell'informazione su tutto il territorio nazionale. Le modalità di attuazione del registro informatico dei protesti sono contenute nel regolamento del Ministro dell'industria 9 agosto 2000, n. 316, emanato ai sensi dell'art. 17, comma 3, della l. 23 agosto 1988, n. 400. Sul registro informatico dei protesti cfr. SEGRETO-CARRATO, *L'assegno*, cit. pag. 391.

guo dalla l. 18 agosto 2000, n. 235 (91), ha disposto che i pubblici ufficiali abilitati alla levata del protesto cambiario fossero tenuti a trasmettere mensilmente gli elenchi delle constatazioni di mancato pagamento con l'eventuale motivazione del rifiuto alle Camere di Commercio, che provvedono in via esclusiva alla loro pubblicazione ufficiale. Infatti, chiunque intenda pubblicare notizia dei protesti cambiari deve fare riferimento alla pubblicazione ufficiale della Camera di commercio indicandone gli estremi.

Rispondendo ad “*esigenze di tempestiva conoscenza del mancato pagamento dei titoli di credito ai fini della speditezza ed efficienza del traffico economico e commerciale*” (92), la pubblicazione viene eseguita per tutti i protesti di assegni bancari, legittimamente levati anche se relativi ad ipotesi in cui il mancato pagamento sia dovuto a causa non imputabile al debitore, la cui esigenza di tutela dell'onorabilità della persona e del buon nome commerciale resta assicurata attraverso la contestuale comunicazione e pubblicazione dei motivi del rifiuto del pagamento nonché attraverso le eventuali successive rettifiche che il debitore ritenga necessario far apporre. Il Giudice delle leggi (93) ha infatti ritenuto non fondata la questione di legittimità costituzionale, reiteratamente proposta, del disposto degli artt. 1 e 3 della legge n. 77/1955 nella parte in cui si prevede la pubblicazione dei protesti legittimamente levati anche se relativi ad ipotesi di rifiuto legittimo del pagamento, avendo valutato che l'insieme dei dati pubblicati, comprendente anche le motivazioni del rifiuto di pagamento, consente di realizzare un trattamento differenziato tra debitori colpevoli o incolpevoli, nonché un razionale equilibrio tra le misure di tutela della reputazione commerciale e le esigenze di rapida e diffusa informazione del mancato pagamento dei titoli di credito e avendo considerato anche che il debitore incolpevole ha la possibilità di ottenere, pure in via cautelare, la cancellazione giudiziale del proprio nominativo dall'elenco dei protesti cambiari (94) nonché di far pubblicare successivamente sul bollettino le rettifiche che ritiene necessarie.

Alla pubblicazione del protesto sul registro informatico conseguono effetti di mera pubblicità notizia poiché l'informazione *erga omnes* dell'avvenuto protesto del titolo di credito di per sé non produce effetti giuridici in danno del protestato, ancorché certamente incida, come pure riconosciuto dalla giurisprudenza costituzionale, sulla reputazione commerciale del soggetto censito.

Dunque, lasciando in disparte le differenze dei due archivi informatici connesse alle tipologie di dati censiti, ulteriori rispetto a quelli concernenti gli assegni (95), va sottolineata innanzitutto la diversa funzione assolta dalle due banche dati. Il bollettino dei protesti nasce con la finalità squisitamente civilistica di dar notizia del fatto obiettivo del rifiuto del pagamento degli assegni da parte del traente del titolo, a prescindere dalle ragioni che ne hanno determinato il mancato pagamento; la CAI, invece, si configura

(91) La legge, tra l'altro, ha disposto che la trasmissione degli elenchi a cura dei pubblici ufficiali levatori sia mensile e non più quindicinale e venga effettuata direttamente alle Camere di commercio senza il previo inoltro al Presidente del tribunale.

(92) Così Corte Cost. 2 aprile 1999, n. 112; cfr. anche Corte Cost. 21 aprile 1994, n. 151.

(93) Cfr. Corte Cost. n. 112/1999 e Corte Cost. n. 151/1994 citt.

(94) Cfr. da ultimo Cass. 28 giugno 2006, n. 14991.

(95) Infatti, il bollettino informatico dei protesti raccoglie oltre ai protesti degli assegni anche quelli delle cambiali, mentre la CAI, come visto nel capitolo II, par. 2, censisce nei segmenti PROCAR e CARTER anche dati nominativi e non nominativi concernenti le carte di pagamento revocate e nei segmenti ASA e ASP i dati segnalati rispettivamente dal Prefetto, con riguardo alle sanzioni amministrative concernenti l'illecita emissione di assegni, e dall'Autorità giudiziaria, con riferimento alle sanzioni penali sempre connesse all'illecita emissione di assegni.

come servizio finalizzato al perseguimento del corretto funzionamento del sistema dei pagamenti, rappresentando lo strumento informativo necessario per dare attuazione al nuovo sistema sanzionatorio degli assegni bancari e postali. Nel suo nucleo centrale, costituito dal segmento CAPRI, l'archivio in discorso consente, infatti, di rendere efficace ed operativa la sanzione della revoca di sistema realizzando una pubblicità costitutiva, necessaria per impedire a chi abbia emesso assegni senza autorizzazione o senza provvista di emettere assegni per un periodo di sei mesi dalla data di iscrizione nel medesimo archivio.

A differenza di quanto previsto per il bollettino informatico dei protesti, l'iscrizione dei dati nominativi nella Centrale d'Allarme Interbancaria (segmento CAPRI) non presuppone il protesto dell'assegno, ossia l'accertamento con atto pubblico del rifiuto di pagamento del titolo, essendo sufficiente che il banchiere abbia accertato il mancato pagamento dell'assegno alla data della presentazione del titolo effettuata in tempo utile⁽⁹⁶⁾. D'altro canto non in qualsiasi ipotesi di rifiuto di pagamento la banca trattaria è obbligata ad effettuare la segnalazione in CAI, ma soltanto qualora accerti che l'assegno sia stato emesso senza autorizzazione o senza provvista, e, in quest'ultimo caso, solo dopo il decorso del termine di sessanta giorni senza che il traente abbia fornito la prova di aver adempiuto al cd. "*pagamento tardivo*" dell'assegno. Diversamente, qualsiasi ipotesi di rifiuto del pagamento accertata con atto di protesto è destinata ad avere pubblicità nel bollettino, anche qualora per esempio attenga ad assegni emessi con firma apocrifia.

Sussiste dunque un'evidente asimmetria tra gli assegni non pagati censiti nel bollettino dei protesti tenuto dalle Camere di commercio e quelli segnalati alla Centrale d'Allarme Interbancaria. Pertanto, è ben possibile che in relazione al medesimo titolo non pagato il soggetto non risulti iscritto in entrambi gli archivi, ma in uno solo di essi. Ciò può accadere, per esempio, quando il titolo sia stato protestato per mancanza di provvista ma successivamente pagato nel "termine di grazia" di sessanta giorni: in tal caso, come detto, il soggetto protestato sarebbe censito nel bollettino della Camera di commercio mentre non verrebbe iscritto nella Centrale d'Allarme Interbancaria⁽⁹⁷⁾; infatti il "*tempestivo*" pagamento tardivo del titolo costituisce un ravvedimento operoso utile ad escludere l'applicazione della sanzione interdittiva della "*revoca di sistema*" (nonché di quella amministrativa prefettizia), ma non toglie ogni rilevanza alla mancanza di provvista al momento della presentazione del titolo, per cui il rifiuto del pagamento può essere legittimamente accertato con il protesto e dà luogo, tra l'altro, all'applicazione della penale del dieci per cento qualora il prestatore/giratario agisca per il pagamento del titolo

(96) Cfr. in dottrina, A. CARRATO, *Responsabilità e sanzioni in tema di assegni e carte di credito*, in *La disciplina degli assegni bancari e delle carte di credito* a cura di Fauceglia, Torino, 2005, pag. 15, secondo cui deve ritenersi che il mancato pagamento dell'assegno per assenza di autorizzazione o insufficienza di provvista non debba più essere formalmente constatato con il protesto (o con la dichiarazione equivalente), "*dovendosi ritenere che, in effetti, alla sua funzione – così come concepita nel precedente sistema – supplisca l'iscrizione nell'archivio informatico centralizzato*". V. anche giurisprudenza *ivi* citata alla nota n. 11: Tribunale Monza, sez. dist. Desio, 16 marzo 2004.

(97) La giurisprudenza non ha ritenuto accoglibile l'istanza di cancellazione dal bollettino dei protesti del traente di assegno bancario che abbia pagato nel termine di sessanta giorni, valutando l'art. 3 della l. n. 77/1955 non suscettibile di applicazione analogica oltre i casi previsti dalla norma del pagamento di cambiale o vaglia cambiario; d'altro canto, ha osservato che ai fini della cancellazione dall'elenco dei protesti non trova applicazione il d.lgs. 507/1999 poiché esso "*incide sulla disciplina penale dell'assegno mentre la legge 77/1955 riguarda la disciplina civile dei titoli di credito*" (Tribunale Messina, 27 giugno 2000, in proc. r.g. n. 1091/2000). Sulla reciproca autonomia tra iscrizione in CAI e pubblicazione nel bollettino dei protesti cfr. Tribunale S. Maria Capua Vetere, 30 maggio 2003, in proc. r.g. n. 387/2003.

(98). Viceversa, un titolo emesso senza provvista, per il quale non sia stato effettuato il pagamento tardivo e non sia stato levato il protesto, non sarebbe censito nel “*bollettino*” ma darebbe luogo soltanto all’iscrizione del traente nella CAI.

La differenza tra i due archivi può cogliersi ancora nel fatto che mentre i pubblici ufficiali abilitati alla levata del protesto provvedono alla trasmissione degli elenchi con cadenza mensile ed è poi la Camera di commercio ricevente a doverne curare in via esclusiva la pubblicazione sul bollettino informatico, diversamente le banche che rilevano l’illecita emissione degli assegni hanno l’onere di provvedere direttamente e caso per caso alla segnalazione dei dati del traente inadempiente alla Centrale d’Allarme Interbancaria, attraverso le cd. *sezioni remote* ossia quei terminali informatici installati presso le stesse che, insieme alla sezione centrale, istituita presso la Banca d’Italia, costituiscono la complessa struttura dell’archivio informatizzato degli assegni bancari e postali e delle carte di pagamento. Le banche che hanno originato la segnalazione debbono inoltre attivarsi per la (spontanea) rettifica e cancellazione dei dati errati e, giusta il disposto dell’art. 5, comma 4, del regolamento della Banca d’Italia 29 gennaio 2002, come modificato il 16 marzo 2005, sono tenute ad eseguire anche i provvedimenti giudiziari o amministrativi (del Garante *privacy*), che abbiano disposto la cancellazione (pure temporanea) dei dati dell’archivio da esse stesse trasmessi. Per converso, la Banca d’Italia, quale titolare dell’archivio CAI, e, per essa il concessionario che ne è gestore responsabile, è competente ad effettuare soltanto un controllo di completezza meramente formale dei dati inviati in archivio e a garantire la consultazione dei dati a tutti gli enti segnalanti tenutari di sezioni remote.

Coerentemente a tali diverse modalità di segnalazione dei dati nei due archivi, la giurisprudenza ha ritenuto passivamente legittimata la Camera di commercio in relazione al giudizio, sia cautelare che di merito, volto ad ottenere la cancellazione dall’elenco

(98) Cfr. Corte Cost. 14 marzo 2003, n. 70, che ha ritenuto non fondata la questione di legittimità costituzionale dell’art. 4 della legge n. 77/1955 nella parte in cui mentre prevede che il debitore, contro cui sia stato levato protesto per mancato pagamento di una cambiale o di un vaglia cambiario, ha diritto di ottenere la cancellazione del proprio nome dal predetto registro informatico qualora, entro il termine di dodici mesi dalla levata del protesto, provveda al pagamento della cambiale o del vaglia cambiario protestato (unitamente agli interessi maturati ed alle spese per il protesto, per il precetto e per il processo esecutivo eventualmente promosso), non consente, invece al traente di un assegno bancario, o agli altri soggetti legittimati, di adire il presidente della Camera di commercio, industria, artigianato e agricoltura, per ottenere la cancellazione del proprio nome dal medesimo registro informatico qualora l’assegno sia stato pagato entro il termine di sessanta giorni di cui all’art. 8, comma 1 della n. 385/1990, sostituito dall’art. 33, comma 1 del decreto legislativo n. 507/1999, unitamente agli interessi maturati, alle spese di protesto e alla penale del dieci per cento, come prescritto per evitare l’iscrizione nella CAI. La Corte ha ritenuto che “*appartiene alla discrezionalità del legislatore collegare all’assenza della provvista al momento della presentazione taluni effetti lato sensu sanzionatori, quali la levata del protesto e l’irrogazione della penale del 10 %, e postergarne altri (sanzione pecuniaria ed inibizione) allo spirare del “termine di grazia”, in tal modo, da un lato, favorendo l’adempimento, sia pure tardivo, dell’obbligazione portata dal titolo, ma anche, dall’altro, continuando ad attribuire rilevanza giuridica all’assenza della provvista al momento della presentazione. Pertanto, il protrarsi – nonostante il successivo adempimento nel “termine di grazia” – dell’iscrizione nel registro informativo dei protesti per il tempo necessario alla riabilitazione, di cui all’art. 17 della legge 7 marzo 1996, n. 108 (Disposizioni in materia di usura), costituisce una scelta del legislatore non irrazionale, e come tale non censurabile da questa Corte, a fronte della diversa soluzione adottata per il debitore cambiario adempiente nel “termine di grazia”, al quale la legge riconosce un vero e proprio diritto alla cancellazione dell’iscrizione*”. Sulla legittimità del protesto a prescindere dal successivo pagamento che, ove effettuato entro il termine di sessanta giorni potrà al più impedire l’irrogazione delle sanzioni amministrative prefettizie e la revoca di sistema, ma non giustificare la cancellazione dei dati dal Bollettino dei protesti cfr. Tribunale Frosinone 18 ottobre 2004, in proc. n. 2994/2003; Tribunale Reggio Calabria 7 aprile 2006, in proc. n. 1/2006.

dei protesti previo accertamento della illegittimità della levata del protesto (99), mentre ha costantemente escluso detta legittimazione in capo alla Banca d'Italia con riferimento ai giudizi, per lo più cautelari, volti ad ottenere la sospensione e/o cancellazione dei dati dall'archivio CAI (100).

Infine occorre considerare le differenti finalità perseguite dai due archivi in discorso per comprendere le ragioni del diverso grado di pubblicità rispettivamente assicurato ai dati in essi censiti: infatti rispondendo all'esigenza di dare massima pubblicità al mancato pagamento dei titoli di credito per esigenze di certezza nella loro circolazione, il bollettino dei protesti è stato concepito come archivio pubblico ossia liberamente consultabile da chiunque vi abbia interesse, mentre non altrettanto è disposto per la CAI, i cui dati (del segmento CAPRI) sono consultabili, oltre che dall'autorità giudiziaria e dai prefetti per ragioni connesse ai poteri sanzionatori attribuiti alle medesime autorità, soltanto dai cosiddetti enti segnalanti privati, ossia dalle banche e dalle poste, che hanno non solo il potere ma anche l'obbligo della consultazione, dovendo revocare le convenzioni di *chèque* stipulate con coloro che risultano essere stati iscritti in archivio e dovendo bloccare il pagamento degli assegni emessi dall'*iscritto*, nonché anche dagli intermediari finanziari emittenti carte di pagamento per le finalità connesse alla verifica della corretta utilizzazione degli assegni (cfr. art. 10-*bis*, comma 4, della l. n. 386/1990).

2. La Centrale dei rischi: natura, finalità e destinatari a confronto con quelli previsti dalla disciplina CAI.

Nel panorama delle banche dati la Centrale d'Allarme Interbancaria si colloca in un ambito diverso rispetto alle centrali dei rischi creditizi, che comprendono quelle banche dati pubbliche e private volte a censire i dati nominativi, le informazioni economiche e il rischio di credito in relazione ad affidamenti concessi dagli intermediari ai singoli clienti, nel cui novero s'iscrive invece l'altro grande archivio informatico, noto appunto come *Centrale dei rischi*, di cui è titolare la Banca d'Italia in ragione della funzione da essa rivestita di organo di vigilanza bancaria.

(99) Cfr. da ultimo Cass. 28 giugno 2006, n. 14991, ove si afferma che “*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, non preclude al soggetto interessato all'accertamento della illegittimità od erroneità della levata di protesto ed alla conseguente cancellazione del suo nominativo dall'apposito elenco di convenire in giudizio anche la Camera di Commercio affinché l'eventuale pronuncia, cui in ogni caso non potrebbe sottrarsi, faccia direttamente stato anche nei suoi confronti per la parte relativa all'obbligo di cancellazione.*” La Corte nel confermare l'orientamento che ritiene sussistere la legittimazione passiva delle Camere di commercio nei giudizi (sia cautelari che di merito) volti ad accertare l'illegittimità della levata del protesto e ad ottenerne, di conseguenza, la cancellazione dall'elenco ha precisato che tale interpretazione è in linea con l'evoluzione normativa “*avendo la l. 18 agosto 2000, n. 235, art. 2 ... previsto una particolare procedura in base alla quale viene consentito alla parte interessata di richiedere alla Camera di commercio la cancellazione nell'ipotesi in cui il protesto sia stato elevato illegittimamente od erroneamente e di convenirla poi, in caso di rigetto dell'istanza, avanti al giudice di pace con le forme del procedimento previsto per le cause di lavoro.*”; in termini v. anche Cass. SS.UU. 29 agosto 1990, n. 8983 e Cass. SS.UU. 3 aprile 1989, n. 1612; Cass. 30 agosto 2004, n. 17415 ha ritenuto le Camere di commercio legittimate passive solo nel giudizio cautelare volto ad ottenere la cancellazione dal bollettino e non anche nel giudizio di merito.

(100) Al riguardo, cfr. la giurisprudenza di merito, per lo più cautelare, citata *infra* nel capitolo II della Parte Seconda.

Detta Centrale è stata istituita con la deliberazione del Comitato interministeriale per il credito e il risparmio (CICR) del 16 maggio 1962, con la precipua finalità di evitare al sistema bancario i rischi derivanti dal cumulo dei fidi; successive deliberazioni integrative e di adeguamento sono state adottate dal medesimo Comitato interministeriale il 27 novembre 1970, il 29 dicembre 1977 e, da ultimo, il 29 marzo 1994, quest'ultima al fine di adeguare la disciplina della Centrale al testo unico bancario del 1993.

Nell'ambito della cornice delineata dall'ultimo provvedimento del Comitato interministeriale, che ha ribadito le finalità della Centrale dei rischi e il soggetto deputato a gestirla e ha definito i principi generali della materia, la Banca d'Italia ha dettato le modalità di funzionamento e di regolamentazione di tale banca dati nonché quelle di alimentazione (101), in forza del potere normativo secondario ad essa attribuito dagli artt. 53, 67 e 107 del d.lgs. n. 385/1993 in materia di contenimento del rischio. In particolare, l'art. 53, comma 1, lett. b) legittima la Banca d'Italia ad emanare, in conformità delle delibere del Comitato Interministeriale per il credito e il risparmio, disposizioni generali aventi ad oggetto il contenimento del rischio nelle sue diverse configurazioni rivolte alle banche, mentre gli artt. 67, comma 1, lett. b) e 107, comma 2, lett. b) riproducono una norma attributiva di analoghi poteri normativi da esercitarsi rispettivamente nell'ambito della vigilanza consolidata, l'uno, e con riferimento agli intermediari iscritti nell'elenco speciale (102), l'altro.

Che la regolamentazione della Centrale dei rischi ricada nell'ambito dei poteri normativi attribuiti alla Banca d'Italia dalle citate norme del testo unico bancario è confermato dalla giurisprudenza di legittimità secondo cui *“il rischio creditizio, ovvero il rischio di variazioni di valore (inattese) delle attività finanziarie riconducibili all'insolvenza del debitore, è componente certa del “sistema dei rischi” (rischio di mercato, rischio di credito, rischio operativo, altri rischi) in cui operano gli intermediari per definizione. Come tale è certamente ricompreso nel “rischio” menzionato dagli artt. 53, 67 e 107 del TUB e, dunque, oggetto di possibile intervento da parte della Banca d'Italia.”* (103).

Dalla Centrale dei rischi per antonomasia va distinta l'altra centrale rischi di rilievo pubblicistico (104), anche se gestita da un ente privato (105), denominata per acronimo CRIC (Centrale rischi di importo contenuto) e nota anche come *“centralina”*, istituita dal CICR con distinta deliberazione del 3 maggio 1999 quale sistema centralizzato di rilevazione dei rischi creditizi di importo inferiore al limite minimo di censimento fissato per la Centrale dei rischi e superiore al limite massimo stabilito per le operazioni di credito al consumo, con esclusione dei crediti classificati a sofferenza, che vengono censiti sempre, a prescindere dall'importo, dalla Centrale dei rischi della Banca d'Italia.

(101) Le istruzioni emanate dalla Banca d'Italia sono contenute nella circolare n. 139 dell'11 febbraio 1991 (il cui ultimo aggiornamento risale al giugno 2004) denominata *Centrale dei rischi. Istruzioni per gli intermediari creditizi*, nonché nell'ambito delle *Istruzioni di vigilanza per le banche*, al capitolo 13 intitolato *Centrale dei rischi*.

(102) Con il provvedimento della Banca d'Italia del 10 agosto 1995 anche gli intermediari finanziari disciplinati dall'art. 106 del d.lgs. n. 385/1993, iscritti nell'albo e/o nell'elenco speciale previsto dagli artt. 64 e 107 del d.lgs. medesimo, che esercitano in via esclusiva o prevalente l'attività di finanziamento sotto qualsiasi forma, come definita dall'art. 2 del decreto del Ministro del tesoro del 6 luglio 1994, sono stati ricompresi tra le società finanziarie che hanno obbligo di partecipazione al servizio di centralizzazione dei rischi.

(103) Così Cass. 13 ottobre 2005, n. 19894.

(104) In tal senso cfr. SCIARRONE ALIBRANDI, *La rilevazione centralizzata dei rischi creditizi: ricostruzione evolutiva del fenomeno e crescita degli interessi*, in *Centrali dei rischi*, Milano, 2005, pag. 17.

(105) Il provvedimento interministeriale istitutivo di detta Centrale ne ha affidato la gestione alla Società interbancaria per l'automazione – CedBorsa s.p.a. (SIA).

Vanno ulteriormente distinte da questi due sistemi pubblici di rilevazione centralizzata dei rischi creditizi le centrali rischi di natura privata, fondate su base volontaria dagli intermediari e sottoposte all'apposito codice deontologico dettato dal Garante per la protezione dei dati personali (106), che mirano a censire soprattutto i dati relativi alla solvibilità della clientela, specie in relazione ad operazioni di credito al consumo (107).

La Centrale dei rischi istituita presso la Banca d'Italia, dunque, raccoglie i dati nominativi, le informazioni economiche e contrattuali (108) relativi agli affidamenti concessi dagli intermediari ai singoli clienti, qualora superino la soglia di rilevazione stabilita dalla medesima autorità di vigilanza; censisce, inoltre, la qualifica del credito (109). Essa provvede a rendere disponibile a tutti gli stessi intermediari la posizione di indebitamento globale di ciascun soggetto (censito nella Centrale) verso il sistema (cd. posizione globale di rischio) e fornisce, inoltre, agli intermediari un'informativa personalizzata (flusso di ritorno personalizzato) relativa a ciascun cliente segnalato e ai soggetti ad esso legati in una delle forme di coobbligazione previste (110).

Tale complesso servizio informativo funge allo scopo di fornire *agli intermediari partecipanti un'informativa utile, anche se non esaustiva, per la valutazione del merito di credito della clientela e, in generale, per l'analisi e la gestione del rischio di credito* e costituisce un valido strumento per migliorare la qualità degli impieghi degli intermediari e in definitiva per accrescere la stabilità complessiva del sistema creditizio e finanziario (111).

Come è stato messo in rilievo in dottrina (112), la condivisione di tali dati produce, sotto un profilo microeconomico, la riduzione delle rendite informative degli operatori legate alle singole relazioni di credito e l'accrescimento della quantità complessiva di in-

(106) "Codice di deontologia e buona condotta per i sistemi informativi gestiti da soggetti privati in tema di crediti al consumo, affidabilità e puntualità nei pagamenti" emanato il 16 novembre 2004 dal Garante per la protezione dei dati personali in G.U. n. 330 del 23 dicembre 2004.

(107) Cfr. CONDEMI, *Controllo dei rischi bancari e supervisione creditizia*, Bari, 2005, pag. 210, nota 72, il quale afferma che "tali Centrali dei rischi, sorte a fianco della Centrale dei rischi bancari, gestita dalla Banca d'Italia, per esigenze di migliore conoscibilità del livello di indebitamento e del regolare adempimento delle obbligazioni assunte dai singoli, sono la CRIF s.p.a, avente sede in Bologna, il CONSORZIO TUTELA CREDITI, con sede a Milano, e la EXPERIAN SCOREXS.r.l., con sede in Roma."

(108) Come disposto dalla circolare della Banca d'Italia n. 139/1991, al fine di consentire agli intermediari una più completa valutazione del merito di credito della clientela, vengono rilevate anche le forme di coobbligazione, vale a dire le relazioni di tipo giuridico fra più soggetti solidalmente responsabili nell'adempimento delle obbligazioni assunte nei confronti degli intermediari: cointestazioni, società di fatto, società semplici, società in nome collettivo e, limitatamente ai soci accomandatari, le società in accomandita semplice; rapporti di garanzia; cessioni di credito, operazioni di *factoring*, sconto *pro soluto*.

(109) *La Centrale dei rischi rileva informazioni qualitative sulla situazione debitoria della clientela nel momento in cui si verifica un cambiamento di stato. In particolare viene rilevato il passaggio dei crediti a sofferenza, la ristrutturazione del credito, nonché la regolarizzazione di posizioni in precedenza segnalate a sofferenza o oggetto di ristrutturazione.* (così la circolare della Banca d'Italia n. 139/1991, cap. I, sez. 2, par. 5). Con riferimento a tali informazioni, a fronte di un obbligo mensile di comunicazione della posizione di rischio di ciascun cliente, gli intermediari sono tenuti ad effettuare le segnalazioni entro i tre giorni lavorativi successivi a quello in cui i competenti organi aziendali abbiano accertato lo stato di sofferenza del cliente, approvato la ristrutturazione del credito ovvero preso atto del venir meno della situazione di patologia. Parimenti, l'estinzione da parte del cliente o di terzi del credito appostato a sofferenza ovvero ristrutturato va segnalata entro tre giorni dal pagamento.

(110) La Centrale effettua anche un flusso di ritorno statistico relativo a dati aggregati per singole categorie di censimento e variabili di classificazione, per attività economica, per sede legale della clientela censita, per caratteristiche degli enti segnalanti e per classi di grandezza degli affidamenti.

(111) Cfr. Cons. Stato, sez. II, 10 novembre 2004, n. 8339.

(112) Cfr. SCIARRONE ALIBRANDI, *La rilevazione centralizzata dei rischi creditizi* cit., pag. 4.

formazione sul mercato del credito per effetto anche dell'integrazione delle informazioni, con la conseguenza di migliorare la qualità degli impieghi consentendo di prevenire gli affidamenti multipli e di valutare preventivamente le situazioni di sofferenza; sotto un profilo macroeconomico, i sistemi di censimento dei rischi sono strumento utile a garantire la stabilità complessiva del sistema finanziario e ad aumentare l'efficienza e la concorrenza del mercato del credito.

Diversamente dalla Centrale d'Allarme Interbancaria, che ha lo scopo di consentire agli intermediari di valutare il corretto utilizzo degli strumenti di pagamento, assegni e carte di pagamento, del cui uso illecito pubblicizza i nominativi dei protagonisti anche a scopo sanzionatorio, la Centrale dei rischi mira dunque a fornire agli intermediari finanziari informazioni utili per valutare il merito di credito della clientela.

Seppure non può negarsi che anche le informazioni contenute nella CAI, ancorché attinenti a strumenti di pagamento, in definitiva possano concorrere, anche se in modo del tutto indiretto, alla valutazione dell'affidabilità creditizia della clientela, nella misura in cui dal mancato pagamento dell'assegno o dalla sua emissione non autorizzata possa desumersi l'inaffidabilità commerciale del soggetto segnalato in archivio e la consuetudine a condotte di pagamento non corrette, tuttavia è certo che la CAI costituisce un servizio di interesse economico generale che, a differenza della Centrale dei rischi, persegue la diversa e precipua finalità di assicurare "*il regolare funzionamento dei sistemi di pagamento*" (art. 10-bis della l. n. 386/1990 e art. 1, comma 1, del d.m. n. 458/2001) risultando istituita presso la Banca d'Italia quale Autorità preposta, ai sensi dell'art. 146 del d.lgs. n. 385/1993, alla sorveglianza sui sistemi di pagamento (113).

Diversamente, la Centrale dei rischi costituisce nel suo complesso uno strumento informativo utile al sistema bancario e finanziario avente la distinta finalità di realizzare una corretta allocazione del credito e di assicurare la stabilità dello stesso sistema finanziario al cui presidio è posta la Banca d'Italia, nel ruolo di autorità di vigilanza bancaria.

Il sistema di centralizzazione dei rischi creditizi persegue uno scopo di prevenzione rispetto alla corretta allocazione del credito. Esso fornisce, infatti, al sistema finanziario informazioni quantitative e qualitative relative al credito già erogato idonee a consentire la valutazione del merito di credito del soggetto da sovvenire (o già sovvenuto), fermo restando che le informazioni non hanno un'efficacia normativa vincolante per l'intermediario che le consulta, il quale ha certamente la possibilità di avvalersi anche di altre notizie ritenute valide e rilevanti per valutare in modo diverso il rischio di credito (114). Come ribadito anche dalla citata circolare della Banca d'Italia n. 139/1991 il servizio centralizzato dei

(113) Per un compiuto esame condotto in forma parallela tra la Centrale dei rischi e la Centrale d'Allarme Interbancaria cfr. SICLARI, *Modelli di sussidiarietà orizzontale* cit.. L'autore evidenzia, tra l'altro, un certo parallelismo dell'andamento delle segnalazioni dei due archivi poiché riferisce che "*i flussi mensili degli assegni rimasti impagati iscritti nell'archivio (CAI) risultano correlati in modo significativo con la variazione delle sofferenze del mese successivo*" (op. cit., pag. 100).

(114) Cfr. COLAVOLPE, *Tutela cautelare d'urgenza per l'erronea iscrizione di un soggetto nell'archivio informatizzato*, in *Contr. e impr.*, 2005, pag. 84, il quale, sottolineando la diversità d'effetti delle segnalazioni alla CAI rispetto a quelle effettuate alla Centrale dei rischi, rileva con riferimento a quest'ultime che la segnalazione a sofferenza "*pur comportando per il sistema bancario l'onere di improntare i successivi rapporti con un dato soggetto giuridico a criteri di particolare diligenza e cautela, lascia alla valutazione discrezionale delle banche la decisione, meramente eventuale, di rifiutare la costituzione di un nuovo rapporto ovvero di sciogliersi da vincoli contrattuali già esistenti, decisione della quale le stesse banche assumono la piena responsabilità.*" In senso conforme, SICLARI, *Modelli di sussidiarietà orizzontale* cit., pag. 96. Sul punto, cfr. anche SCOGNAMIGLIO, *Sulla segnalazione a sofferenza nella Centrale dei rischi della Banca d'Italia*, in *Banca borsa*, 2002, I, pag. 311.

rischi fornisce agli intermediari un' *informativa utile, anche se non esaustiva*, che vale ad accrescere il loro patrimonio informativo senza sostituire nè esaurire la ben più complessa valutazione di merito di credito che resta comunque ad essi attribuita.

Viceversa, le informazioni relative agli strumenti di pagamento contenute nella CAI, e segnatamente quelle attinenti agli assegni, avendo un contenuto precettivo univoco, nel senso che esprimono un divieto per il soggetto iscritto di emettere assegni per un tempo dato, non lasciano margini interpretativi al banchiere (o ufficio postale) che le consulta, il quale dovrà conseguentemente rifiutare la stipula della convenzione d'assegni o rifiutare il pagamento dell'assegno illegittimamente emesso dal soggetto che, essendo iscritto in archivio, ne risulti interdetto (115) sia che l'interdizione consegua alla stessa iscrizione in archivio (segmento CAPRI), sia che risulti inferta come sanzione amministrativa o penale ed i relativi provvedimenti risultino pubblicizzati (con efficacia dichiarativa) nei segmenti ASA e ASP.

I diversi effetti della segnalazione nei rapporti tra intermediario segnalante e soggetto segnalato hanno indotto la giurisprudenza cautelare a ritenere necessaria la prova della concreta sussistenza del *periculum in mora*, attraverso una produzione che comprovasse le difficoltà incontrate dal segnalato nei rapporti con gli istituti di credito, nel caso di domanda di cancellazione dei dati dalla Centrale dei rischi (116), e, per converso, a valutare esistente *in re ipsa* il *periculum in mora* nel caso di giudizi di cancellazione dei dati dalla CAI.

A rimarcare ulteriormente le differenze tra le due banche dati in discorso rileva, inoltre, il fatto che nelle segnalazioni compiute in ciascuna di esse gli operatori bancari e finanziari che ne debbono aver cura svolgono rispettivamente un ruolo diverso. Infatti, le segnalazioni di dati alla CAI conseguono automaticamente ad una mera rilevazione dell'illecita emissione di assegni, che deve essere accompagnata da alcuni adempimenti preliminari (invio al traente del preavviso della decorrenza del termine di sessanta giorni per il pagamento tardivo) e deve essere rispettosa di una tempistica fissata dallo stesso legislatore: osservate queste formalità, il banchiere che abbia accertato l'illecito è tenuto ad effettuare l'iscrizione in CAI senza alcun margine di discrezionalità o di ulteriore valutazione.

Non accade esattamente così con le segnalazioni alla Centrale dei rischi, poiché se può ravvisarsi un analogo automatismo nell'invio dei flussi concernenti i fidi fisiologicamente rimborsati, mensilmente segnalati al sistema soltanto in relazione al dato obiettivo del superamento della soglia quantitativa indicata nel provvedimento della Banca d'Italia, non altrettanto può affermarsi per le segnalazioni delle c.d. "*sofferenze*", che sono più rilevanti sotto il profilo della referenza creditizia ed evidenziano un andamento patologico del rapporto creditizio (117).

(115) In tal senso cfr. SICLARI, *Modelli di sussidiarietà orizzontale* cit., pag. 96, che sottolinea la duplice funzione, dispositiva e informativa dell'archivio informatico: strumento per l'applicazione della nuova disciplina sanzionatoria e strumento per la verifica della corretta utilizzazione degli assegni bancari e postali e delle carte di pagamento; nel primo caso l'archivio è fonte di effetti automatici per gli intermediari tenuti senza alcuna discrezionalità ad applicare i divieti e le revoche conseguenti all'iscrizione di un dato nominativo nella CAI. Sembrerebbe non aderire pienamente a tale interpretazione, CARRATO, *Responsabilità e sanzioni* cit., pag. 19, il quale ritiene la revoca di sistemazione "*ad implicare una conseguente prevedibile impossibilità di accesso al credito presso qualsivoglia istituto bancario (o postale), comprimendo in modo considerevole la libera esplicazione da parte del segnalato delle proprie attività, sia sotto il profilo professionale (soprattutto quando ci si riferisca a lavoratori autonomi o a imprese) sia con riferimento, più in generale, alla stessa vita di relazione, che sicuramente trova un ostacolo nell'impossibilità o nella grave difficoltà di avvalersi di strumenti di credito.*"

(116) In dottrina, cfr. anche A. COLAVOLPE, *Tutela cautelare d'urgenza* cit., pag. 84. In giurisprudenza, cfr. Tribunale Milano 27 luglio 2004, in *Dir. banc.*, 2005, I, 499 con nota di Sassano.

(117) In tal senso, cfr. Tribunale Prato, ord. coll. 23 luglio 2003, in proc. r.g. n.3704/03.

Come si legge nella circolare della Banca d'Italia n. 139/1991 “*l'appostazione a sofferenza implica una valutazione da parte dell'intermediario della complessiva situazione finanziaria del cliente e non può scaturire automaticamente da un mero ritardo di quest'ultimo nel pagamento del debito*” al fine di stabilire se si tratti di soggetto che versa “*in stato di insolvenza, anche se non accertato giudizialmente, o in situazioni sostanzialmente equiparabili*”.

Il censimento del credito in tale categoria presuppone infatti l'esercizio di una valutazione e di una ponderazione complessa da parte del banchiere relativa a tutti i dati (non specificamente e dettagliatamente indicati) sintomatici dello stato di difficoltà economica e finanziaria in cui versa il cliente(118).

Il disallineamento tra la CAI e la Centrale dei rischi si coglie, inoltre, in relazione alla diversificata possibilità e necessità di consultazione dei dati in esse custoditi(119). Infatti, nel caso della CAI (segmento CAPRI) la consultazione è resa necessaria quante volte la banca o l'ufficio postale debbano procedere alla stipula di nuove convenzioni di assegno o al pagamento degli stessi titoli per non violare l'espresso divieto sancito dal disposto dell'art. 9, comma 4, della l. n. 386/1990 di stipulare convenzioni di *chèque* o di pagare gli assegni tratti da soggetto iscritto in archivio. D'altro canto, l'art. 10 della medesima legge sanziona civilisticamente il trattario che abbia autorizzato il rilascio di moduli di assegni in favore di persona il cui nominativo risulta iscritto in archivio, attribuendogli un obbligo solidale con il traente di pagare gli assegni da quest'ultimo emessi nel tempo in cui avrebbe dovuto operare la revoca; infine il novellato art. 125 del r.d. n. 1736/1933 sanziona anche penalmente il dipendente responsabile del trattario che consegni moduli di assegno bancario o postale a persona interdetta in base ai dati dell'archivio, sul presupposto implicito della loro necessaria previa consultazione.

La disciplina relativa alla consultazione dei dati della Centrale rischi non prevede in capo all'intermediario analoghi stringenti obblighi di consultazione, di rilievo anche penale, dovendosi ritenere rimesso al diligente esercizio dell'attività professionale del banchiere lo svolgimento delle necessarie indagini utili a conseguire una completa e corretta valutazione del merito di credito della clientela.

La giurisprudenza ha sottolineato che “*un banchiere, anche solo minimamente avveduto, sia solito compulsare tale (primaria) fonte di informazione prima di concedere o rinnovare l'affidamento a un proprio cliente*” e ne ha fatto discendere la rilevanza della segnalazione alla Centrale dei rischi del passaggio in sofferenza dei debiti dell'imprenditore poi dichiarato fallito ai fini della prova della “*scientia decotionis*” del banchiere convenuto in revocatoria(120).

(118) Per una compiuta ricostruzione del dibattito in merito alla nozione di sofferenza cfr. DOLMETTA, *Il “credito in sofferenza” nelle Istruzioni di vigilanza sulla Centrale dei rischi*, in *Centrali dei rischi cit.*, pag. 36. Cfr. anche MARCHESE, *Segnalazione dei crediti in sofferenza alla Centrale dei Rischi con particolare riferimento agli interessi tutelati dalla relativa normativa*, in *Banca borsa*, 2003, II, pag. 404. In giurisprudenza, *ex multis*, Tribunale Milano 17 marzo 2004, in *Banca borsa*, 2004, II, pag. 528.

(119) Dalla consultazione va ovviamente distinto l'accesso ai dati da parte dell'interessato. A tal proposito si rileva che in entrambi gli archivi elettronici è garantito il pieno accesso ai dati al soggetto il cui nominativo sia stato in essi censito.

(120) Cfr. da ultimo Cass. 13 ottobre 2005, n. 19894; in dottrina, MUCCIARONE, *Centrale dei rischi e scientia decotionis*, in *Centrali dei rischi cit.*, pagg. 187 ss.

CAPITOLO VI

La CAI e le sanzioni amministrative

1. Procedimento sanzionatorio amministrativo ed iscrizione nella CAI: analogie e differenze. - 2. segue: in particolare, il pagamento tardivo e le indicazioni al riguardo fornite dalla Banca d'Italia e dal Ministero dell'Interno.

1. Procedimento sanzionatorio amministrativo ed iscrizione nella CAI: analogie e differenze.

All'inizio del presente lavoro è stato evidenziato come il legislatore, prima con la legge n. 386/1990 e poi con il decreto legislativo n. 507/1999, abbia portato avanti un programma di depenalizzazione teso a individuare, in alternativa alla tutela penale, nuove misure in grado di assicurare la funzione economica dell'assegno, la fiducia del pubblico in tale strumento e più in generale nel sistema dei pagamenti e nel corretto svolgimento delle attività commerciali; è stata descritta, quale momento centrale nella realizzazione di tale programma, l'attuale disciplina sanzionatoria dell'assegno, con particolare riguardo alle sanzioni di carattere amministrativo (sia pecuniarie che accessorie) previste per le fattispecie di emissione di assegni senza autorizzazione e senza provvista, non tralasciando riferimenti puntuali ad istituti di più specifico interesse (come, ad esempio, il c.d. "*pagamento tardivo*" dell'assegno). Inoltre, analizzando la struttura e i contenuti dell'archivio CAI, si è visto che nel segmento ASA (Assegni Sanzioni Amministrative), attivo dal 26 aprile 2005, vengono iscritte le sanzioni amministrative pecuniarie e accessorie applicate per l'emissione di assegni bancari e postali senza autorizzazione o senza provvista. Sono stati altresì oggetto di trattazione la natura (dichiarativa) della pubblicità realizzata nel suddetto segmento e il regime dell'accesso dei terzi ai dati nominativi ivi presenti.

Quanto detto, tuttavia, non esaurisce i collegamenti esistenti tra il regime sanzionatorio amministrativo dell'assegno e il funzionamento della Centrale d'Allarme Interbancaria. Difatti, ulteriori momenti di raccordo sono determinati dalla stessa normativa di riferimento che, utilizzando in più punti la tecnica del richiamo, crea delle aree di sovrapposizione tra i relativi procedimenti. Invero, sia l'art. 9, comma 2, lett. b), che l'art. 9-bis, comma 1, della l. n. 386/1990, relativi rispettivamente alla c.d. "*revoca di sistema*" e al preavviso di revoca, rinviano all'art. 8 della stessa legge, che disciplina il "*pagamento tardivo*", riferendosi segnatamente alla parte di tale articolo che riguarda la scadenza del termine per effettuare tale pagamento (121).

(121) Più in particolare, l'art. 9, comma 2, lett. b), dispone che l'iscrizione nella CAI è effettuata, "*nel caso di difetto di provvista, quando è decorso il termine stabilito dall'articolo 8 senza che il traente abbia fornito la prova dell'avvenuto pagamento, salvo quanto previsto dall'art. 9-bis, comma 3*". Nell'art. 9-bis, comma 1, invece, è previsto tra l'altro che "*nel caso di mancato pagamento, in tutto o in parte, di un assegno per difetto di provvista, il trattario comunica al traente che, scaduto il termine indicato nell'art. 8 senza che abbia fornito la prova dell'avvenuto pagamento, il suo nominativo sarà iscritto nell'archivio di cui all'art. 10-bis e che dalla stessa data gli sarà revocata ogni autorizzazione ad emettere assegni*".

L'articolo richiamato, ossia l'art. 8, dispone al comma 1 che nelle ipotesi di mancato pagamento dell'assegno per difetto di provvista *“le sanzioni amministrative non si applicano se il traente, entro sessanta giorni dalla data di scadenza del termine di presentazione del titolo, effettua il pagamento dell'assegno, degli interessi, della penale e delle eventuali spese per il protesto o per la constatazione equivalente”* (122).

Alla luce delle citate disposizioni va constatato che, sebbene il procedimento sanzionatorio amministrativo e il procedimento che conduce all'iscrizione nella CAI siano autonomi tra loro, sussistono dei punti di contatto tra la sanzione amministrativa irrogata dal Prefetto e la revoca di sistema che consegue all'iscrizione nella CAI, rappresentati non solo dal fatto costitutivo, che è per entrambi il mancato pagamento dell'assegno per difetto di autorizzazione o di provvista, ma anche, in tale ultima ipotesi (difetto di provvista), dal fatto impeditivo consistente nel *“pagamento tardivo”* dell'assegno, ossia, ai sensi del citato art. 8, comma 1, il pagamento dell'assegno e degli *“accessori”* (interessi, penale e spese) entro sessanta giorni dalla data di scadenza del termine di presentazione del titolo.

In particolare, sebbene il pagamento tardivo, ove effettuato e provato nei modi e termini di legge, impedisca tanto l'applicazione delle sanzioni amministrative (art. 8, comma 1) quanto l'iscrizione nell'archivio CAI, la normativa di riferimento non offre certezze all'interprete in merito ai *modi e termini* di effettuazione di tale adempimento, legittimando piuttosto la percezione di alcune differenze tra le due procedure in esame.

Di seguito vengono illustrate le principali differenze di approccio in ordine alla prova del pagamento tardivo, riscontrabili fra l'*iter* procedimentale che conduce all'applicazione della revoca di sistema e il procedimento sanzionatorio amministrativo (mentre, per quel che riguarda il contenuto del pagamento tardivo, alla luce degli orientamenti formati su punto in dottrina e in giurisprudenza, si rinvia alla parte seconda, capitolo IV, par. 2 e 3).

2. segue: in particolare, il pagamento tardivo e le indicazioni al riguardo fornite dalla Banca d'Italia e dal Ministero dell'Interno.

Per quanto concerne l'*iter* procedimentale che conduce all'iscrizione in CAI, l'indirizzo operativo al riguardo fornito dalla Banca d'Italia nella lettera-circolare n. 166009 dell'11 luglio 2003 (richiamata e condivisa dall'Associazione Bancaria Italiana nella circolare del 13 giugno 2006) muove dall'assunto che nel caso di emissione di assegno in difetto di provvista la revoca di sistema possa essere evitata solo dando la prova del pagamento tardivo del titolo secondo le modalità (e nei termini) fissate dall'art. 8 della l. n. 386/1990, e quindi, nel caso di pagamento effettuato nelle mani del portatore del titolo, mediante quietanza del portatore con firma autenticata, fornita dal traente allo stabilimento trattario. In definitiva, la banca trattaria che abbia constatato la mancanza della provvista sul conto del proprio cliente dovrà astenersi dall'effettuare l'iscrizione

(122) Ai sensi del successivo comma 2, *“il pagamento può essere effettuato nelle mani del portatore del titolo o presso lo stabilimento trattario mediante deposito vincolato al portatore del titolo, ovvero presso il pubblico ufficiale che ha levato il protesto o effettuato la constatazione equivalente”*. Il comma 3 prevede che *“la prova dell'avvenuto pagamento deve essere fornita dal traente allo stabilimento trattario o, in caso di levata del protesto o di rilascio della constatazione equivalente, al pubblico ufficiale tenuto alla presentazione del rapporto mediante quietanza del portatore con firma autenticata ovvero, in caso di pagamento a mezzo di deposito vincolato, mediante attestazione della banca comprovante il versamento dell'importo dovuto”*. L'ultimo comma dispone che *“il procedimento per l'applicazione delle sanzioni amministrative non può essere iniziato prima che sia decorso il termine per il pagamento indicato nel comma 1”*.

nella CAI solo nelle ipotesi in cui abbia avuto la prova del pagamento tardivo in quella determinata forma prevista dalla legge (123), oltre che tempestivamente (124).

(123) Tale conclusione è condivisa dalla prevalente giurisprudenza: cfr., *ex multis*, Tribunale Brindisi, sez. dist. di Fasano, 11 novembre 2002, in proc. r.g. n. 121/2002, Tribunale S. Maria Capua Vetere, sez. dist. di Piedimonte Matese, 30 gennaio 2003, in proc. n. 146/2002, Tribunale Latina 25 febbraio 2003, in proc. r.g. n. 468/2003, Tribunale Marsala 5 maggio 2003, in proc. r.g.s. n. 128/2003, Tribunale Prato 26 maggio 2003, in proc. r.g. n. 2616/2003, Tribunale Nuoro 4 giugno 2003, in proc. r.g. n. 131/2003, Tribunale Marsala, ord. coll. 9 luglio 2003, in proc. n. 10/2003 ruolo reclami, Tribunale Prato, ord. coll. 23 luglio 2003, in proc. r.g. n. 3704/2003, Tribunale Latina 29 luglio 2003, in proc. n. 3452/2003, Tribunale Perugia 18 novembre 2003, in proc. r.g. n. 2643/2003, Tribunale Agrigento 30 maggio 2005, in proc. r.g. 645/2005 e Tribunale Pordenone, 16 luglio 2005, in proc. r.g. n. 2572/2005. *Contra*, invece, un provvedimento del Tribunale di Milano in una fattispecie nella quale il ricorrente contestava la legittimità dell'iscrizione nella CAI sul presupposto che la banca trattaria erroneamente non si era accontentata, come prova del pagamento tardivo, di una quietanza con firma non autenticata. Il Tribunale ha in tal caso ritenuto che prima di iscrivere il nominativo nella CAI la banca avrebbe dovuto accertare la veridicità delle dichiarazioni contenute nella suddetta quietanza. Afferma il Tribunale, al riguardo, che *“appare evidente la violazione del dovere di diligenza incombente sul banchiere per aver trasmesso alla CAI la segnalazione del mancato pagamento di un assegno, nonostante le fosse stata consegnata una dichiarazione del creditore, della cui veridicità la banca ben poteva accertarsi, senza dover ricorrere alla ingiustificata pretesa di un'autenticazione della firma sulla quietanza rilasciata dal creditore”* (Tribunale Milano, ord. coll. sez. feriale 22 settembre 2003, in proc. n. 50887/2003). E' evidente, per contro, che l'esigenza della banca trattaria di acquisire la quietanza con firma autenticata per poter interrompere l'iter di iscrizione nella CAI giammai può ritenersi *“ingiustificata”* poiché l'autenticazione della firma di sottoscrizione della quietanza è prevista dal combinato disposto degli artt. 8 e 9 della l. n. 386/1990. V'è da soggiungere che la soluzione di rimettere alla banca trattaria l'accertamento della veridicità di quanto dichiarato dal beneficiario del pagamento tardivo in un documento di quietanza non autenticato nella sottoscrizione porterebbe grande incertezza nelle valutazioni ed esporrebbe gli operatori del sistema a maggiori rischi e responsabilità, certamente non voluti dal legislatore, il quale non a caso ha previsto la necessità di una prova *“vincolata”* del pagamento tardivo.

(124) Con riferimento alla disciplina in esame, la giurisprudenza più rigorosa ha ritenuto che debba essere respinta la domanda di cancellazione nelle ipotesi in cui il ricorrente, pur dando la prova che la quietanza era stata *“formata”* nei tempi e nei modi previsti dalla legge, non riesca a provare altresì di averla consegnata tempestivamente allo stabilimento trattario, ossia nei sessanta giorni successivi alla scadenza del termine di presentazione del titolo. Secondo il Tribunale di Nuoro, ad esempio, mentre *“in relazione alle sanzioni amministrative pecuniarie di cui all'art. 2 della l. n. 386/90 la prova del pagamento tardivo dell'assegno nel termine di giorni sessanta fissato dall'art. 8 della predetta legge [può] avere rilevanza ai fini della non applicabilità della sanzione amministrativa (così come avveniva in precedenza per la procedibilità del reato penale di emissione di assegni senza provvista)”*, per evitare l'iscrizione nella CAI è *“indispensabile non solo pagare nel predetto termine ma anche fornire la prova dell'avvenuto pagamento al trattario prima che siano decorsi i termini previsti dal combinato disposto degli artt. 8 e 9-bis della predetta legge”* (Tribunale Nuoro 4 giugno 2003, in proc. n. 131/2003, concluso, sulla base dei suddetti argomenti, con il rigetto del ricorso). Molto chiara risulta una pronuncia del Tribunale di Brindisi, sezione di Fasano, per la quale la quietanza di avvenuto pagamento del titolo sottoscritta dopo il termine di legge non dà diritto alla cancellazione, neppure se il pagamento è stato fatto nel detto termine, poiché in tal caso l'iscrizione effettuata dalla banca trattaria è da ritenersi legittima e *“la pretesa del privato a conseguire la cancellazione e la rettificazione della segnalazione legittimamente iscritta degrada ad aspettativa di mero fatto, come tale priva di tutela giurisdizionale”*, laddove *“la rettificazione o cancellazione dei dati personali può avvenire solo qualora la segnalazione sia avvenuta in carenza dei presupposti richiesti dalla legge”* (Tribunale Brindisi, sez. Fasano, 11 novembre 2002, in proc. n. 121/2002). Considerato che la legge pone a carico del traente dell'assegno non solo l'onere di effettuare il pagamento tardivo nel termine di legge (sessanta giorni dalla data di scadenza del termine di presentazione del titolo) ma anche quello di fornire nel medesimo termine la prova dell'avvenuto pagamento, è stato ritenuto che *“non risultando tali termini rispettati, neppure potendosi addurre a giustificazione l'ignoranza della legge”*, vada rigettata la domanda (che, nella specie, era stata qualificata come domanda di annullamento o inefficacia del provvedimento di revoca all'emissione di assegni: Tribunale Santa Maria Capua Vetere, sez. dist. di Piedimonte Matese, 30 gennaio 2003, in proc. n. 146/2002; sulla irrilevanza dell'errore scusabile riferito alla omessa tempestiva trasmissione della quietanza con firma autenticata, cfr. anche Tribunale Caltagirone 8 settembre 2004, in proc. n. 646/2004, che ribadisce il concetto secondo il quale *“alla luce della normativa citata costituisce onere dell'emittente dell'assegno non pagato, non soltanto provvedere al suo pagamento tardivo, ma anche rispettare la procedura prevista dalla legge e osservare i termini perentori in essa sanciti”*). Tuttavia, è da rilevare che in altri provvedimenti la normativa di riferimento è stata interpretata con minore severità, offrendo al ricorrente

Con riferimento, invece, al procedimento sanzionatorio amministrativo, il Ministero dell'Interno, con nota del 20 gennaio 2005 (prot. n. M/6326), ha manifestato l'opinione che al Prefetto *“possa essere prodotta, quale prova dell'avvenuto pagamento dell'assegno, degli interessi, della penale ecc., anche una quietanza contenuta in una scrittura privata non registrata né autenticata, attestante la data in cui il pagamento è avvenuto che, per essere rilevante ai fini della mancanza della condizione di procedibilità, deve essere tempestivo e cioè avvenuto nei termini di cui al citato art. 8”*; l'autenticità della dichiarazione contenuta nel documento sarà valutata dal Prefetto stesso, *“caso per caso con la consueta diligenza e puntualità”* (125).

Peraltro nella medesima nota il Ministero, affrontando la questione dell'incidenza dell'eventuale provvedimento di archiviazione, adottato dal Prefetto, sull'iscrizione in CAI effettuata dal trattario, afferma che l'eventuale *“archiviazione degli atti, disposta dal Prefetto in conseguenza delle prove acquisite sulla insussistenza dell'illecito, non è in alcun modo produttiva di effetti sull'avvenuta iscrizione”*.

Conclusione che pare coerente non solo con i diversi (e più ampi) margini di valutazione lasciati al Prefetto in merito alla prova del pagamento tardivo ma anche con le differenze intrinseche che caratterizzano i due procedimenti (le discipline di riferimento divergono, ad esempio, con riferimento al contraddittorio, al soggetto che *“dispone”* la sanzione, alla rilevanza dell'elemento soggettivo nella causazione del fatto sanzionato) (126).

più ampi margini di difesa in casi analoghi ai precedenti. Ad esempio, secondo una pronuncia del Tribunale di Roma, fermo restando l'obbligo della banca trattaria di iscrivere il nominativo del traente le volte in cui non le sia stata fornita nei termini la prova formale dell'avvenuto pagamento tardivo, il giudice può ordinare la cancellazione quando accerta che il pagamento era in effetti avvenuto nei termini (Tribunale Roma 27 giugno 2003, in proc. n. 46060/2003; fattispecie nella quale il giudice accoglie la domanda di cancellazione, dando il relativo ordine alla banca trattaria, per aver ritenuto provata la tempestività del pagamento tardivo nonostante la relativa quietanza fosse stata autenticata nella firma dopo il sessantesimo giorno dalla scadenza del termine di presentazione del titolo). In merito a tali profili, cfr. anche, nel testo, parte seconda, capitolo IV, par. 4.

(125) La linea interpretativa propugnata dal Ministero dell'interno sembra, peraltro, sconfessata dalla Cassazione nella recente sentenza 18 agosto 2006, n. 18190. Infatti, come si illustrerà più ampiamente in seguito (parte seconda, capitolo IV, par. 3), nella citata decisione la Suprema Corte ha ritenuto – nell'ambito di un giudizio di opposizione a sanzioni amministrative per illecita emissione di assegno - che non sia ammissibile la prova testimoniale per dimostrare in sede giudiziale la circostanza della data di compimento del pagamento tardivo, che invece è suscettibile *“di essere offerta soltanto attraverso la quietanza anzidetta, sul presupposto, ricavato dalla norma da ultimo riportata (art. 8, comma 3, della l. n. 386/1990, come sostituito dall'art. 33 del d.lgs. n. 507/1999), della necessaria corrispondenza tra la “data del pagamento” e la “data della quietanza liberatoria”*.

(126) Al riguardo, giova evidenziare che la sanzione amministrativa viene irrogata secondo i principi generali di cui alla l. 24 novembre 1981, n. 689, e, quindi, dal Prefetto, a seguito di un procedimento in contraddittorio con il soggetto interessato, del quale dovrà valutarsi, tra l'altro, la necessaria sussistenza del requisito soggettivo (dolo o colpa); l'iscrizione in CAI, invece, è attuata dall'intermediario segnalante, prece-duta unicamente dal preavviso di revoca nel caso di emissione di assegno in difetto di provvista, e prescinde da qualsiasi indagine relativa all'*animus* del traente.

PARTE SECONDA

LA CONTESTAZIONE DELL'ISCRIZIONE NELLA CENTRALE D'ALLARME INTERBANCARIA:
RASSEGNA DI GIURISPRUDENZA

Sezione prima: profili processuali

CAPITOLO I

La giurisdizione, la competenza e il rito

1. La giurisdizione del giudice ordinario. - 2. La competenza territoriale nei procedimenti instaurati ai sensi dell'art. 152 del d.lgs. n. 196/2003. - 3. Altre questioni di rito.

1. La giurisdizione del giudice ordinario.

Le numerose pronunce dei Giudici ordinari intervenute per lo più in sede cautelare a dirimere le controversie in tema di cancellazione (o meglio di sospensione) dei dati censiti nell'archivio CAI confermano l'attribuzione all'Autorità giudiziaria ordinaria della giurisdizione sulle cause promosse dai privati che, lamentando (o temendo) un'illegittima iscrizione in CAI, chiedono (anche) nei confronti della Banca d'Italia la cancellazione temporanea o definitiva (o l'inibizione della trasmissione) dei propri dati nominativi registrati (o da registrarsi) nell'archivio.

In controtendenza deve rilevarsi che si sono pronunciati, con due ordinanze ormai datate, il **Tribunale di Catania, sez. dist. di Paternò, ord. 20 febbraio 2003, in procedimento r.g. n. 515/2002 (127)** e il **Tribunale di Roma ord. 15 maggio 2003, in procedimento r. g. n. 29280/2003** (quest'ultima riformata in sede di reclamo come si dirà *infra*), i quali hanno entrambi ritenuto che la domanda cautelare volta ad ottenere nei confronti della Banca d'Italia una condanna alla cancellazione del nominativo dell'istante dalla CAI fosse sottratta alla cognizione del giudice ordinario, dovendo annoverarsi tra quelle ricomprese nella materia dei pubblici servizi, nel cui catalogo rientrano anche quelli afferenti la vigilanza sul credito, che, ai sensi dell'art. 33 del d. lgs. 31 marzo 1998, n. 80 (come modificato dall'art. 7 della l. 21 luglio 2000, n. 205), sono state devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo.

Entrambi i giudici infatti hanno opinato che l'archivio informatizzato degli assegni bancari e postali e delle carte di pagamento, istituito presso la Banca d'Italia dall'art. 10-bis della l. n. 386/1990, costituisce un servizio di interesse economico generale, finalizzato ad assicurare il regolare funzionamento del sistema dei pagamenti, e, dunque comporta lo "*svolgimento di attività afferenti ai servizi pubblici creditizi e bancari ed, in particolare, alla vigilanza sul credito, con tipiche forme di autorizzazione, di vigilanza e di "trasparenza" (come peraltro esplicitamente affermato dall'art. 1, decreto min. giust. 458/2001, emanato in attuazione dell'art. 36, comma 2, d. lgs. 507/99) e, pertanto, assoggettato al disposto dell'art. 33, d. lgs. n. 80/98.*" (128)

Per qualificare quale pubblico servizio quello di gestione dell'archivio CAI il Tribunale di Catania ha osservato in motivazione che esso "*...è un servizio rivolto alla collettività (per il tramite della più ristretta cerchia dei soggetti che possono accedere alle informazioni all'interno del circuito bancario) e che l'iscrizione di un nominativo interdice dal "mercato" bancario, seppure temporaneamente, coloro i quali non offrono garanzie di solvibilità tutelando così la generalità dei suoi fruitori dal rischio patrimoniale.*"

"L'istituto, come è stato inoltre rilevato da autorevole dottrina, rientra, sia pure marginalmente, tra i compiti di vigilanza attribuiti alla Banca d'Italia. Esso, infatti, ha quale effetto indiretto, derivante dalla circolazione delle informazioni raccolte dall'archivio, quello di razionalizzare e garantire il miglior funzionamento del mercato bancario e creditizio".

A prescindere dalle considerazioni di merito svolte dal Tribunale etneo, concernenti le finalità dell'archivio ed il suo inquadramento nell'ambito dei compiti di vigilanza

(127) La pronuncia è edita in *Giur. comm.*, 2004, II, pag. 327, con nota di VIGO, *Ordine di revoca d'urgenza di una segnalazione nell'archivio informatizzato CAI*.

(128) Cfr. Tribunale Roma ord. ult. cit.

della banca centrale - rispetto alle quali deve diversamente e brevemente osservarsi che l'archivio si colloca più che nel quadro degli strumenti di vigilanza bancaria in quello degli istituti finalizzati al perseguimento del buon funzionamento degli strumenti di pagamento alla cui cura è preposta la Banca d'Italia in forza dei poteri ad essa attribuiti dall'art. 146 del d.lgs. n. 385/1993, poteri che concorrono con quelli (distinti e diversi) di vigilanza bancaria – l'incontestabile qualificazione della gestione della CAI come pubblico servizio, diversamente da quanto ritenuto nelle citate pronunce di Catania e Roma, non è dirimente per inferire la giurisdizione del giudice amministrativo sulle controversie attinenti alla cancellazione dei dati dall'archivio.

Infatti, secondo la condivisibile ricostruzione operata dallo stesso **Tribunale di Roma** adito in sede di reclamo (129) avverso la citata ordinanza cautelare del giudice monocratico capitolino, *“pur ammettendo che l'archivio in questione attenga ad “un servizio di interesse economico generale, finalizzato ad assicurare il regolare funzionamento del sistema dei pagamenti” e dell'ordinamento creditizio e bancario in genere, ciò non è di certo sufficiente per radicare la giurisdizione esclusiva del g.a.”*.

“A questo fine, infatti, occorre che il servizio pubblico costituisca l'oggetto immediato di una controversia (riguardante l'adempimento e/o l'inadempimento all'obbligo di espletamento del servizio e/o di pagamento del corrispettivo ecc.) tra l'amministrazione pubblica che per legge è titolare del servizio ed il soggetto che lo gestisce in virtù di un titolo concessorio o convenzionale (paradigmatica, in tal senso, dell'ambito della nuova giurisdizione esclusiva del g.a. in materia di servizi pubblici, è la tipologia delle controversie delineata nell'art. 33, lett. b, “tra le amministrazioni pubbliche e i gestori comunemente denominati di pubblici servizi”)”.

Secondo il condivisibile orientamento del Tribunale di Roma espresso nella citata ordinanza collegiale, nel caso di domanda giudiziale di cancellazione dei dati rivolta dal privato iscritto nella CAI direttamente nei confronti della Banca d'Italia, *“non sussiste una controversia tra i protagonisti del rapporto pubblicistico afferente al servizio pubblico, cioè tra la Banca d'Italia e la società (peraltro nemmeno evocata nel giudizio) che (per effetto di un provvedimento di concessione) gestisce l'archivio, ma tra la società ricorrente (che essendo del tutto estranea a quel rapporto, si duole della illegittimità o erroneità dell'iscrizione), la Banca d'Italia in qualità di titolare dell'archivio e [l'ente segnalante] che, per aver asseritamente violato l'obbligo di informativa (...) avrebbe sostanzialmente concorso a quell'iscrizione.”*

“Siffatta conclusione, inoltre, trova ulteriore conferma se si considera che, nel sistema delineato dalla legge di riforma della giustizia amministrativa la devoluzione alla giurisdizione esclusiva (e, secondo un'opinione che fa leva sul carattere innovativo e speciale della disposizione, anche alla giurisdizione generale di legittimità) del g.a. è esclusa per tutte le controversie promosse dall'utente del servizio pubblico ovvero (se non si condivide l'assimilazione effettuata dal legislatore nell'art. 33 citato ai “servizi pubblici”, di una “funzione” quale, secondo un orientamento, sarebbe la “vigilanza sul credito”) dal soggetto privato che risulti beneficiario finale dell'espletamento di quella funzione”.

“È significativa, in tal senso, la giurisprudenza formatasi con riguardo alle azioni risarcitorie promosse dai privati nei confronti dei soggetti pubblici titolari o gestori del servizio pubblico, in ordine alle quali è stata affermata la giurisdizione del g.o., coeren-

(129) Cfr. Tribunale Roma, ord. coll., 16 luglio 2003, in proc. r.g. 45949/2003.

temente sia con la lett. F) del citato art. 33 (che ha riservato al g.o. la giurisdizione nelle controversie risarcitorie instaurate dai privati che, a causa del servizio pubblico, lamentino danni patrimoniali ed alla persona) sia con l'affermata inapplicabilità dell'art. 35 del d.lgs. n. 80/1998 (nel testo sostituito dall'art. 7 della legge n. 205/2000), atteso che "è nelle controversie devolute alla sua giurisdizione che il giudice amministrativo può conoscere delle questioni relative al risarcimento del danno (...) e non v'è dubbio che, nella controversia promossa dalla società ricorrente (come in quella promossa dai risparmiatori rispetto all'esercizio dell'obbligo di vigilanza della Consob verso gli operatori del settore nella fattispecie esaminata da Cass. n. 6719/2003) non è ravvisabile alcun interesse legittimo "con conseguente insussistenza anche della giurisdizione di legittimità del giudice amministrativo" (130).

Il Tribunale di Roma in composizione collegiale ha ritenuto che la posizione soggettiva di chi chiede la cancellazione dei dati dall'archivio CAI non abbia ad oggetto la pretesa al legittimo esercizio di un potere pubblico discrezionale, per la quale sarebbe imposta la giurisdizione amministrativa, bensì soltanto l'interesse, da tutelarsi in forma specifica, a non essere iscritto nella CAI qualora non ricorrano i presupposti legislativamente previsti ovvero l'interesse a chiedere una tutela risarcitoria, rimessi alla cognizione del giudice ordinario.

Il fatto che le controversie in materia di cancellazione dei dati dalla CAI ricadano nell'ambito della giurisdizione ordinaria trova, infine, ulteriore conferma nella disciplina speciale contenuta nel codice di protezione dei dati personali (d.lgs. n. 196/2003), il quale, come previsto dall'art. 152, comma 1, espressamente attribuisce all'autorità giudiziaria ordinaria tutte le controversie che riguardano, comunque, l'applicazione delle disposizioni dello stesso codice (ivi comprese le impugnative dei provvedimenti adottati dal Garante), quindi, tra le altre, tutte quelle in materia di trattamento dei dati nel cui novero si collocano anche quelle relative alla cancellazione, alla modificazione e al blocco dei dati personali.

2. La competenza territoriale nei procedimenti instaurati ai sensi dell'art. 152 del d.lgs. n. 196/2003.

L'art. 152 del d.lgs. n. 196/2003 introduce anche una norma derogatoria alle regole di competenza del giudice ordinario, stabilendo che il giudice competente per le controversie inerenti l'applicazione delle disposizioni del codice *privacy* è il Tribunale, in composizione monocratica, del luogo ove risiede il titolare del trattamento (131).

(130) Cfr. da ultimo Cass. SS. UU., ord. 28 marzo 2006, n. 7037, che, argomentando in termini analoghi a quelli espressi dal Tribunale di Roma, ha escluso la giurisdizione amministrativa per le controversie aventi ad oggetto la domanda di risarcimento del danno proposta da un cliente nei confronti di una banca, a causa dell'erronea segnalazione del proprio nominativo alla Centrale rischi della Banca d'Italia per un credito "in sofferenza", non rientrando la stessa tra le controversie in materia di pubblici servizi attribuite alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo dall'art. 33 del d.lgs. 31 marzo 1998, n. 80, nel testo introdotto dall'art. 7 della l. 21 luglio 2000, n. 205, "in quanto detta giurisdizione esclusiva presuppone che la P.A. agisca esercitando il suo potere autoritativo, ovvero avvalendosi della facoltà di adottare strumenti negoziali in sostituzione del predetto potere", mentre l'interesse del cliente a non essere leso dal comportamento della banca è del tutto indipendente dall'esercizio dei poteri di vigilanza della banca centrale sulle banche.

(131) In dottrina cfr. FIORENZANO, *Tutela amministrativa e giurisdizionale*, in *Il Codice sulla protezione dei dati personali*, cit., pag. 535; D'ARRIGO, *Commento all'art. 152*, in *Codice in materia di protezione dei dati personali*, a cura di Cassano e Fadda, Milano, 2004, pag. 660

La giurisprudenza di legittimità (132) ha ritenuto che il foro della residenza del titolare debba essere considerato esclusivo e non concorrente con altri ed in particolare con quello determinato dall'art. 1469-*bis* cod. civ., comma 3, n. 19 (cd. foro del consumatore) in considerazione della diversità della disciplina della tutela del consumatore e di quella del trattamento dei dati personali che sono rispettivamente animate da differenti *rationes* e regolate dall'ordinamento giuridico mediante diversificati rimedi.

“Infatti, mentre nel caso del consumatore si tratta di apprestare strumenti di tutela nei confronti del “professionista” che trovano la loro ragione d’essere nella differente forza contrattuale delle parti, nel caso invece del trattamento dei dati personali una delle parti ben può essere un soggetto economico professionale, come chi tratta od utilizza i dati personali, ma la “ratio” si rinviene esclusivamente nella particolare natura dell’attività di trattamento d’informazioni relative a soggetti identificati o identificabili, indipendentemente dalla posizione delle parti e dai loro rapporti di forza, attività che si assume come potenzialmente lesiva delle posizioni e dei diritti individuali”.

“Senza contare poi che, in base ai comuni criteri interpretativi, sia innegabile il carattere di specialità, quanto alla materia trattata, della disciplina della “privacy” stabilita dal citato d. lgs. n. 196 del 2003, con la conseguente necessaria applicazione, ai fini della competenza territoriale, del d. lgs. citato, art. 152, comma 2” (133).

La Corte ha avuto modo di ribadire la regola dell'esclusività del foro della residenza del titolare del trattamento escludendo che tale competenza territoriale possa essere derogata anche dalla regola del foro erariale (134).

3. Altre questioni di rito.

Non consta giurisprudenza, invece, in merito alla valutazione di ammissibilità del ricorso promosso ai sensi dell'art. 700 c.p.c. per ottenere la cancellazione dei dati personali da un archivio, e quindi anche dalla CAI, in relazione all'esistenza del concorrente rimedio cautelare disciplinato dal citato art. 152, comma 2, del d. lgs. n. 196/2003, a mente del quale il giudice, adito in via ordinaria per le controversie che riguardano, comunque, l'applicazione delle disposizioni del codice *privacy*, qualora sussista pericolo imminente di un danno grave ed irreparabile, può adottare con decreto *inaudita altera parte*, i provvedimenti (innominati) necessari a fronteggiare la concreta situazione.

Invero il carattere residuale del procedimento cautelare d'urgenza dovrebbe escludere la possibilità di farvi ricorso quante volte esista un altro rimedio tipico previsto dall'ordinamento per assicurare provvisoriamente gli effetti della decisione di merito, evitando che durante il tempo occorrente per far valere il diritto in via ordinaria, quest'ultimo possa essere minacciato da un pregiudizio imminente e irreparabile.

(132) Cfr. Cass. 31 maggio 2006, n. 12980.

(133) Così Cass. n. 12980/2006, cit.; nello stesso senso cfr. anche Tribunale Catanzaro 16 gennaio 2007, nel proc. r.g. n. 3158/2006, che, in relazione ad un ricorso promosso ai sensi dell'art. 152 del codice in materia di protezione dei dati personali per la cancellazione dei dati dalla Centrale dei rischi della Banca d'Italia e da altre centrali rischi private, ha dichiarato la propria incompetenza territoriale in favore del Giudice rispettivamente competente in base al luogo di residenza del titolare del trattamento ai sensi dell'art. 152 del d. lgs. n. 196/2003. *Contra* in dottrina, SIMEOLI, *La tutela dell'interessato*, in *Il diritto alla protezione dei dati personali*, Ravenna, 2004, pag. 333, nota 91.

(134) Cfr. Cass. 15 luglio 2005, n. 15076.

Ed in effetti quello disciplinato dal citato art. 152 del d.lgs. n. 196/2003 appare un procedimento sommario tipico finalizzato alla tutela dei diritti della personalità di colui che lamenta un'iscrizione illegittima; dotato di particolare agilità e snellezza, lo strumento processuale descritto dalla norma è caratterizzato da estrema concentrazione, tant'è che consente dopo la fase istruttoria, a carattere anche officioso, di pervenire in un'unica udienza alla pronuncia della sentenza. L'articolo in discorso contempla anche una speciale fase cautelare, da proporsi in via incidentale nell'ambito del già sommario giudizio, finalizzata sia a disporre la sospensione dei provvedimenti del Garante per la protezione dei dati personali eventualmente oggetto di impugnazione, sia ad adottare i provvedimenti necessari in relazione al caso concreto tenuto conto – analogamente a quanto disposto dall'art. 700 c.p.c. - del pericolo imminente di un danno grave ed irreparabile che possa essere patito dal ricorrente durante il tempo occorrente per far valere i diritti in via ordinaria.

In considerazione del carattere residuale o sussidiario dell'art. 700 c.p.c. (135), l'esistenza di una misura cautelare tipica, quale quella prevista dal citato art. 152 del d. lgs. n. 196/2003, potrebbe indurre ad escludere l'accesso alla tutela innominata del procedimento d'urgenza per la tutela dei diritti che si assumono lesi per effetto della violazione delle disposizioni del testo unico sulla *privacy*.

Infine, occorre rilevare che, anche al di fuori delle ipotesi di ricorso per la cancellazione dei dati promosso ai sensi dell'art. 152 del d.lgs. n. 385/1993, che – come detto – per espressa previsione di tale norma appartiene certamente alla competenza del Tribunale, è da escludere la competenza del Giudice di pace a conoscere dei giudizi in materia di cancellazione di dati dalla CAI (segmento CAPRI (136)) tanto se proposti in via cautelare ai sensi dell'art. 700 c.p.c. in ragione della generale previsione codicistica che esclude l'adozione di provvedimenti cautelari da parte del Giudice di pace, anche quando questi sia competente per il giudizio di merito, rimettendone la competenza funzionale al Tribunale (cfr. l'art. 669-*quater*, comma 3, c.p.c.); quanto se proposti in via ordinaria, poiché sotto il profilo della materia la controversia relativa alla cancellazione di dati dall'archivio può annoverarsi tra quelle attinenti allo stato e capacità delle persone (art. 9 c.p.c.), attesa la limitazione alla capacità di emettere assegni conseguente all'iscrizione in archivio, (137) e, sotto il profilo del valore, si profila di importo indeterminato (art. 9 c.p.c.) (138), tenuto conto che non si discute dell'importo dell'assegno, ma della segnalazione in archivio e della conseguente revoca di sistema derivante dall'illecita emissione d'assegno, risultando irrilevante a questi fini il valore indicato sul titolo. E in entrambe le ipotesi si tratta di cause per le quali, come previsto dall'art. 9 del codice di rito, la competenza appartiene al Tribunale.

(135) Cfr. MONTESANO-ARIETA, *Diritto processuale civile*, III, Torino, 1999, pag. 335 che definisce la sussidiarietà o residualità un limite "interno" di applicazione della tutela d'urgenza, cioè desumibile direttamente dal testo normativo dell'art. 700 c.p.c.

(136) La precisazione relativa al tipo di contestazione è rilevante considerato che il Giudice di pace ha, invece, la competenza per materia sulle opposizioni alle sanzioni amministrative (pecuniarie e inibitorie) irrogate dal Prefetto sempre in materia di assegni.

(137) Il Giudice di pace di Ispica, sentenza 4 maggio 2007, n. 36, ha dichiarato la propria incompetenza per materia indicando come competente il Tribunale di Modica e ha revocato anche il provvedimento cautelare concesso *ante causam*, tuttavia nella motivazione invoca non tanto le norme sulla competenza attinenti le cause in materia di stato e capacità delle persone sopra richiamate, quanto piuttosto quelle contenute negli artt. 22 e 22-*bis* della l. n. 689/81, sul presupposto (in realtà erroneo) che la segnalazione all'archivio CAI effettuata dalla banca integri una sanzione amministrativa. A ben vedere proprio tale qualificazione avrebbe dovuto giustificare il mantenimento della competenza in capo all'adito giudice di pace.

(138) Cfr. in tal senso Giudice di pace di Bari, sentenza 12 aprile 2005, n. 1831, che ha dichiarato la propria incompetenza per valore indicando come competente il Tribunale di Bari.

CAPITOLO II

La legittimazione passiva

1. La legittimazione passiva dell'ente segnalante. - 2.a. Il difetto di legittimazione passiva della Banca d'Italia, in generale. - 2.b. Decisioni che hanno ritenuto l'assenza del diritto verso la Banca d'Italia o l'assenza di poteri di intervento della Banca d'Italia sui dati trasmessi dagli enti segnalanti. - 2.c. Decisioni che hanno ritenuto l'assenza di responsabilità della Banca d'Italia nella causazione del fatto dannoso. - 3. Alcune decisioni che hanno ritenuto sussistente la legittimazione passiva della Banca d'Italia. - 4. Il (controverso) difetto di legittimazione passiva della società concessionaria.

1. La legittimazione passiva dell'ente segnalante.

Nei giudizi aventi ad oggetto contestazioni relative al trattamento dei dati nella Centrale d'Allarme Interbancaria un aspetto frequentemente dibattuto attiene alla individuazione del soggetto passivamente legittimato, ossia di colui nei confronti del quale l'interessato deve agire al fine di ottenere un ordine giudiziale di "non iscrizione" del proprio nominativo nella CAI ovvero di cancellazione, rettifica o blocco del dato già iscritto (139).

Vi è sostanziale concordia in giurisprudenza nel riconoscere, innanzitutto, la legittimazione passiva dell'ente segnalante, cioè del soggetto (banca, ufficio postale, intermediario finanziario o Prefettura) che dalla propria sezione remota ha trasmesso il messaggio di iscrizione alla sezione centrale dell'archivio (o ha preannunciato tale trasmissione nella lettera di preavviso di revoca inviata al proprio cliente).

Questa soluzione è pienamente conforme alla normativa di riferimento e risponde anche all'argomento logico per il quale il soggetto destinatario dell'ordine di cancellazione o di non iscrizione deve essere quello stesso che ha proceduto (o dovrà procedere) all'iscrizione.

A tale ultimo riguardo, non sembrano esservi dubbi in merito alla individuazione del soggetto che effettua l'iscrizione nella CAI. La stessa legge primaria chiarisce che l'iscrizione è realizzata direttamente dall'ente segnalante: l'art. 9, comma 1, della l. n. 386/1990, dispone infatti che in caso di mancato pagamento, in tutto o in parte, di un assegno per mancanza di autorizzazione o di provvista, "il trattario iscrive il nominativo del traente nell'archivio previsto dall'art. 10-bis" (cioè nella CAI).

L'art. 36, comma 2, del d.lgs. n. 507/1999, rimanda ad un regolamento del Ministero della giustizia, tra l'altro, la disciplina delle "modalità con cui i soggetti ivi individuati [cioè proprio gli enti segnalanti, ndr] devono trasmettere i dati all'archivio ... e, se necessario, rettificarli o aggiornarli". A tale norma è stata data attuazione con il regolamento del Ministero della giustizia n. 458/2001, nel quale si afferma, tra l'altro, che gli enti segnalanti "assicurano l'esattezza e la completezza dei dati trasmessi all'archivio e provvedono tempestivamente alle cancellazioni e alle rettifiche dei dati errati" (art. 3, comma 2).

Il quadro è completato dal regolamento della Banca d'Italia del 29 gennaio 2002 - adottato ai sensi dell'art. 36, comma 3, del d.lgs. n. 507/1999 - il quale all'art. 5, comma 4, come modificato dal provvedimento della medesima Banca d'Italia del 16 marzo 2005, prevede che "la cancellazione e la rettifica dei dati dell'archivio sono effettuate dall'ente che ha originato la relativa segnalazione, anche su ordine dell'autorità giudiziaria o del garante per la protezione dei dati personali. I provvedimenti dell'autorità giudiziaria o del garante che dispongono la sospensione ovvero la cancellazione temporanea dell'iscrizione sono eseguiti dall'ente che ha originato la relativa segnalazione;

(139) La nozione di legittimazione passiva per come intesa nel testo non sempre coincide con quella normalmente recepita dalla Corte di Cassazione, che configura la legittimazione ad agire, sia attiva che passiva, come titolarità *affermata* (e non *effettiva*) del diritto sostanziale, rispettivamente nel lato attivo e nel lato passivo (cfr., con riferimento alla legittimazione passiva, Cass. 18 gennaio 2002, n. 548; Idem 5 novembre 2001, n. 13631; Idem 22 novembre 2000, n. 15080). Tuttavia, l'impostazione qui adottata, di ricondurre la figura della legittimazione passiva alla titolarità della situazione giuridica sostanziale (passiva) *effettiva* - ossia in base alla normativa di riferimento, oltre che alla prospettazione di parte ricorrente - è più coerente con l'approccio maggiormente seguito nei provvedimenti illustrati nel testo.

in tal caso, traccia della segnalazione, non più consultabile e protetta in conformità ai vigenti requisiti di sicurezza, viene conservata al solo fine di consentire l'eventuale riattivazione dell'iscrizione".

La normativa appare dunque chiara nell'individuare l'ente segnalante come contraddittore (necessario) nei giudizi in esame, in quanto titolare - sul lato passivo - della situazione giuridica sostanziale oggetto di contestazione (ove si controverta della legittimità dell'iscrizione di un dato nella CAI).

D'altra parte, fermo restando il prioritario riferimento al dato testuale, l'ente segnalante non è solo il soggetto che pone in essere l'evento asseritamente lesivo (cioè l'iscrizione in archivio), ma è anche il soggetto che dispone degli elementi di valutazione (nonché istruttori) per poter controdedurre tutte le volte in cui si sostenga *ex adverso* che l'iscrizione non è conforme al diritto.

E' la banca trattaria, ad esempio, in base alle proprie evidenze, a rifiutare il pagamento dell'assegno dopo aver riscontrato la mancanza di autorizzazione o di provvista (determinando in tal modo i presupposti di iscrizione nel segmento CAPRI) (140). E la medesima banca non può non essere contraddittore necessario - per esemplificare con una delle fattispecie più ricorrenti - ogniqualvolta si discuta della correttezza e tempestività della prova del pagamento tardivo del titolo ad essa fornita dal traente dell'assegno non pagato per difetto di provvista, ai sensi degli artt. 8, 9 e 9-bis della l. n. 386/1990.

Parallelamente, il Prefetto iscrive i dati (nel segmento ASA) relativi alle sanzioni amministrative pecuniarie e accessorie applicate per l'emissione di assegni bancari e postali senza autorizzazione o senza provvista. Egli è, conseguentemente, responsabile della verifica dei relativi presupposti di legge (desumibili dall'art. 4, commi 1 e 2, del d.m. n. 458/2001): esistenza e validità del provvedimento sanzionatorio, decorso dei dieci giorni dalla scadenza del termine per proporre opposizione o, nell'ipotesi in cui l'opposizione sia stata proposta, comunicazione (a cura della cancelleria dell'ufficio giudiziario che definisce il giudizio) del provvedimento irrevocabile (di rigetto) (141).

I dati relativi alle carte di pagamento oggetto di revoca (segmento PROCAR) e alle generalità del responsabile dell'utilizzo (segmento CARTER) sono trasmessi dall'intermediario emittente la carta, sul quale evidentemente ricade la responsabilità dell'iscrizione, avendo esso revocato la carta medesima "*in conseguenza del mancato pagamento o della mancata costituzione dei fondi relativi alle transazioni effettuate*" (cfr. art. 7 del d.m. n. 458/2001) ed essendo, quindi, l'unico soggetto in grado di valutare se, alla luce delle previsioni contrattuali, la fattispecie concreta giustifichi e legittimi la revoca.

L'Autorità giudiziaria, infine, tramite il casellario giudiziale centrale, trasmette alla sezione centrale della CAI (segmento ASP) i dati relativi alle sanzioni penali e connessi divieti applicati per l'inosservanza degli obblighi imposti a titolo di sanzione amministrativa accessoria (cfr. art. 4, comma 3, del d.m. n. 458/2001).

(140) Alla stessa banca trattaria compete l'alimentazione del segmento PASS, destinato a ricevere i dati degli assegni bancari e postali sottratti, smarriti, non restituiti dal correntista revocato ovvero bloccati per altri motivi.

(141) L'art. 4, comma 3, del d.m. n. 458/2001 prevede anche l'ipotesi di irrogazione della sanzione amministrativa, e di successiva connessa iscrizione nella CAI, da parte del giudice penale (invece del Prefetto), richiamando le ipotesi di cui all'art. 24 della l. 24 novembre 1981, n. 689, che disciplina le fattispecie di connessione obiettiva della violazione amministrativa con il reato. Ipotesi che, invero, appare priva di concretezza nell'ambito della CAI, poiché qui la normativa di riferimento subordina in ogni caso la sussistenza del reato all'avvenuta irrogazione della sanzione amministrativa (che peraltro deve essere divenuta anche irrevocabile).

La giurisprudenza si dimostra concorde nel considerare necessaria la legittimazione passiva dell'ente segnalante tutte le volte in cui è contestata la legittimità dell'iscrizione (142). Tale assunto resta talvolta implicito, talaltra è posto a margine degli argomenti con i quali viene giustificato il difetto di legittimazione passiva di altri soggetti (su cui v. *infra*), tuttavia in alcune pronunce, di seguito sintetizzate, esso assume specifico rilievo e autonomia.

Tribunale di Gorizia, ordinanza 16 febbraio 2004, in procedimento r.g. n. 4/2004

La pronuncia del tribunale di Gorizia merita di essere riportata per intero nella parte in cui affronta il problema della legittimazione passiva, poiché riscontra importanti connessioni tra i vari aspetti che attengono a tale profilo, esaminando (sia pure incidentalmente) la posizione della Banca d'Italia e della SIA, per poi concludere nel senso della legittimazione passiva esclusiva degli enti segnalanti.

Invero, il Tribunale rileva *“il difetto di legittimazione passiva della Banca d'Italia quanto alla richiesta di sospensione dell'iscrizione del protesto nell'archivio informatizzato di cui al D.M. 7.11.2001, n. 458 dei dati relativi al ricorrente ed agli assegni impagati, avendo la medesima affidato la gestione dell'archivio ad altro ente ex art. 9 del citato D.M., con il cenno in ogni caso che l'attività gestionale, quanto alla ricezione dei dati, si limita ad una mera verifica di completezza formale, si che devono individuarsi nei soggetti trasmittenti (operatori bancari e finanziari in primis) i destinatari della richiesta tutela giurisdizionale d'urgenza, dovendosi perciò escludere che si possa configurare in capo alla medesima Banca d'Italia una responsabilità ricollegabile ad illegittime segnalazioni. Legittimi destinatari appaiono quindi nella specie i soli istituti bancari segnalanti (altrimenti tenuti agli automatismi di cui agli artt. 9 e ss. della legge 15.12.1990, n. 386, che impongono al trattario di provvedere senza indugio all'iscrizione), cui potrà ordinarsi di effettuare una segnalazione uguale e contraria a quella che ha originato l'iscrizione in difetto dei presupposti di legge”*.

In sostanza, modificando l'ordine delle motivazioni fatte proprie dal Tribunale, si può analogamente affermare che *“l'iscrizione in difetto dei presupposti di legge”* è originata unicamente dall'ente segnalante e, pertanto, non può sussistere una responsabilità della Banca d'Italia, né può in alcun modo rilevare l'attività di gestione dell'archivio (limitata, quanto alla ricezione dei dati, alla mera verifica di completezza formale ed affidata alla concessionaria SIA). Solo l'ente segnalante, pertanto, è passivamente legittimato in giudizio.

(142) La legittimazione passiva degli enti segnalanti nei giudizi aventi ad oggetto cancellazioni, modifiche o blocchi di dati della CAI, sebbene in ogni caso necessaria, ai sensi dell'art. 5, comma 4, del citato regolamento Banca d'Italia, può non essere esclusiva. La legittimazione passiva di ulteriori soggetti può ricorrere, ad esempio, quando l'interessato, al fine di rappresentare l'illegittimità dell'iscrizione del dato in archivio, ponga a base delle proprie contestazioni un comportamento di un soggetto diverso dall'ente segnalante. Si può pensare - ipotesi non infrequente nella prassi - al caso del traente iscritto nella CAI per difetto di provvista nei casi in cui il prenditore abbia presentato l'assegno prima dei termini pattuiti o, comunque, in violazione degli accordi sottostanti all'emissione del titolo (Tribunale di Modena 3 maggio 2004, in proc. r.g. n. 222/04, in cui viene rigettata l'eccezione di difetto di legittimazione passiva sollevata dal beneficiario del titolo che lo aveva presentato all'incasso, e Tribunale di Tempio Pausania, sez. dist. di Olbia, 20 luglio 2006, in proc. r.g. n. 310/2006, nella quale si afferma, tra l'altro, che *“gli unici soggetti passivamente legittimati in ordine alle domande proposte dalla ricorrente sono, pertanto, il prenditore dell'assegno e l'istituto di credito trattario”*).

Tribunale di Castrovillari, ordinanza 15 dicembre 2004, in procedimento r.g. n. 1475/2004

L'ordinanza in esame introduce un profilo del tutto peculiare nella schematizzazione degli argomenti sviluppati dalla giurisprudenza a sostegno del difetto di legittimazione passiva della Banca d'Italia: quello della possibilità materiale di dare esecuzione all'ordine (eventuale) di cancellazione del dato.

La legittimazione passiva viene pragmaticamente assegnata al soggetto che, in caso di accoglimento della domanda, potrebbe ottemperare all'ordine, dando in tal modo effettività e pienezza alla tutela invocata dall'interessato.

Si legge, in particolare, che *“nessuna legittimazione passiva rispetto al presente procedimento può rinvenirsi in capo alla Banca d'Italia ... e ciò non solo in quanto parte ricorrente si è espressamente riservata di formulare nel successivo ed instaurando giudizio di merito una richiesta di ristoro dei danni subiti nei confronti della ...banca trattaria...ma anche perché il ricorrente ha adito questo Tribunale in via di urgenza per ottenere un ordine di cancellazione del proprio nominativo dalla Centrale d'Allarme Interbancaria, ordine che, sulla scorta del ruolo concreto svolto dalla Banca d'Italia nel sistema di rilevazione introdotto con la legge 386/90, può essere emanato unicamente nei riguardi di chi ha la materiale possibilità di eseguirlo, ovverosia nei riguardi dell'Istituto Bancario che ha proceduto alla segnalazione”*.

Va notato che il giudice, significativamente, mantiene un espresso legame tra il concetto della *“materiale possibilità”* di eseguire l'ordine e il riferimento al *“sistema di rilevazione introdotto con la legge 386/90”*. Pertanto, il fatto che unicamente l'ente segnalante abbia la possibilità effettiva di intervenire sui dati della CAI non è il mero risultato della specifica configurazione tecnica dell'archivio ma è un effetto coerente alla normativa di riferimento, atteso che quest'ultima, evidentemente, non assegna alla Banca d'Italia una analoga possibilità (giuridica) di intervento sui dati dell'archivio.

Tribunale di Roma, ordinanza 24 marzo 2006, in procedimento r.g. n. 9841/2006

“Il soggetto destinatario del provvedimento cautelare deve coincidere col soggetto passivamente legittimato nel successivo giudizio di merito e, precisamente, col soggetto a cui è imputabile, secondo la prospettazione del diritto di parte ricorrente, l'ingiusta od erronea negoziazione del titolo ovvero la illegittima levata del protesto”. Da questa premessa, il Tribunale fa discendere il difetto di legittimazione passiva sia della Camera di commercio, rispetto alla richiesta di sospensione dell'iscrizione del dato nel bollettino informatizzato dei protesti, che della Banca d'Italia, rispetto all'iscrizione nella CAI, anche in considerazione del fatto che quest'ultima *“è del tutto estranea alla procedura del protesto ed alla negoziazione del titolo”* (143).

(143) Analoghe conclusioni raggiunge Tribunale di Roma 1° giugno 2004, in proc. r.g. n. 28877/04, sul presupposto che *“la disciplina introdotta in modifica della l. 386/1990 dal d.lgs. n. 507/1999 e dalla normativa complementare, attribuisce la competenza in materia di iscrizione nel registro CAI ... direttamente alle banche, agli uffici postali, agli intermediari finanziari vigilati emittenti carte di pagamento, ai prefetti ed all'autorità giudiziaria (art. 9, l. 386/1990 e art. 3, D.M. n. 458/2001); ai medesimi soggetti attribuisce il compito di assicurare l'esattezza e la completezza dei dati raccolti, e di provvedere tempestivamente a cancellazioni e rettifiche di dati errati”*.

Tribunale di Roma, ordinanza collegiale 13 luglio 2006, in procedimenti riuniti nn. 35564/2006 r.g. e 36643/2006 r.g

La fattispecie in esame riguardava alcune iscrizioni originate dal mancato pagamento di altrettanti assegni per difetto di provvista, intervenute nonostante il traente avesse provveduto, a suo dire, ad effettuare i relativi pagamenti tardivi.

I giudici – dopo aver accuratamente descritto la normativa di riferimento – hanno affermato che le segnalazioni erano state eseguite dalla banca trattaria e che “*conseguentemente, la domanda cautelare andava proposta nei confronti della medesima trattaria, unico soggetto peraltro che ha la concreta possibilità di riscontrare, dai propri atti, se il titolo sia stato emesso regolarmente, se sussisteva la provvista, se sia stato documentato il pagamento tardivo*”(144).

Come anticipato, le segnalazioni nella CAI sono originate non solo dalle banche, ma anche da altre categorie di soggetti. Ad essi, pertanto, spetta la legittimazione passiva laddove siano contestate le relative segnalazioni.

Tribunale di Modica, ordinanza 7 febbraio 2006, in procedimento r.g. n. 1364/2005

Nella fattispecie in esame veniva in contestazione un'iscrizione di dati nominativi nel segmento relativo alle carte di pagamento (segmento CARTER). Il Tribunale, dopo un'analisi approfondita della normativa di riferimento, ha affermato l'estraneità della Banca d'Italia e ha rilevato, al contempo, che “*destinatario dell'eventuale ordine giudiziale di cancellazione è soltanto l'ente segnalante*” (ossia, nella specie, un intermediario finanziario emittente carte di pagamento) (145).

Tribunale di Agrigento, ordinanza 20 novembre 2006, in procedimento r.g. n. 2455/2006

Il Tribunale di Agrigento, ad esempio, in un procedimento nel quale veniva in contestazione l'iscrizione del nominativo del ricorrente nel segmento della CAI relativo alle sanzioni amministrative irrogate dal Prefetto per l'emissione di assegni in difetto di autorizzazione o di provvista (segmento ASA), dopo aver analiticamente individuato la normativa di riferimento ha espressamente ritenuto che “*in relazione alle domande proposte con il ricorso ... è passivamente legittimata la sola Prefettura di Agrigento*” (146).

(144) La legittimazione passiva dell'ente segnalante è espressamente affermata, altresì, sempre in tema di assegni, in Tribunale di Latina, sez. dist. di Gaeta, 29 luglio 2006, in proc. r.g. n. 232/S/06; Tribunale di Teramo 2 dicembre 2005, in proc. r.g. n. 1984/2005, ove si afferma che “*legittimato passivamente è solo il soggetto o l'ente che ha effettuato l'iscrizione*”; Tribunale di Sanremo 14 febbraio 2004, in proc. r.g. n. 167/2004; Tribunale di Marsala 9 luglio 2003, in proc. r.g. n. 10/2003 reclami (anche qui il collegio deduce, dalla normativa di riferimento, “*la esclusiva legittimazione passiva della banca trattaria*”).

(145) Il provvedimento del giudice di Modica dispone nel merito il rigetto del ricorso anche nei confronti dell'intermediario segnalante.

(146) Nel caso di specie, il giudice ha dichiarato il difetto di legittimazione passiva della Banca d'Italia e, in accoglimento del ricorso, ha ordinato al Prefetto di Agrigento la cancellazione dei dati. La pronuncia si segnala anche per aver riconosciuto il difetto di “*capacità di essere parte in giudizio*” della CAI in quanto tale, non essendo la stessa “*un soggetto giuridico*” né “*un centro di imputazione di interessi*”.

2.a Il difetto di legittimazione passiva della Banca d'Italia, in generale.

Nei giudizi aventi ad oggetto contestazioni relative al trattamento dei dati nella Centrale d'Allarme Interbancaria, la giurisprudenza di gran lunga prevalente, valutando *a contrario* i medesimi argomenti illustrati nel precedente paragrafo, ha riconosciuto il difetto di legittimazione passiva della Banca d'Italia, la quale viene talvolta evocata in causa sull'erroneo (e per lo più tacito) presupposto che le funzioni da essa esercitate nell'ambito di operatività della CAI le conferiscano la qualità di contraddittore necessario o, comunque, legittimo.

In effetti, tenuto conto della normativa di riferimento, il coinvolgimento della Banca d'Italia nel funzionamento dell'archivio non è di per sé sufficiente a riconoscerle il ruolo di legittimata passiva nei giudizi in esame.

Innanzitutto, sebbene l'art. 10-*bis* della l. n. 386/1990, preveda che l'archivio “è istituito presso la Banca d'Italia” (comma 1) e che essa sia “titolare del trattamento” dei dati presenti nella CAI (comma 2), va tuttavia soggiunto che la Banca d'Italia, avvalendosi della facoltà conferitale dalla medesima disposizione, ha dato in concessione a un ente esterno - la SIA, con sede in Milano - l'intera gestione dell'archivio, mantenendo sulla società concessionaria un controllo limitato alla gestione complessiva del servizio (147).

Alla Banca d'Italia competono, inoltre, poteri di vigilanza sul sistema dei pagamenti (148) nonché sulle banche e sugli intermediari finanziari emittenti carte di pagamento.

Tuttavia, nonostante le connessioni esistenti tra il funzionamento della CAI e l'esercizio delle citate funzioni da parte della Banca d'Italia (149), nessuna disposizione attribuisce a quest'ultima il potere di intervenire sui dati presenti in archivio, mediante operazioni di blocco, rettifica e/o cancellazione.

Questo assunto centrale, che non trova smentite neppure nelle norme del Codice in materia di protezione dei dati personali (150), è uno dei principali argomenti utilizzati

(147) La SIA assume la qualifica di “*responsabile*” del trattamento dei dati e detiene la sezione centrale della CAI (presso ciascun ente segnalante è collocata poi una sezione remota dell'archivio).

(148) Ai sensi dell'art. 146 del d. lgs. n. 385/1993, “*la Banca d'Italia promuove il regolare funzionamento dei sistemi di pagamento. A tal fine, essa può emanare disposizioni volte ad assicurare sistemi di compensazione e di pagamento efficienti ed affidabili*”.

(149) Al riguardo, va innanzitutto rimarcato che in base all'art. 10-*bis*, comma 1, della l. n. 386/1990, la CAI è istituita “*al fine del regolare funzionamento dei sistemi di pagamento*”.

(150) La specifica normativa dell'archivio CAI è difatti perfettamente coerente al disposto dell'art. 8, comma 2, lett. *d*), del d.lgs. n. 196/2003, recante il “*Codice in materia di protezione dei dati personali*”, il quale, approvato successivamente al d.lgs. n. 507/1999 e alla normativa secondaria disciplinante la CAI, dispone che “*i diritti di cui all'articolo 7*” - e dunque anche il diritto di ottenere la rettifica e/o la cancellazione di dati trattati in violazione di legge - “*non possono essere esercitati con richiesta al titolare o al responsabile o con ricorso ai sensi dell'articolo 145, se i trattamenti di dati personali sono effettuati: ...d) da un soggetto pubblico, diverso dagli enti pubblici economici, in base ad espressa disposizione di legge, per esclusive finalità inerenti alla politica monetaria e valutaria, al sistema dei pagamenti, al controllo degli intermediari e dei mercati creditizi e finanziari, nonché alla tutela della loro stabilità*”. Orbene, gli artt. 10-*bis* della l. n. 386/1990 e 1 del d.m. giustizia n. 458/2001, dispongono espressamente che la CAI (archivio degli assegni e delle carte di pagamento irregolari, cioè dei più diffusi strumenti di pagamento diversi dal contante) è stato istituito al fine “*di assicurare il regolare funzionamento del sistema dei pagamenti*”; settore peraltro istituzionalmente affidato dall'art. 146 del d.lgs. n. 385/93 alle cure della Banca d'Italia, ente di diritto pubblico ai sensi dell'art. 20 del r.d.l. 12 marzo 1936, n. 375, dell'art. 19, comma 2, della recente l. 28 dicembre 2005, n. 262, e dell'art. 1 dello Statuto, approvato con d.p.r. 12 dicembre 2006. Sembra doversi

dalla giurisprudenza per motivare le declaratorie di infondatezza o inammissibilità, per difetto di legittimazione passiva, di domande cautelari promosse nei confronti della Banca d'Italia.

Oltre alle pronunce che sviluppano questa motivazione, vanno considerate autonomamente, sebbene vi sia spesso rispetto alle prime una evidente contiguità logica e giuridica delle argomentazioni di supporto, quelle che sanciscono il difetto di legittimazione passiva prevalentemente in considerazione del fatto che la Banca d'Italia non è, comunque, in alcun modo responsabile del fatto oggetto di contestazione.

In merito a tali profili, e con riferimento alla distinzione appena sopra accennata, è opportuno esporre alcune considerazioni di carattere preliminare relative a taluni principi regolanti il processo civile.

Al riguardo, va evidenziato innanzitutto che il soggetto che agisce davanti al giudice civile deve affermare di essere titolare di una posizione attiva (di diritto soggettivo) da tutelare, in quanto minacciata o lesa. La domanda, inoltre, salvo che il legislatore non preveda ipotesi di legittimazione (passiva) straordinaria, deve essere promossa nei confronti del soggetto (affermato come) passivo rispetto alla posizione attiva o, comunque, violatore di quest'ultima.

Orbene, nell'ambito del contenzioso in esame, colui che agisce sostiene generalmente di subire una lesione ingiusta (concreta o potenziale) causata dalla (affermata) illegittimità del dato iscritto o da iscrivere nella CAI. Pertanto, ivi traslando i suddetti principi, il contraddittore va individuato nel soggetto che determina (concretamente o potenzialmente) tale lesione ovvero nel soggetto che, in ogni caso (e cioè anche a prescindere dall'averla cagionata o minacciata), si trova, rispetto alla posizione attiva fatta valere, in una situazione passiva di dovere o di obbligo.

Se così deve essere - sembrerebbe riconoscere una parte della giurisprudenza - l'interessato che contesti un'iscrizione nella CAI non dovrà avere, quale controparte della sua pretesa, la Banca d'Italia. E ciò, quindi, per un duplice ordine di ragioni: perchè la Banca d'Italia non interviene nell'implementazione dell'archivio, effettuata invece dagli enti segnalanti (la Banca d'Italia non deve, infatti, e non può intervenire); e perchè la stessa non è in alcun modo responsabile della lesione lamentata dal soggetto istante. In definitiva, si potrebbe sinteticamente affermare che la Banca d'Italia, da un lato, *non ha né il dovere né il potere* di garantire la tutela pretesa (poiché non le compete, in base alla normativa di riferimento, alcun intervento - inibitorio *ex ante* o riparatorio *ex post* - sui dati dell'archivio); dall'altro *non ha alcuna responsabilità* nella causazione del fatto lesivo.

In ciascuno dei due paragrafi seguenti sono raggruppate alcune ordinanze cautelari distinte proprio in base al suddetto schema motivazionale.

concludere, quindi, ribadendo che, a prescindere dalla legittimità o meno della segnalazione in CAI del nominativo del soggetto interessato al trattamento, questi non ha diritto (neppure in base alla normativa sulla *privacy*) ad ottenere dalla Banca d'Italia la cancellazione o il blocco dei dati, in quanto la richiesta va rivolta esclusivamente alla banca trattaria segnalante (cfr., al riguardo, Tribunale di Massa, sez. dist. di Carrara, 2 ottobre 2006, in proc. r.g. n. 849/2006, secondo cui, alla luce della disciplina prevista dal d.lgs. n. 196/2003, e in particolare degli artt. 8, 9 e 145, "la richiesta è stata correttamente rivolta alla banca che ha effettuato la comunicazione al CAI, quale ente responsabile della procedura").

2.b Decisioni che hanno ritenuto l'assenza del diritto verso la Banca d'Italia o l'assenza di poteri di intervento della Banca d'Italia sui dati trasmessi dagli enti segnalanti.

Come accennato in precedenza, un primo gruppo di ordinanze converge nella direzione di negare la legittimazione passiva della Banca d'Italia principalmente in considerazione del fatto che la stessa non ha alcun potere (né alcun dovere) di intervento sui dati presenti (o da immettere) in archivio(151).

È parso opportuno, peraltro, inserire nel medesimo contesto quelle pronunce che hanno fatto derivare il difetto di legittimazione passiva della Banca d'Italia dall'assenza di alcun diritto da far valere nei confronti di quest'ultima. I due approcci argomentativi, difatti, sebbene parzialmente differenti – considerandosi nell'un caso la situazione giuridica (passiva) di chi subisce la domanda e nell'altro quella (attiva) di chi la propone – non sono altro che le due facce della medesima medaglia e risultano, invero, pienamente coerenti tra loro e conformi nelle conclusioni.

Tribunale di Milano, ordinanza 14 agosto 2003, in procedimento r.g. n. 46508/2003, confermata, sul punto in esame, da Tribunale di Milano, ordinanza collegiale 22 settembre 2003, in procedimento r.g. n. 50887/2003

Il Tribunale di Milano, in particolare, ha affermato che “*non sussiste alcun diritto soggettivo del ricorrente nei confronti della Banca d'Italia ad ottenere da quest'ultima una determinata condotta con riferimento alle segnalazioni dalla stessa ricevute*”.

In tale provvedimento, dunque, la mancanza di un obbligo di intervento della Banca d'Italia sui dati presenti in archivio deriva dall'esplicito diniego al riconoscimento di una posizione attiva, di diritto soggettivo, in favore del ricorrente che contesta l'iscrizione nella CAI(152).

Tribunale di Udine, ordinanza 19 gennaio 2004, in procedimento r.g. n. 5484/2003

L'ordinanza del Tribunale di Udine illustra dapprima la normativa rilevante per il profilo in esame e, successivamente, ne propone una lettura coordinata dalla quale desume l'esclusione della legittimazione passiva della Banca d'Italia.

(151) Oltre a quelle illustrate nel testo per la loro particolare significatività, il difetto di legittimazione passiva della Banca d'Italia in ragione dell'assenza di poteri di intervento sui dati dell'archivio, che sono trasmessi dagli enti segnalanti, è affermato anche nelle seguenti pronunce: Tribunale Pesaro 29 aprile 2006, in proc. r.g. n. 3086/2005; Tribunale Trani, sez. dist. di Ruvo di Puglia, 18 aprile 2006, in proc. r.g. n. 19055/2006; Tribunale Roma 24 marzo 2006, in proc. r.g. n. 9841/2006; Tribunale Monza, sez. dist. di Desio, 3 ottobre 2005, in proc. r. spec. n. 1724/2005; Tribunale Agrigento 30 maggio 2005, in proc. r.g. n. 645/2005; Tribunale Frosinone, ord. coll. 5 aprile 2005, in proc. r.g. n. 4349/2004; Tribunale Macerata 27 ottobre 2003, in proc. r.g. n. 2610/2003.

(152) Va rimarcata, tuttavia, la sostanziale equivalenza tra l'argomentazione svolta nel provvedimento in esame e le ipotesi (invero più numerose) nelle quali il rigetto della domanda nei confronti della Banca d'Italia viene basato sulla mancanza di soggezione di quest'ultima (per difetto dei relativi poteri e/o doveri) rispetto alla pretesa azionata.

In relazione alla domanda cautelare di “*sospensione dell’iscrizione*” nella CAI, il giudice considera che “*pur venendo indicata la Banca d’Italia al comma 2, dell’art. 10-bis, della citata legge [n. 386/1990] quale titolare del trattamento dei dati dell’archivio, ai sensi dell’art. 9, comma 1, in caso di mancato pagamento, in tutto o in parte, di un assegno per mancanza di autorizzazione o di provvista è la banca trattaria ad avere l’obbligo giuridico di iscrivere il nominativo del traente nell’archivio previsto dall’art. 10-bis; inoltre, in forza dell’art. 36, comma 2, del D.Lgs. 31.12.1999, n. 507 è stata rimessa ad un apposito regolamento del Ministero della Giustizia la disciplina delle modalità con cui gli enti segnalanti devono trasmettere i dati all’archivio e, se necessario, rettificarli e aggiornarli. Tale regolamento, emanato con D.M. 7.11.2001, n. 458, ha stabilito all’art. 3, comma 2, che gli enti segnalanti «assicurano l’esattezza e la completezza dei dati trasmessi all’archivio e provvedono tempestivamente alle cancellazioni ed alle rettifiche dei dati errati». La lettura coordinata di tale normativa porta ad escludere la legittimazione passiva della Banca d’Italia, risultando riservato ai soggetti segnalanti, in particolare agli istituti di credito, il ruolo attivo di trasmettere sia i dati da inserire in archivio sia le richieste di cancellazione e non essendo, per contro, riconosciuto alla Banca d’Italia alcun potere discrezionale di intervento sui dati trasmessi. Invero, ai sensi dell’art. 9 del D.M. n. 458/2001 l’archivio non può rifiutare i dati provenienti dagli enti segnalanti al di fuori delle ipotesi in cui gli stessi siano incompleti, sicché ogni valutazione circa la fondatezza delle segnalazioni spetta alla banca trattaria”.*

È significativa l’attenzione rivolta dal Tribunale di Udine alla normativa di riferimento, dalla quale si ricava, invero, una netta distinzione di ruoli e responsabilità tra il soggetto segnalante da un lato, al quale spetta “*l’obbligo giuridico di iscrivere il nominativo del traente nell’archivio*” e, al contempo, “*ogni valutazione circa la fondatezza delle segnalazioni*”, e la Banca d’Italia dall’altro, la quale, sebbene individuata quale titolare del trattamento dei dati, non ha alcun “*potere discrezionale di intervento sui dati*” ad essa trasmessi, non potendo l’archivio rifiutare i dati provenienti dagli enti segnalanti al di fuori delle ipotesi in cui gli stessi siano incompleti.

Tribunale di Roma, ordinanza 18 febbraio 2004, in procedimento r.g. n. 94822/2003

In tale pronuncia, il giudice, muovendo dall’assunto per cui sia la legge n. 386/1990 che il decreto 7 novembre 2001, n. 458 del Ministero della giustizia “*prevedono l’obbligo di iscrizione e segnalazione a carico del trattario, il quale è responsabile dell’esattezza dei dati con obbligo di provvedere alla cancellazione e rettifica dei dati erronei*”, afferma che “*nessun potere è quindi attribuito alla Banca d’Italia cui è affidato il compito, meramente esecutivo, della tenuta dell’archivio e di verifica della regolarità formale delle segnalazioni*”.

È opportuno precisare, peraltro, che il provvedimento, chiaro e condivisibile laddove rimarca che “*nessun potere*” è attribuito alla Banca d’Italia, potrebbe introdurre elementi di ambiguità laddove afferma, nel seguito, che alla stessa compete la tenuta dell’archivio e la verifica della regolarità formale delle segnalazioni. Invero, come detto (e come pure evidenziato nel seguito del medesimo provvedimento) la “*tenuta dell’archivio*”, ossia la gestione diretta della CAI, compete alla concessionaria SIA la quale, peraltro, è tenuta a verificare la “*regolarità formale delle segnalazioni*” con esclusivo riguardo al profilo della completezza delle stesse.

Tribunale di Taranto, ordinanza 29 settembre 2004, in procedimento r.g.s. n. 2429/2004

Nel provvedimento in esame si afferma che la Banca d'Italia non è tra i soggetti "deputati a curare" l'eventuale cancellazione dei dati illegittimi, poiché tali soggetti sono unicamente le banche trattarie (quando, come nel caso di specie, si verte in tema di segnalazioni connesse al mancato pagamento di assegni).

In particolare, il Tribunale di Taranto riconosce che *"la domanda nei confronti della Banca d'Italia non avrebbe potuto trovare accoglimento, stante la fondatezza dell'eccezione di difetto di legittimazione passiva tempestivamente sollevata dalla stessa. Va considerato, invero, che la normativa disciplinante il funzionamento dell'archivio informatico di cui all'art. 10-bis legge 386/1990 (c.d. CAI) individua nelle sole banche trattarie – e non nella Banca d'Italia – i soggetti deputati a curare la eventuale cancellazione dei dati dalla stessa e, conseguentemente, gli unici legittimi destinatari della relativa richiesta di condanna"*.

La Banca d'Italia, dunque, non è "deputata a curare" la cancellazione; non deve, quindi, e non può farlo perché non è stata individuata dal legislatore come soggetto incaricato di tale incombente.

Tribunale di Castrovillari, ordinanza 15 dicembre 2004, in procedimento r.g. n. 1475/2004

La pronuncia del Tribunale di Castrovillari, già in precedenza esaminata per l'esplicita attenzione in essa rivolta alla legittimazione passiva della banca trattaria (ritenuto l'unico soggetto posto nella possibilità materiale di effettuare operazioni di cancellazione dei dati presenti nella CAI), va ulteriormente sottolineata in relazione agli accurati riferimenti ivi contenuti ai principi in tema di legittimazione processuale.

Secondo il giudice di Castrovillari *"la legittimazione ad causam di una parte processuale attiene alla sua qualità di soggetto che ha diritto di ottenere dal Giudice, unicamente in base alla prospettazione dei fatti come evidenziata nell'atto introduttivo, una pronuncia di merito (legittimazione attiva), sia di accoglimento che di rigetto, nei confronti di un'altra parte (legittimazione passiva). Orbene, nel caso in esame è agevole osservare come nessuna legittimazione passiva rispetto al presente procedimento può rinvenirsi in capo alla Banca d'Italia ... è ciò non solo in quanto parte ricorrente si è espressamente riservata di formulare nel successivo ed instaurando giudizio di merito una richiesta di ristoro dei danni subiti nei confronti del [trattario], ma anche perchè il ricorrente ha adito questo Tribunale in via d'urgenza per ottenere un ordine di cancellazione del proprio nominativo dalla Centrale d'Allarme Interbancaria, ordine che, sulla scorta del ruolo concreto svolto dalla Banca d'Italia nel sistema di rilevazione introdotto con la legge 386/1990, può essere emanato unicamente nei riguardi di chi ha la materiale possibilità di eseguirlo, ovvero sia nei riguardi dell'Istituto Bancario che ha proceduto alla segnalazione"*.

Due profili, in particolare, meritano di essere rimarcati.

Il primo concerne il richiamo al c.d. "principio della prospettazione", in virtù del quale il giudice ha valutato l'eccezione di difetto di legittimazione passiva della Banca d'Italia *"unicamente in base alla prospettazione dei fatti come evidenziata nell'atto introduttivo"*. Prospettazione dei fatti che, tuttavia, ha riguardato il complesso degli argomenti portati a sostegno della domanda, rispetto ai quali hanno assunto particolare rilievo

da un lato l'assenza di domande di merito contro la Banca d'Italia e, dall'altro, il tipo di funzioni ad essa attribuite dalla normativa alla quale ha fatto riferimento il ricorrente.

Il secondo aspetto di rilievo consiste nel collegamento espresso tra il difetto di legittimazione passiva della Banca d'Italia e, per un verso, il *“ruolo concreto svolto dalla Banca d'Italia nel sistema di rilevazione introdotto con la legge 386/1990”* e, per altro verso *“la materiale possibilità”* di eseguire l'ordine di cancellazione, individuata in capo alla banca che ha proceduto alla segnalazione.

In definitiva, la Banca d'Italia non ha la legittimazione passiva al giudizio perchè, considerato anche il ruolo da essa svolto nell'ambito del funzionamento dell'archivio (ossia *“nel sistema di rilevazione introdotto con la legge 386/1990”*), non può concretamente eseguire l'ordine di cancellazione (153).

Tribunale di Roma, ordinanza 4 marzo 2005, in procedimento r.g.s. n. 62728/2004

In tale decisione il giudice, nel motivare il proprio convincimento in merito al difetto di legittimazione passiva della Banca d'Italia, opera una netta distinzione tra la titolarità dei *“poteri dispositivi previsti dalla legge relativamente alla comunicazione dei dati e all'adozione dei provvedimenti connessi al funzionamento del sistema dei pagamenti”*, che spetta agli enti segnalanti, e la titolarità *“del servizio pubblico di tenuta materiale dell'archivio”*, attribuita invece alla Banca d'Italia e, in qualità di concessionaria, alla SIA (154).

Dall'analisi di tali aspetti, a giudizio del Tribunale, *“se ne ricava che la trasmissione dei dati da iscrivere in archivio avviene per via telematica a cura dei soggetti preposti (banche, uffici postali, intermediari finanziari vigilati, prefetture, autorità giudiziaria), i quali provvedono anche alla cancellazione e rettifica dei dati errati, ed assicurano la completezza ed esattezza dei dati trasmessi (art. 3 D.M.); il soggetto gestore dell'archivio (Banca d'Italia oppure, nel caso di specie, la società concessionaria) ha semplicemente un potere di controllo sulla completezza dei dati, ed è privo di un potere di integrazione autonomo, tanto è che in caso di incompletezza li rinvia al soggetto che li ha trasmessi, il quale ne cura le rettifiche e le integrazioni (art. 9 D.M.)”* (155).

Tribunale di Bergamo, ordinanza 8 marzo 2005, in procedimento r.g. n. 12227/2004

Anche il Tribunale di Bergamo ha affermato il difetto di legittimazione passiva della Banca d'Italia, dopo una valutazione accurata delle funzioni ad essa spettanti e di quelle attribuite agli enti segnalanti.

(153) Il tema della possibilità concreta di eseguire l'ordine è accennato anche in Tribunale Brindisi, ord. coll. 4 agosto 2005, in proc. n. 40/05, la quale, in parziale accoglimento del reclamo, dopo aver riconosciuto che la Banca d'Italia non ha *“alcun potere di modifica o rettifica”* dei dati trasmessi, giudica *“ultroneo e comunque inattuabile l'ordine impartito alla Banca d'Italia con il provvedimento impugnato”*.

(154) Cfr. anche, sulla natura dei compiti affidati alla Banca d'Italia, Tribunale Roma 25 gennaio 2005, in proc. r.g. n. 68944/2004, secondo cui *“l'eccezione sollevata dalla resistente Banca d'Italia [difetto di legittimazione passiva] è fondata in relazione alla funzione strettamente amministrativa rivestita dalla stessa in base al regolamento sul funzionamento dell'archivio informatizzato degli assegni bancari e postali”*.

(155) Conf.: Tribunale Roma 1° giugno 2004, in proc. r.g. n. 28877/04; Tribunale Roma 3 febbraio 2005, in proc. r.g. n. 61706/2004.

“La rettifica e la cancellazione dei dati rientrano nelle prerogative dell’ente che ha originato la segnalazione e si avranno solo su sua iniziativa ovvero su iniziativa del soggetto passivo dell’iscrizione. La Banca d’Italia (e per essa l’ente concessionario del servizio di interesse economico generale, finalizzato ad assicurare il regolare funzionamento del sistema dei pagamenti – D.M. 7.11.2001, n. 458-) non ha invece alcun potere di controllo circa la fondatezza delle informazioni immesse: essa procede solo alla verifica della completezza dei dati trasmessi rispetto a quanto previsto dal manuale operativo, rinviando le segnalazioni incomplete (per esempio quanto al codice fiscale). La Banca d’Italia non ha dunque compiti e poteri di inserimento e/o cancellazione dei dati, ma solo di gestione dell’archivio informatizzato (peraltro in concreto affidato in concessione ad ente esterno) ove i dati sono inseriti direttamente dall’ente segnalante, che ne valuta i presupposti caso per caso ” (156).

Tribunale di Bari, ordinanza 20 dicembre 2005, in procedimento r.g. n. 11631/2005

Il Tribunale di Bari, nel rigettare la domanda cautelare proposta nei confronti della Banca d’Italia, ha ritenuto che quest’ultima fosse stata *“inutilmente evocata nel procedimento cautelare in ragione dell’assoluta mancanza di ogni potere di ingerenza nelle comunicazioni degli enti segnalanti, ai quali soltanto vanno indirizzate le richieste di sospensione o cancellazione dell’iscrizione”*.

Tribunale di Modica, ordinanza 7 febbraio 2006, in procedimento r.g. n. 1364/2005

Sul profilo della legittimazione passiva risulta particolarmente chiaro anche un recente provvedimento del Tribunale di Modica. Sebbene la controversia riguardasse la revoca di una carta di pagamento, gli argomenti sviluppati dal giudice appaiono efficaci e convincenti in termini generali.

A giudizio del Tribunale, la domanda di cancellazione rivolta contro la Banca d’Italia è priva di fondamento poiché, al di là dei limitati poteri ad essa espressamente attribuiti dalle disposizioni che regolano il funzionamento della CAI, *“nessun altro potere può spettare alla Banca d’Italia, ed in particolare nessun potere concretamente gestorio, quale la cancellazione dei dati inseriti nell’archivio”*. Tale conclusione risulta acclarata dalla normativa secondaria e, in particolare, dal collegamento tra l’art. 3, comma 2, del d.m. giustizia n. 458/2001 e l’art. 5, comma 4, del regolamento della Banca d’Italia del 29 gennaio 2002, come modificato dal provvedimento della medesima Banca d’Italia del 16 marzo 2005 (157). E difatti, il giudice prosegue rilevando che *“a conferma di quanto esposto va richiamato l’art. 3, comma 2, del D.M. 458/2001, ai sensi del quale*

(156) Cfr., in senso analogo, Tribunale Vicenza 23 marzo 2004, in proc. r.g. n. 1010/2004, secondo cui *“la Banca d’Italia è stata coinvolta nella procedura senza alcuna giustificazione già perchè nessuna istanza cautelare è stata rivolta nei suoi confronti e, d’altro canto, essa non svolge più alcuna funzione, neanche meramente operativa, rispetto alla gestione dell’archivio C.A.I., che è stata affidata in concessione alla S.I.A. ”*.

(157) Tale disposizione, come illustrato nella parte prima, capitolo II, par. 4, prevede che *“la cancellazione e la rettifica dei dati dell’archivio sono effettuate dall’ente che ha originato la relativa segnalazione, anche su ordine dell’autorità giudiziaria o del garante per la protezione dei dati personali. I provvedimenti dell’autorità giudiziaria o del garante che dispongono la sospensione ovvero la cancellazione temporanea dell’iscrizione sono eseguiti dall’ente che ha originato la relativa segnalazione; in tal caso, traccia della segnalazione, non più consultabile e protetta in conformità ai vigenti requisiti di sicurezza, viene conservata al solo fine di consentire l’eventuale riattivazione dell’iscrizione”*.

le banche (ed altri soggetti), che trasmettono i dati alla sezione centrale dell'archivio, provvedono tempestivamente alle cancellazioni e alle rettifiche dei dati errati; allo stesso modo, l'art. 5, comma 4, del Regolamento della Banca d'Italia del 29.1.2002 (in G.U. 1.2.2002, n. 27), così come sostituito dall'art. 1 del provvedimento della Banca d'Italia del 16.3.2005 (in G.U. 24.3.2005, n. 69), attribuisce esclusivamente all'ente, che ha originato la segnalazione dei dati dell'archivio, il potere di effettuare la cancellazione e la rettifica, anche su ordine dell'autorità giudiziaria o del garante per la protezione dei dati personali, con la conseguenza che dallo stesso ente segnalante sono eseguiti gli eventuali provvedimenti dell'autorità giudiziaria o del garante che dispongono la sospensione ovvero la cancellazione temporanea dell'iscrizione" (158).

Tribunale di Macerata, ordinanza 30 giugno 2006, in procedimento r.g. n. 1467/2006

“Quanto alla legittimazione della Banca d'Italia”, si legge nel provvedimento in esame, “ritiene il giudice di dover condividere la tesi prospettata da detto istituto nonostante la dizione normativa che individua proprio nella Banca d'Italia il soggetto presso il quale è tenuto il relativo archivio e ciò in considerazione del fatto che le modalità dettate per l'inserimento dei dati, la rettifica o la modifica degli stessi rendono tale ente completamente estraneo rispetto a tale attività”.

Tribunale di Siena, ordinanza 26 ottobre 2006, in procedimento r.g. n. 1625/2006

A giudizio del Tribunale di Siena, nel caso in esame l'eccezione di difetto di legittimazione passiva formulata dalla Banca d'Italia è fondata: “l'attività di segnalazione, trasmissione, modifica o cancellazione dei dati contenuti nell'archivio, in base alla disciplina vigente ed all'uniforme interpretazione giurisprudenziale, è rimessa infatti unicamente all'ente segnalante (anche su ordine dell'autorità giudiziaria o del garante per la protezione dei dati personali) spettando alla Banca d'Italia solo un potere superiore di controllo formale ma non di concreta gestione o di possibilità materiale di intervenire sui dati inseriti”.

Tribunale di Milano, ordinanza 4 maggio 2007, in procedimento r.g. n. 20844/2007

Nel giudizio in esame, promosso per la cancellazione di alcuni dati dal Registro Informatizzato dei protesti e dalla Centrale d'Allarme Interbancaria, il giudice, all'esito dell'istruttoria sommariamente svolta, avendo verificato che il nominativo del ricorrente non era presente nella CAI, ha dichiarato l'infondatezza della relativa domanda. Tuttavia, alla luce delle pertinenti disposizioni, dopo aver rimarcato che le iscrizioni in archivio - e le eventuali rettifiche - sono effettuate dagli enti segnalanti, ha affermato che “ciò esclude che la Banca d'Italia sia deputata a curare la cancellazione ovvero la rettifica dei dati, e quindi destinataria di un eventuale ordine del giudice; ne deriva la carenza di

(158) Il provvedimento si segnala anche perchè, sulla base della premessa esposta nel testo, comune ad altre pronunce, perviene ad una (insolita, ma congruente) decisione di rigetto della domanda nel merito, senza tuttavia ravvisare il difetto di legittimazione passiva: “trattasi di rigetto nel merito, essendo stata accettata la mancanza di titolarità passiva del diritto controverso e sussistendo, invece, la legittimazione passiva, quale titolarità affermata dell'azione, in capo alla Banca d'Italia”.

legittimazione passiva della Banca d'Italia”, poiché destinatario dell'ordine di cancellazione dalla CAI dovrebbe essere l'ente segnalante.

2.c Decisioni che hanno ritenuto l'assenza di responsabilità della Banca d'Italia nella causazione del fatto dannoso.

Come accennato in precedenza, un altro argomento ricorrente nelle motivazioni a supporto del difetto di legittimazione passiva della Banca d'Italia muove dalla considerazione che la stessa non contribuisce in alcun modo alla causazione del fatto asseritamente lesivo e non è, quindi, responsabile (né in via commissiva né in via omissiva) dell'evento dannoso.

Al riguardo, è opportuno ribadire preliminarmente che l'azione tesa alla rimozione, mediante un ordine di condanna ad un *facere* specifico, di un fatto ritenuto illegittimo e dannoso – come avviene solitamente per le iscrizioni in archivio oggetto di contenzioso – deve essere (normalmente) proposta nei confronti dell'autore del fatto stesso.

In conformità a tale principio, nelle pronunce di seguito esaminate viene posto l'accento sul rilievo che la Banca d'Italia è estranea alle iscrizioni dei dati in archivio, e quindi alle correlate responsabilità, perché: a) per un verso, non è l'autrice materiale delle iscrizioni; b) per altro verso, non ha alcuno specifico potere di controllo in merito all'attività di iscrizione posta in essere dagli enti segnalanti e/o all'attività esercitata dal gestore dell'archivio (la concessionaria SIA) relativamente alle singole iscrizioni.

Va innanzitutto rimarcato, al riguardo, che entrambi gli assunti in considerazione risultano agevolmente desumibili dalla normativa di riferimento e sono pienamente confermati dalle modalità concrete di funzionamento della CAI.

Difatti, l'affermazione secondo la quale la Banca d'Italia non è autrice delle iscrizioni in archivio (affermazione che si riscontra frequentemente anche nei provvedimenti indicati nel precedente paragrafo) è un immediato corollario della disposizione di cui all'art. 9 della l. n. 386/1990, a tenore della quale *“in caso di mancato pagamento, in tutto o in parte, di un assegno per mancanza di autorizzazione o di provvista, il trattario iscrive il nominativo del traente nell'archivio previsto dall'articolo 10-bis”*.

La responsabilità esclusiva degli enti segnalanti in relazione alle iscrizioni e ai loro contenuti (fatte salve, ovviamente, ipotesi teoriche di malfunzionamento dell'archivio) è evidenziata dall'art. 3, comma 2, del d.m. giustizia n. 458/2001, il quale dispone che le banche, gli uffici postali, gli intermediari finanziari emittenti carte di pagamento, i prefetti e l'autorità giudiziaria *“assicurano l'esattezza e la completezza dei dati trasmessi all'archivio e provvedono tempestivamente alle cancellazioni e alle rettifiche dei dati errati”*, ed è confermata dalle norme che individuano le competenze della Banca d'Italia (159), chiaramente sottraendole qualsiasi potere di vaglio delle segnalazioni prodotte dagli enti segnalanti.

Appare evidente, pertanto, che nessuna responsabilità può essere attribuita alla Banca d'Italia in relazione alla presenza di un dato nell'archivio CAI: né responsabilità di natura commissiva, poiché l'iscrizione del dato è realizzata direttamente dagli enti segnalanti, né di natura omissiva, poiché la Banca d'Italia non può né deve valutare in

(159) I poteri di controllo della Banca d'Italia, secondo le indicazioni offerte dalla giurisprudenza, sono oggetto di ulteriore approfondimento nella parte b) del presente paragrafo.

alcun modo il contenuto dei dati trasmessi all'archivio dagli enti segnalanti. A completamento di tale ultimo profilo, riferito ai poteri di controllo assegnati alla Banca d'Italia, va segnalato che le medesime conclusioni possono trarsi con riguardo ai poteri di controllo che la stessa esercita sulla concessionaria SIA, poiché anch'essi non sono tali da giustificare una qualche responsabilità dell'Autorità pubblica concedente in relazione alla legittimità delle iscrizioni.

Le pronunce di seguito illustrate, focalizzate sui rilievi in esame, vengono accorpate in due gruppi - sub a) e b) - a cominciare da quelle che evidenziano come la Banca d'Italia non partecipi, materialmente, all'iscrizione del dato nella CAI (160).

a) Assenza di responsabilità di natura commissiva: la Banca d'Italia non è autrice materiale delle iscrizioni dei dati in archivio.

Tribunale di Sanremo, ordinanza 14 febbraio 2004, in procedimento r.g. n. 167/2004

La motivazione di tale provvedimento appare, sul punto in questione, sintetica quanto efficace. Si evidenzia che *“in subiecta materia, non sussiste la legittimazione passiva della Banca d'Italia, pur evocata in giudizio dall'istante. Invero, l'art. 9 comma 1 l. n. 386/90 prevede che sia il trattario ad inserire il nominativo del traente nell'archivio de quo. L'art. 3 comma 2 del decreto Min. Giustizia del 7.11.01 n. 458 stabilisce poi che gli stessi soggetti segnalanti – nella specie, la Banca trattaria – assicurino l'esattezza e la completezza dei dati trasmessi all'archivio e provvedano tempestivamente alle cancellazioni e alle rettifiche dei dati errati. Al gestore dell'archivio, per contro, non è attribuito alcun potere discrezionale, atteso che lo stesso non può rifiutare l'iscrizione dei dati provenienti dai soggetti segnalanti, se non nel caso in cui gli stessi siano incompleti (art. 9 D.M. citato)”*. Dal suddetto quadro normativo il Tribunale afferma *“la competenza esclusiva della [banca trattaria] in relazione alla richiesta di cancellazione formulata”*.

Tribunale di Modena, sezione dist. di Carpi, ordinanza 29 marzo 2004, in procedimento r.g. n. 4203/2004

Nel provvedimento in questione la motivazione relativa al difetto di legittimazione passiva della Banca d'Italia muove dall'analisi del combinato disposto degli artt. 9 della

(160) Oltre a quelle illustrate nel testo per la loro particolare significatività, vi sono ulteriori pronunce che, nel dichiarare il difetto di legittimazione passiva della Banca d'Italia, rappresentano la assenza di responsabilità (commissiva e/o omissiva) di quest'ultima in merito all'iscrizione dei dati in archivio: Tribunale Monza, sez. dist. di Desio, 3 ottobre 2005, in proc. r.g. n. 1724/05, secondo la quale *“i poteri, discrezionali o vincolati di segnalazione alla CAI ... sono esclusivamente attribuiti ed esercitati dagli intermediari finanziari”*; Tribunale Milano 9 marzo 2005, in proc. r.g. n. 10893, che nega la legittimazione passiva della Banca d'Italia sul presupposto che la stessa *“non riveste alcun ruolo né svolge alcuna funzione nell'attività di segnalazione ed iscrizione dei nominativi nell'archivio informatizzato”*; Tribunale Roma 4 marzo 2005, in proc. r.g.s. n. 62728/2004; Tribunale Roma 3 febbraio 2005, in proc. r.g. n. 61706/2004; Tribunale Palermo 9 agosto 2004, in proc. r.g. n. 8076/2004; Tribunale Lucca 5 aprile 2004, in proc. r.g. n. 1337/2004, ove si specifica che presso la Banca d'Italia *“è semplicemente istituito l'archivio ... fermo restando, però, che l'iscrizione del nominativo del traente ... è atto del trattario”*; Tribunale Gorizia 16 febbraio 2004, in proc. r.g. n. 4/2004; Tribunale Gorizia 26 gennaio 2004, in proc. r.g. n. 2004/2003; Tribunale Udine 22 gennaio 2004, in proc. r.g. n. 5484/2003; Tribunale Perugia 14 gennaio 2004, in proc. r.g. n. 7051/03; Tribunale Terni 8 agosto 2003, in proc. r.g. n. 1847/2003. Di tali pronunce, così come di altre indicate nel presente paragrafo, alcune risultano già in precedenza menzionate, attesa l'affinità di argomenti venuti in rilievo.

l. n. 386/1990 e 3, comma 2, del d.m. giustizia n. 458/2001, dalla quale il Tribunale desume come *“l’inserimento e l’aggiornamento dei dati nell’archivio CAI siano realizzati direttamente dalle banche e dagli uffici postali (cd. enti segnalanti), che vi provvedono attraverso le cd. “sezioni remote”, terminali informatici dell’archivio installati presso gli stessi, dialoganti con la cd. “sezione centrale ... ubicata presso la SIA”*. Alla luce di tali premesse il giudice esprime il convincimento che il legislatore abbia previsto *“che non solo il vaglio dei presupposti sostanziali dell’iscrizione ma anche l’iscrizione stessa, la rettifica e la cancellazione dei dati non sono affidate alla Banca d’Italia (né alla concessionaria SIA) ma devono essere effettuate per via telematica direttamente dalle banche su cui siano stati tratti gli assegni privi di autorizzazione o di provvista”*. Pertanto, conclude coerentemente il Tribunale, *“nell’ipotesi di controversia giudiziaria deve ritenersi che sono parti del procedimento ed anche destinatarie dell’eventuale ordine di cancellazione le banche trattarie – tenute all’iscrizione - e non la Banca d’Italia”*.

Tribunale di Modena, ordinanza collegiale 13 luglio 2004, in procedimento r.g. recl. n. 31/2004

Il Tribunale di Modena, in sede di reclamo avverso un’ordinanza cautelare, ha confermato la pronuncia del primo giudice in ordine al difetto di legittimazione passiva della Banca d’Italia, rilevando l’esistenza della concessione amministrativa in favore della SIA e facendo presente, inoltre, che l’iscrizione dei dati *“è di competenza della banca trattaria e la Banca d’Italia e l’ente gestore dell’archivio non hanno alcuna possibilità di valutare il merito delle segnalazioni, che vengono soltanto ricevute, custodite e gestite nell’archivio, a parte un controllo meramente formale di completezza”*.

Tribunale di Bergamo, ordinanza 8 marzo 2005, in procedimento r.g. n. 12227/2004

Come si può notare in varie pronunce, i due aspetti messi a fuoco nel presente paragrafo, ossia la circostanza che la Banca d’Italia non partecipa materialmente all’insorgenza del fatto dannoso (l’iscrizione in archivio) e il difetto di responsabilità della stessa nell’esercizio dei suoi (limitati) poteri di controllo, sono spesso coesistenti.

Così è, ad esempio, nella decisione in commento, resa dal Tribunale di Bergamo, il quale dopo aver affermato che *“la rettifica e la cancellazione dei dati rientrano nelle prerogative dell’ente che ha originato la segnalazione”*, esamina la posizione della Banca d’Italia rilevando che la stessa *“(e per essa l’ente concessionario del servizio...) non ha invece alcun potere di controllo circa la fondatezza delle informazioni immesse”*, poiché si limita a verificare unicamente la completezza dei dati trasmessi (attività invero di competenza del concessionario), rinviando le segnalazioni incomplete. *“La Banca d’Italia non ha dunque”*, prosegue il giudice, *“compiti e poteri di inserimento e/o cancellazione dei dati, ma solo di gestione dell’archivio informatizzato (peraltro in concreto affidato in concessione ad ente esterno) ove i dati sono inseriti direttamente dall’ente segnalante, che ne valuta i presupposti caso per caso”*.

Tribunale di Brindisi, ordinanza collegiale 4 agosto 2005, in procedimento r.g. recl. n. 40/2005

Il Tribunale di Brindisi, nel riformare in sede di reclamo un’ordinanza cautelare che indirizzava alla Banca d’Italia un ordine inibitorio dell’iscrizione del nominativo nella CAI, ha fornito una descrizione chiara ed efficace del ruolo attribuito dal legislatore al

predetto Istituto. Il collegio, al riguardo, ha considerato che “*la disciplina introdotta con la legge 386/90 ha attribuito esclusivamente alla banca trattaria (...), o agli uffici postali, l’obbligo (artt. 9 e 10) di iscrivere il nominativo del traente nell’archivio previsto dall’art. 10-bis (...). Da tale normativa (art. 10-bis) la Banca d’Italia risulta esclusivamente quale sede presso cui istituire l’archivio informatizzato centrale ove le banche (o gli uffici postali) trattarie fanno convergere i dati relativi alle predette segnalazioni obbligatorie. Peraltro il medesimo art. 10-bis consente alla Banca d’Italia, nella esclusiva qualità di titolare del trattamento dei dati, di avvalersi di un ente esterno per la gestione dell’archivio, facoltà concretamente esercitata dalla Banca d’Italia che ne ha affidato la gestione alla SIA s.p.a. (...). Emerge dunque il ruolo (peraltro attribuibile, e concretamente attribuito, ad altro ente esterno) conferito dal legislatore alla Banca d’Italia, limitato al trattamento dei dati confluiti nell’archivio centrale ad opera degli enti segnalanti, ed il conseguente obbligo per il medesimo istituto bancario centrale di attenersi ai dati trasmessi, senza alcun potere di modifica o rettifica degli stessi.*”. Il Tribunale, quindi, conclude sul punto rilevando che “*appare ultroneo e comunque inattuabile l’ordine impartito alla Banca d’Italia con il provvedimento impugnato*”.

Tribunale di Bari, ordinanza 19 ottobre 2006, in procedimento r.g. n. 9424/2006

Nel provvedimento in esame si afferma che l’eccezione di inammissibilità della domanda, formulata dalla Banca d’Italia, “*è fondata atteso che il funzionamento della Centrale d’Allarme Interbancaria – archivio centrale informatizzato dei nominativi dei traenti assegni in mancanza di provvista o di autorizzazione – avviene mediante inserimento dei nominativi, in via telematica, direttamente da parte delle banche segnalanti che sono anche tenute alla cancellazione e alla rettifica dei dati errati a norma della disciplina regolamentare dettata in materia. Ne consegue che è esclusa la possibilità di un ordine diretto dato alla Banca d’Italia, restando obbligati solo gli intermediari a indicare esattamente i nominativi da segnalare. Non spetta dunque all’Istituto di vigilanza alcun potere istruttorio sull’ammissibilità della segnalazione e sulla correzione della stessa, che va disposta dal soggetto segnalante che è destinatario dei relativi provvedimenti giurisdizionali*” (161). Dunque, non solo si afferma che l’inserimento dei dati viene realizzato direttamente, in via telematica, dagli enti segnalanti, ma anche che unicamente questi ultimi sono obbligati alla esatta indicazione dei nominativi da segnalare. La pronuncia in esame, quindi, tocca anche il profilo della responsabilità della segnalazione (che sarà approfondito nel seguito del testo), arrivando a concludere che la Banca d’Italia non ha poteri istruttori sull’ammissibilità e correttezza delle segnalazioni.

b) Assenza di responsabilità di natura omissiva: la Banca d’Italia non ha poteri di verifica in merito al contenuto e alla legittimità delle segnalazioni, nonostante i poteri di controllo sugli enti segnalanti e sulla concessionaria SIA.

Come già accennato, le seguenti pronunce danno rilievo al fatto che i soggetti responsabili della legittimità delle iscrizioni nell’archivio CAI sono unicamente gli enti

(161) Analogamente, Tribunale Bari 8 novembre 2006, in proc. r.g. n. 2793/2006, secondo cui “*la Banca d’Italia ... non ha alcuna responsabilità in ordine all’inserimento dei dati nell’archivio informatico, trattandosi di attività effettuata per via telematica esclusivamente dalle banche e dai soggetti a ciò abilitati*”.

segnalanti e che la Banca d'Italia, per contro, non è tenuta a verificare in alcun modo il contenuto e la legittimità delle segnalazioni.

A tale argomentazione fa da sfondo, evidentemente, il tema dei controlli di competenza della Banca d'Italia, anche in considerazione del fatto che talvolta le parti ricorrenti, al fine di giustificare il coinvolgimento della Banca d'Italia nelle controversie promosse, si appellano proprio alle disposizioni che assegnano siffatte competenze all'Autorità di vigilanza.

I provvedimenti esaminati, invero, si limitano per lo più ad una definizione in negativo di tali controlli, poiché generalmente non vanno oltre una mera presa d'atto della circostanza che tra le competenze della Banca d'Italia non rientra la verifica della legittimità delle segnalazioni.

In definitiva, può fondatamente sostenersi che i poteri di controllo sul funzionamento della CAI attribuiti alla Banca d'Italia dalle norme (primarie e secondarie) di riferimento non sono tali da giustificare la legittimazione (passiva) a partecipare ai giudizi in esame, poiché tali poteri – sia che si abbia riguardo a quelli esercitati sui soggetti segnalanti, sia che si considerino quelli svolti nei confronti della concessionaria SIA - non si sostanziano in alcun modo in una valutazione del contenuto dei dati trasmessi e, conseguentemente, della legittimità delle iscrizioni immesse in archivio.

Le disposizioni principali relative ai doveri di controllo attribuiti alla Banca d'Italia in merito al funzionamento dell'archivio CAI sono quelle indicate di seguito.

Ai sensi dell'art. 16 del d.m. giustizia n. 458/2001, *“la Banca d'Italia, nell'esercizio delle funzioni di titolare del trattamento, nonché di vigilanza sugli intermediari bancari e finanziari e sul sistema dei pagamenti, verifica l'osservanza delle disposizioni che regolano il funzionamento dell'archivio da parte delle banche, degli uffici postali e degli emittenti carte di pagamento”* (162).

L'art. 18 del regolamento della Banca d'Italia del 29 gennaio 2002 delinea, invece, gli ambiti del controllo da essa effettuato sulla SIA, prevedendo, tra l'altro, che *“la Banca d'Italia, ai sensi dell'art. 146 del Testo unico bancario, controlla che la gestione dell'archivio da parte dell'ente responsabile sia improntata a principi di affidabilità ed efficienza e sia conforme alle norme del presente regolamento e alle disposizioni che regolano la materia”* (art. 18, comma 1) (163). Ulteriori elementi utili a definire il controllo sulla SIA si desumono dal provvedimento di concessione, nel quale è previsto, tra l'altro, che *“la Banca d'Italia verifica, se del caso anche mediante sopralluoghi o accertamenti ispettivi, il rispetto di tutti gli obblighi connessi con l'esigenza di assicurare il regolare funzionamento dell'archivio”* (art. 4 del provvedimento di concessione) e che *“la Banca d'Italia, al fine di assicurare la continuità e la regolarità della gestione dell'archivio, può*

(162) Il concetto è ribadito nell'art. 19 del regolamento della Banca d'Italia del 29 gennaio 2002, ove si dispone che *“la Banca d'Italia, nell'esercizio delle funzioni di Vigilanza sulle banche, sugli intermediari finanziari e sui sistemi di pagamento previste dal Testo unico bancario, verifica il rispetto delle disposizioni del presente regolamento, delle relative disposizioni di attuazione e di ogni altra norma connessa da parte degli enti segnalanti privati”*.

(163) La norma dispone, altresì, che *“l'ente responsabile definisce uno specifico piano di qualità per l'erogazione del servizio, in conformità con gli standard internazionali di riferimento e con le indicazioni fornite dalla Banca d'Italia”* (comma 2), e che *“la Banca d'Italia può richiedere all'ente responsabile dati e informazioni, nonché la trasmissione, anche periodica, e l'esibizione di ogni documento ritenuto necessario. L'ente responsabile invia alla Banca d'Italia, secondo i tempi e le modalità definite da quest'ultima, apposite relazioni sull'attività svolta, nonché le informazioni e i dati previsti dalle norme che disciplinano l'affidamento della gestione dell'archivio alla Banca d'Italia”* (comma 3).

assumere temporaneamente, in caso di necessità e di urgenza, l'esercizio diretto del servizio, secondo quanto previsto nella convenzione che regolerà la gestione del servizio" (art. 5).

Da tali disposizioni si evince che i controlli attribuiti alla competenza della Banca d'Italia - genericamente riferiti, per quanto riguarda gli enti segnalanti, alla "osservanza delle disposizioni che regolano il funzionamento dell'archivio" e, con riguardo alla SIA, alla "gestione dell'archivio", che deve essere "improntata a principi di affidabilità ed efficienza" - investono il funzionamento generale della CAI e la gestione complessiva della stessa, ma non riguardano in alcun modo le singole segnalazioni di dati da immettere in archivio, né le singole iscrizioni ivi contenute. Nessuna disposizione annette alle competenze della Banca d'Italia un controllo sui singoli flussi. Peraltro, tale eventualità va radicalmente esclusa anche in base alle disposizioni che individuano gli enti segnalanti quali unici responsabili del contenuto dei dati immessi in archivio: si pensi, ad esempio, al già citato art. 3, comma 2, del d.m. giustizia n. 458/2002, ai sensi del quale i suddetti enti "assicurano l'esattezza e la completezza dei dati trasmessi all'archivio e provvedono tempestivamente alle cancellazioni e alle rettifiche dei dati errati" (disposizione dalla quale si desume, oltretutto, che neppure il concessionario è in alcun modo responsabile della legittimità delle iscrizioni effettuate dagli enti segnalanti).

La conclusione secondo cui alla Banca d'Italia non compete alcun controllo sulle singole segnalazioni - assunto indubitabile già in base al tenore letterale delle disposizioni di riferimento - appare inoltre una conseguenza necessaria del fatto (già rilevato in precedenza) che solo gli enti segnalanti sono in condizione di valutare la sussistenza dei presupposti previsti dalla legge per procedere alle iscrizioni in archivio nelle diverse ipotesi. La Banca d'Italia, in definitiva, non potrebbe mai effettuare il controllo sulle singole segnalazioni poiché non dispone in alcun modo degli elementi informativi utili e necessari per valutarne la legittimità.

Premesso quanto innanzi, vengono ora illustrate dapprima (sub b.1) alcune pronunce che, nel valutare il profilo della responsabilità per le iscrizioni in CAI, hanno dichiarato il difetto di legittimazione passiva della Banca d'Italia rilevando sostanzialmente che quest'ultima non svolge controlli specifici sulle segnalazioni trasmesse all'archivio. Successivamente (sub b.2) sono compendiate alcuni provvedimenti che hanno esaminato il profilo dei controlli della Banca d'Italia sulla SIA, concessionaria del servizio.

b.1.2 I controlli sulle singole segnalazioni e le connesse responsabilità.

Tribunale di Marsala, ordinanza 5 maggio 2003, in procedimento r.g. n. 128/2003

Il giudice di Marsala ha rilevato che la Banca d'Italia non ha il potere di verificare la sussistenza delle condizioni che legittimano l'iscrizione in archivio; il che equivale a dire che non sussiste alcun potere di controllo sulle singole segnalazioni trasmesse all'archivio.

Il Tribunale ha affermato, al riguardo, che la Banca d'Italia è priva di legittimazione passiva in considerazione del ruolo concretamente assegnatole nel sistema di rilevazione introdotto con la normativa che disciplina il funzionamento della CAI, ruolo "*che appare limitato alla mera gestione dell'archivio informatizzato senza alcun potere di verifica*

della sussistenza dei presupposti delle segnalazioni". Dalle disposizioni che regolano la materia si evince, infatti, chiaramente che le iscrizioni, le cancellazioni, le rettifiche dei dati da inserire o inseriti in archivio vengono effettuate su esclusiva iniziativa dell'ente segnalante privato (banca, ufficio postale, intermediario finanziario), *"il che induce a escludere che possa configurarsi una responsabilità concorrente in capo alla predetta Banca d'Italia per iscrizioni nell'archivio da essa gestito, conseguenti a segnalazioni illegittimamente effettuate e cui si sia dato corso"*.

Tribunale di Perugia, ordinanza 30 luglio 2003, in procedimento r.g. n. 4110/2003

Il Tribunale di Perugia, dopo aver richiamato le disposizioni che attribuiscono agli operatori bancari e finanziari, agli uffici postali, alle prefetture e all'autorità giudiziaria il compito di effettuare le iscrizioni in archivio (nonché le cancellazioni), ha concluso – sul punto della legittimazione passiva - nel senso che *"la Banca d'Italia non ha alcun potere di verificare la sussistenza dei presupposti delle segnalazioni poiché le iscrizioni, le cancellazioni e le rettifiche dei dati da inserire o già inseriti vengono effettuate su iniziativa dell'ente segnalante privato"*; ciò *"induce a escludere che si possa configurare in capo alla stessa una responsabilità ricollegabile ad illegittime segnalazioni"* (164).

Tribunale di Bari, sez. dist. di Putignano, ordinanza 3 novembre 2003, in procedimento r.g. n. 121/2002

Nel giudizio cautelare in esame il Tribunale aveva dapprima ordinato alla Banca d'Italia, con decreto emesso *inaudita altera parte*, di astenersi dal dare corso alla pubblicazione nella CAI del nominativo del ricorrente.

Successivamente, con l'ordinanza che ha definito la fase cautelare, il Tribunale ha revocato il precedente ordine, rilevando che *"alla luce della normativa vigente (d.lgs. n. 507/99), l'ente preposto alla gestione della Centrale d'allarme interbancaria non ha alcun potere di valutazione dei dati da immettere, ma è tenuto a riceverli automaticamente e ad accettare unicamente la loro rettifica o cancellazione. Ne consegue che l'ordine impartito nel menzionato decreto cautelare non può essere confermato"*.

Tribunale di Caltagirone, ordinanza 8 settembre 2004, in procedimento r.g. n. 646/2004

La pronuncia in commento ha motivato nei termini seguenti il difetto di legittimazione passiva della Banca d'Italia: *"il ruolo assegnato alla Banca d'Italia appare dunque di mera gestione del servizio – atteso che la stessa non ha alcun potere di verificare la sussistenza dei presupposti delle segnalazioni poiché le iscrizioni, le cancellazioni e*

(164) Analogamente, Tribunale Prato 25 maggio 2003, in proc. r.g. n. 2616/2003: *"il ruolo riservato alla Banca d'Italia appare, dunque, di mera gestione del servizio, circostanza che esclude, da un lato, che si possa configurare in capo alla stessa una responsabilità in ordine ad illegittime segnalazioni e, dall'altro, che l'eventuale ordine di cancellazione delle segnalazioni debba essere emesso nei confronti della stessa"*; nonché Tribunale Nuoro 4 giugno 2003, in proc. r.g. n. 131/03C, che ha ritenuto fondata l'eccezione di difetto di legittimazione passiva della Banca d'Italia poiché la stessa, prima dell'iscrizione dei dati in archivio, *"non è tenuta in alcun modo a verificare la sussistenza dei presupposti di legge"*.

le rettifiche dei dati da inserire o già inseriti vengono effettuate su iniziativa dell'ente segnalante privato – e induce ad escludere che si possa configurare in capo alla stessa una responsabilità ricollegabile ad illegittime segnalazioni”.

Tribunale di Bergamo, ordinanza 8 marzo 2005, in procedimento r.g. n. 12227/2004

“La Banca d’Italia (e per essa l’ente concessionario del servizio di interesse economico generale, finalizzato ad assicurare il regolare funzionamento del sistema dei pagamenti – D.M. 7.11.2001, n. 458) non ha invece alcun potere di controllo circa la fondatezza delle informazioni immesse: essa procede solo alla verifica della completezza dei dati trasmessi rispetto a quanto previsto dal manuale operativo, rinviando le segnalazioni incomplete (per esempio quanto al codice fiscale)”.

È da notare che l’ordinanza del Tribunale di Bergamo afferma in sostanza come, al pari della Banca d’Italia, neppure la SIA, concessionaria del servizio, abbia il potere di controllare la fondatezza delle informazioni immesse nella CAI (165).

Tribunale di Marsala, sez. dist. di Partanna, ordinanza 14 luglio 2005, in procedimento r.g. n. 26/2005

L’assenza, in capo alla Banca d’Italia, di poteri di verifica in ordine alla legittimità delle iscrizioni effettuate dagli enti segnalanti è stata espressamente sancita anche nel provvedimento in esame, ove si riconosce il difetto di legittimazione passiva della stessa Banca d’Italia sul presupposto che *“nel sistema di rilevazione previsto dalla L. 386/90, come modificata dal Dlgv. 507/99, il suo ruolo appare limitato alla gestione dell’archivio informatizzato, non estendendosi all’esercizio di un potere di verifica in ordine alla fondatezza delle segnalazioni (risultando riservata all’ente segnalante privato – banca, ufficio postale, intermediario finanziario – l’iniziativa di procedere alle iscrizioni, cancellazioni o rettifiche dei dati contenuti in archivio). Inoltre, la Banca d’Italia, come consentitole dalla stessa legge in materia, ha dato in concessione il servizio di gestione dell’archivio alla SIA, Società Interbancaria per l’Automazione CedBorsa spa. Tali circostanze escludono la possibilità di configurare in capo alla Banca d’Italia ogni responsabilità in ordine ad eventuali iscrizioni illegittimamente eseguite”.*

Tribunale di Roma, ordinanza collegiale 13 luglio 2006, in procedimenti riuniti r.g. n. 35564/2006 e n. 36643/2006

Nella fattispecie in esame, il giudice della prima fase cautelare aveva ritenuto di dover riconoscere la legittimazione passiva della Banca d’Italia sul presupposto che la stessa avesse *“il compito istituzionale di sovraintendere alla gestione dell’archivio ... sia pure in coordinamento tra la sezione centrale e le sezioni remote”* e che, *“in ipotesi contraria, la esclusione della legittimazione di Banca d’Italia quale istituto titolare del servizio costituirebbe una singolare e manifestamente singolare “esenzio-*

(165) Val la pena di puntualizzare che la verifica di completezza delle segnalazioni compete invece alla concessionaria SIA, ai sensi del combinato disposto degli artt. 4, comma 1, e 5, comma 1, del regolamento della Banca d’Italia del 29 gennaio 2002.

ne” dell’ente dalla giurisdizione e dalla tutela giurisdizionale dei diritti fatti valere dall’interessato in relazione ad un trattamento dei dati personali incidente nella sfera patrimoniale e dell’iniziativa economica, denunciato come non conforme a legge o illegittimo ..., posizione soggettiva per altro contemplata come meritevole di tutela dall’art. 13 della L. n. 675/1996” (Tribunale di Roma 5 maggio 2006, in procedimento r.g. n. 22197/2006).

Il Collegio capitolino, interpellato in sede di reclamo, dopo aver rilevato “*come spetti al trattario il compito di esaminare e valutare i presupposti per dar luogo alla predetta iscrizione*”, ha affermato che “*il riconoscimento del difetto di legittimazione della Banca d’Italia non comporta alcuna “incostituzionale esenzione” della Banca dalla giurisdizione né lede la tutela dei diritti poiché l’ordine di sospensione può essere legittimamente richiesto e ottenuto nei confronti dell’ente segnalante che è in grado di eseguire la rettifica dei dati trasmessi in archivio senza che sia necessario l’intervento della Banca d’Italia, la cui presenza in giudizio appare – considerati i poteri ad essa conferiti dalla disciplina sopra esaminata nella gestione dell’archivio e la concessione a terzi di detta attività di gestione – del tutto superflua*”.

È importante notare come il giudice romano abbia rilevato, in particolare, che “*è certamente vero che la disciplina esaminata assegna alla Banca d’Italia il compito di sovrintendere alla gestione dell’archivio, ma non può essere ricompresa in tale attività, in difetto di più puntuale indicazione legislativa, quella del controllo della fondatezza delle singole segnalazioni da parte degli enti segnalanti*”.

La pronuncia tiene conto, evidentemente, del complesso dei poteri di controllo della Banca d’Italia, concludendo tuttavia che, in ogni caso, è superfluo evocare la medesima in giudizio. Invero, da un lato viene rilevato che è solo l’ente segnalante ad avere il compito di esaminare e valutare i presupposti per dar luogo alla predetta iscrizione (senza che, pertanto, la Banca d’Italia possa essere ritenuta implicata nelle valutazioni che conducono all’iscrizione di un dato in archivio ovvero possa essere chiamata a intervenire nell’attività, eventuale, di rettifica delle segnalazioni trasmesse, posto che gli stessi soggetti che hanno originato le segnalazioni sono in grado di rettificarle). Dall’altro lato, si precisa, con un evidente riferimento alle implicazioni del rapporto concessorio tra la Banca d’Italia e la SIA, che sebbene l’ente concedente mantenga il compito di sovrintendere alla gestione (complessiva) dell’archivio, da ciò non derivano affatto poteri di controllo sulla fondatezza delle singole segnalazioni.

b.2. I controlli sulla concessionaria SIA.

Come già accennato, neppure dai poteri di controllo sul gestore della CAI pare ammissibile far derivare a carico della Banca d’Italia un qualsivoglia titolo di legittimazione a partecipare ai giudizi promossi per la cancellazione o la sospensione delle iscrizioni in archivio.

Tali poteri di controllo, invero, attribuiti dalle disposizioni illustrate in precedenza, non implicano né un potere della Banca d’Italia di intervenire sulle singole segnalazioni né alcuna responsabilità in merito alla eventuale illegittimità dei dati trasmessi all’archivio, poiché, con specifico riguardo a tale ultimo aspetto, non comprendono affatto il compito di verificare il contenuto e la correttezza delle suddette segnalazioni.

Al riguardo, anche al fine di distinguere compiutamente le competenze dell'ente concedente (ossia la Banca d'Italia) rispetto a quelle del concessionario della gestione dell'archivio (cioè la SIA), va ulteriormente evidenziata l'ampiezza dell'oggetto della concessione, che investe nel suo complesso *“la gestione dell'archivio”* CAI *“e l'esercizio di tutte le connesse funzioni”* (cfr. art. 1, comma 1, del provvedimento di concessione del 15 marzo 2002, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 68 del 21 marzo 2002) (166).

La valutazione conclusiva che si trae dall'analisi dell'assetto generale stabilito *ex lege* nei rapporti tra l'ente pubblico concedente e il soggetto concessionario è che quest'ultimo è responsabile del corretto funzionamento dell'archivio (nei limiti, ovviamente, delle competenze ad esso attribuite dalla normativa di riferimento) e tale responsabilità, conformemente ai principi generali in materia, si estende anche ai rapporti con i terzi (167). Alla Banca d'Italia, invece, residua un dovere di controllo sull'attività condotta dal concessionario, principalmente indirizzato alla verifica della gestione complessiva del servizio, cioè riferito non ai singoli atti di gestione e, men che meno, alle singole operazioni di trattamento dei dati realizzate all'interno dell'archivio, ma alla funzionalità del servizio nel suo complesso, con l'obiettivo principale di evitare che si verificino gravi disfunzioni o interruzioni nell'operatività del medesimo.

Le pronunce che seguono, nel tener conto della esistenza del provvedimento di concessione in esame e dei connessi poteri di controllo a cura dell'ente concedente, hanno confermato l'estraneità della Banca d'Italia rispetto alle domande di sospensione e/o cancellazione dei dati.

Tribunale di Patti, ordinanza collegiale 7 giugno 2005, in procedimento r.g. n. 1053/2004

Il collegio del Tribunale di Patti, dopo aver ricordato che la Banca d'Italia, quale ente concedente, si è riservata unicamente poteri di verifica e sostitutivi (ai sensi degli artt. 4 e 5 del provvedimento di concessione) ha evidenziato come da ciò derivi che la stessa *“non è sicuramente individuabile, nel caso in esame, neppure in astratto, quale soggetto autore della violazione dei diritti affermati dal reclamante”* (il quale nella specie lamentava l'iscrizione del proprio nominativo nella CAI).

(166) L'art. 1, comma 1, cit. dispone che *“La gestione dell'archivio informatizzato degli assegni bancari e postali e delle carte di pagamento irregolari, istituito presso la Banca d'Italia ai sensi dell'art. 10-bis della legge n. 386 del 1990, e l'esercizio di tutte le connesse funzioni di cui al decreto legislativo n. 507 del 1999 ed al D.M. n. 458 del 2001 del Ministro della giustizia sono concessi in esclusiva alla Società Interbancaria per l'Automazione – CedBorsa s.p.a.”*. E' da rimarcare la circostanza che la Banca d'Italia ha adottato il citato provvedimento amministrativo di concessione avvalendosi di una facoltà conferitale dalla legge primaria, ossia dall'art. 10-bis, comma 2, della l. n. 386/1990.

(167) Con particolare riferimento a tale ultimo profilo merita di essere segnalata un'ordinanza del Tribunale di Roma nella quale si afferma chiaramente che la concessione amministrativa adottata dalla Banca d'Italia in favore della SIA ha natura traslativa e che, in base ad essa, la responsabilità nei rapporti con i terzi è del concessionario: *“la Banca d'Italia ha affidato in concessione il servizio alla società SIA CedBorsa la quale, in base al provvedimento traslativo di funzioni e potestà, è direttamente responsabile verso i terzi della corretta tenuta dell'archivio, non essendo ravvisabile sulla base della prospettazione del ricorrente una responsabilità diretta del concedente”* (Tribunale Roma 18 febbraio 2004, in proc. r.g. n. 94822/2003). Analogamente, Tribunale Roma 15 gennaio 2004, in proc. r.g. n. 75749/2003 (citata nel seguito del testo).

Tribunale di Modica, ordinanza 7 febbraio 2006, in procedimento r.g. n. 1364/2005

Il provvedimento del Tribunale di Modica (168) pone in evidenza le attribuzioni che permangono in capo alla Banca d'Italia a seguito dell'atto di concessione in favore della SIA, rilevando che in tal modo "alla Banca d'Italia residua soltanto un potere superiore di controllo (ex art. 4 del provvedimento 15.3.2002) ed eccezionalmente sostitutivo (ex art. 5 del medesimo provvedimento). Al di là di quanto previsto dalle disposizioni menzionate, cui può aggiungersi quella contenuta nell'art. 1, comma 4, D.M. 458/2001 (a mente del quale "qualora la Banca d'Italia si avvalga di un ente esterno per la gestione dell'archivio, questi è tenuto a presentare, annualmente, una relazione sull'attività svolta alla Banca d'Italia quale titolare del trattamento"), e quella di cui all'art. 9 del medesimo D.M. (che attribuisce alla Banca d'Italia, e per essa all'ente al quale è affidata la gestione dell'archivio, la verifica della completezza dei dati trasmessi), nessun altro potere può spettare alla Banca d'Italia, ed in particolare nessun potere concretamente gestorio, quale la cancellazione dei dati inseriti nell'archivio".

L'ordinanza in esame puntualizza e rimarca che la gestione dell'archivio, a seguito del provvedimento di concessione, spetta "esclusivamente" alla SIA, e da ciò fa derivare che "un coinvolgimento della Banca d'Italia potrebbe ravvisarsi, semmai, nel caso (non ricorrente nella specie) di mancato esercizio del controllo sulla verifica, effettuata dall'ente concessionario, della completezza dei dati inseriti in archivio".

Tribunale di Roma, ordinanza 13 luglio 2006, in procedimento r.g. n. 9841/2006

In tale pronuncia il Tribunale capitolino afferma che in virtù dell'intervenuto provvedimento di concessione amministrativa si debba escludere che l'ente concedente possa essere chiamato a rispondere delle iscrizioni presenti nella CAI. Al riguardo, il giudice sottolinea che "l'archivio informatico non è gestito materialmente dalla Banca d'Italia, che ne ha affidato la gestione in regime di concessione alla S.I.A. s.p.a. con provvedimento del 15.3.2002 adottato ex art. 10-bis del citato d. lgs. 186/1990 e pubblicato sulla G.U. n. 124 del 30.5.2005; ... in altri termini, l'ordine di cancellazione/sospensione dell'iscrizione degli estremi identificativi del soggetto istante nella banca di dati suddetta andrebbe, se del caso, impartito nei confronti del cd "ente segnalante", giammai nei confronti dell'Autorità a cui la legge e le norme regolamentari assegnano la formale titolarità del trattamento dei dati (art. 10-bis cit, comma 2) e, in via residuale e d'urgenza, un potere sostitutivo in casi di necessità (art. 18 del regolamento di funzionamento dell'archivio 29.1.2002)" (169).

È da evidenziare che oltre a quelle appena indicate, altre pronunce hanno genericamente motivato l'estraneità della Banca d'Italia alle controversie *de quibus* (anche)

(168) Il provvedimento in esame, già in precedenza citato, definisce il giudizio con un'insolita pronuncia di rigetto della domanda nei confronti della Banca d'Italia per "mancanza di titolarità passiva del diritto controverso". Sussisterebbe, invece, a tenore dell'ordinanza in esame, la legittimazione passiva - "quale titolarità affermata dell'azione" - della Banca d'Italia (cfr. su tali profili di carattere definitorio, la nota n. 138).

(169) Come già evidenziato, l'art. 18 del regolamento della Banca d'Italia del 29 gennaio 2002, richiamato nell'ordinanza, riconduce i poteri di controllo della Banca d'Italia nell'ambito dei poteri di sorveglianza sul sistema dei pagamenti di cui all'art. 146 del d.lgs. n. 385/1993 e prevede a carico dell'ente responsabile, tra l'altro, obblighi di informazione periodica al concedente in merito all'andamento della gestione.

in connessione con l'avvenuta designazione di un concessionario per la gestione della CAI (170).

Tali pronunce, pur senza considerare specificamente il tema dei controlli affidati all'ente concedente e pur non pronunciandosi espressamente sulla legittimazione passiva della SIA (non essendo la stessa parte resistente nei relativi giudizi), fanno comunque derivare dal provvedimento di concessione la mancanza di poteri gestori residui in capo all'ente concedente nonché, talvolta, la responsabilità del concessionario, in linea di principio, nei confronti dei terzi.

3. Alcune decisioni che hanno ritenuto sussistente la legittimazione passiva della Banca d'Italia.

Alcuni provvedimenti, del tutto isolati, discostandosi dall'orientamento di gran lunga prevalente, hanno ritenuto sussistente la legittimazione passiva della Banca d'Italia.

Tribunale di Torino, ordinanza 19 maggio 2003, in procedimento r.g. n. 11506/2003

L'ordinanza in questione ha ritenuto che, nonostante la concessione della gestione del servizio alla SIA, *“titolare del trattamento dei dati è e resta la Banca d'Italia... L'ordine di cancellazione vede dunque quale destinatario l'ente cui fa capo l'archivio informatico, avendo il conferimento di un mandato per la gestione dello stesso una valenza meramente interna al rapporto fra le parti che non incide sulla titolarità del trattamento e, dunque, sulla legittimazione alla partecipazione al giudizio”*.

L'argomentazione sviluppata dal Tribunale di Torino nel provvedimento in esame merita alcune considerazioni. Invero, viene subito in considerazione il fatto di aver considerato come avente *“valenza meramente interna”* un atto (peraltro di concessione amministrativa e non di mandato) che è stato adottato in base alla legge (art. 10-bis della l. n. 386/1990) e pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale e che, pertanto, è valido anche all'esterno, ossia tanto nei confronti degli altri soggetti che partecipano al funzionamento della CAI quanto nei confronti dei soggetti i cui nominativi risultano iscritti in archivio.

Peraltro, con riferimento al profilo della titolarità del trattamento dei dati va osservato che sebbene essa innegabilmente *“è e resta della Banca d'Italia”*, la stessa appare tuttavia condivisa con gli enti segnalanti, ossia estesa a questi ultimi con riferimento alle operazioni di trattamento rientranti nella loro sfera di competenza, tra le quali vanno incluse, tra l'altro, proprio le operazioni connesse all'iscrizione dei dati nell'archivio CAI e alla eventuale rettifica e cancellazione dei dati errati.

(170) Con riferimento a tali aspetti, Tribunale Roma 24 marzo 2006, in proc. r.g. n. 9841/2006; Tribunale Modena, ord. coll. 13 luglio 2004, in proc. r.g. n. 31/04; Tribunale Gorizia 16 febbraio 2004, in proc. r.g. n. 4/2004; Tribunale Treviso 4 dicembre 2003, in proc. r.g. n. 5739/2003; Tribunale Perugia 30 luglio 2003, in proc. r.g. n. 4110/2003; Tribunale Latina 29 luglio 2003, in proc. r.g. n. 3452/2003; Tribunale Prato, ord. coll. 23 luglio 2003, in proc. r.g. n. 3704/2003; Tribunale Latina, sez. dist. di Gaeta, 4 giugno 2003, in proc. r.g. n. 112/5/03; Tribunale Nuoro 4 giugno 2003, in proc. r.g. n. 131/03C; Tribunale Catanzaro 7 febbraio 2003, in proc. r.g. n. 2795/02.

In ogni caso, non sono minimamente spiegate nella motivazione le ragioni che hanno indotto l'autorità a far discendere dalla mera titolarità dell'archivio la legittimazione passiva della Banca d'Italia (171).

Tribunale di Roma, ordinanza 3 giugno 2003, in procedimento r.g. n. 18491/2003

Il Tribunale di Roma nell'ordinanza in esame ha affermato la legittimazione passiva della Banca d'Italia sul presupposto che alla stessa *“spetta comunque il dovere di controllo e sorveglianza sulla gestione dell'archivio ed anche sulle informazioni che provengono dai soggetti segnalanti”* e ha evidenziato, nel contempo, gli obblighi facenti capo alla società concessionaria, ribadendo che *“se è vero che le iscrizioni e cancellazioni dall'archivio conseguono (...) alle segnalazioni che provengono direttamente dai soggetti segnalanti (i quali hanno stringenti doveri di assicurare la completezza, sicurezza e tempestività delle segnalazioni), è anche vero che all'ente responsabile (S.I.A.) spetta di cooperare nella gestione (indicando ai «soggetti segnalanti» eventuali incompletezze nelle informazioni ricevute ecc.) e di garantire la sicurezza ed efficienza del sistema”*.

Invero, nel fare presente che la conclusione in esame è stata in seguito pressoché costantemente disattesa nei provvedimenti del medesimo Foro capitolino (172), va ribadito che, come rilevato nel precedente paragrafo, i poteri di sorveglianza spettanti alla Banca d'Italia *“sulla gestione dell'archivio”*, affidata alla SIA, non possono essere esercitati sulle singole operazioni di trattamento dei dati poste in essere nell'ambito della CAI ma sono limitati al controllo sulla gestione complessiva del servizio e non giustificano, quindi, in alcun modo l'assunto affermato dal Tribunale nel citato provvedimento. Inoltre, è del tutto erroneo opinare che possa sussistere un controllo della Banca d'Italia (o anche soltanto della SIA) *“sulle informazioni che provengono dai soggetti segnalanti”*, posto che la normativa di riferimento, come pure più volte rimarcato, sebbene assoggetti al *“controllo”* della Banca d'Italia (anche) gli enti segnalanti privati al fine di assicurare la cooperazione degli stessi, essenziale al buon funzionamento dei sistemi di pagamento (art. 16 del d.m. giustizia n. 458/2001, e art. 19 del regolamento della Banca d'Italia del 29 gennaio 2002), non prevede affatto l'estensione di tale controllo al contenuto delle informazioni da questi trasmesse (173).

Tribunale di Piacenza, ordinanza 22 aprile 2005, in procedimento r.g. n. 555/2005

Nel provvedimento in esame la posizione della Banca d'Italia rispetto al funzionamento della CAI è stata assimilata a quella delle Conservatorie dei Registri Immobiliari nelle ipotesi in cui alle stesse vengano rivolti ordini di cancellazione di trascrizioni: una

(171) In merito al fatto che la titolarità del trattamento dei dati non attribuisca alla Banca d'Italia la legittimazione passiva nei giudizi in esame, atteso il combinato disposto degli artt. 7 e 8 del d.lgs. n. 196/2003, cfr. la precedente nota n. 149.

(172) Il Tribunale di Roma, in numerosi provvedimenti cautelari, successivi alla sopra menzionata ordinanza del 3 giugno 2003, ha, infatti, manifestato l'avviso di segno contrario, dichiarando il difetto di legittimazione passiva della Banca d'Italia (Tribunale Roma 25 gennaio 2005, in proc. r.g. n. 68944/2004; Idem. 3 febbraio 2005, in proc. r.g. n. 61706/2004; Idem 28 maggio 2004, in proc. r.g. n. 28877/2004; Idem 18 febbraio 2004, in proc. r.g. n. 94822/2003; Idem 27 giugno 2003, in proc. r.g. n. 46060/2003).

(173) Un altro isolato provvedimento del medesimo Foro romano che, sia pure con motivazione assai sintetica, non condivide il difetto di legittimazione passiva della Banca d'Italia, è Tribunale Roma 3 ottobre 2005, in proc. r.g. n. 48907/2005, che in ogni caso non conclude con alcun ordine alla Banca d'Italia.

posizione “*di mero esecutore materiale di un’attività che discende come immediata conseguenza di un accertamento giudiziale, ma intervenuto tra soggetti terzi*”.

Vero è, per contro, che i due archivi sono affatto diversi quanto a struttura, funzioni e normativa di riferimento (174) e appare quindi arbitraria ogni assimilazione tra le due strutture informatiche, tanto più che mentre a carico dei Conservatori dei registri immobiliari il codice civile prevede espressamente obblighi di trascrizione e annotazione (anche in base a provvedimenti giudiziari), la normativa che disciplina il funzionamento della CAI è caratterizzata dall’attribuzione esclusiva agli enti segnalanti (e non anche alla Banca d’Italia) del compito di operare rettifiche e cancellazioni di dati errati.

4. Il (controverso) difetto di legittimazione passiva della società concessionaria.

La SIA, come visto in precedenza, ha un ruolo fondamentale nel funzionamento della Centrale d’Allarme Interbancaria. Essa, difatti, riveste al contempo la qualifica di concessionaria della gestione del servizio (in virtù di apposito provvedimento amministrativo adottato dalla Banca d’Italia) e di responsabile del trattamento dei dati (ai sensi della normativa speciale in materia di protezione dei dati personali).

Come concessionaria della gestione la SIA esercita le facoltà e soggiace agli obblighi e ai doveri previsti nel relativo provvedimento amministrativo, nonché nel contratto stipulato in base a quest’ultimo, che completa il regolamento del rapporto concessorio.

In quanto responsabile del trattamento dei dati, si applicano alla SIA tutte le disposizioni al riguardo previste dal Codice in materia di protezione dei dati personali (d.lgs. n. 196/2003), alle quali si è già fatto cenno.

Per tali ragioni accade di frequente che la SIA venga evocata in giudizio da chi agisce per ottenere la sospensione o la cancellazione di dati presenti in archivio.

Nel presente paragrafo sono raggruppati alcuni provvedimenti che in modo più marcato hanno preso posizione in merito alla legittimazione passiva della SIA, talvolta affermandola, talaltra negandola.

Invero, la complessità del quadro normativo di riferimento si riflette nelle considerazioni svolte su tale profilo, in merito al quale la giurisprudenza ha maturato orientamenti disomogenei, pur potendosi desumere, dal complesso dei provvedimenti esaminati, il generale convincimento che, a prescindere dalla posizione processuale della SIA, l’avvenuta designazione di un responsabile del trattamento dei dati e l’affidamento a quest’ultimo della gestione dell’archivio CAI attraverso lo strumento della concessione amministrativa rafforzino il difetto di legittimazione passiva della Banca d’Italia. Ciò posto, non

(174) Lo stesso è a dirsi con riferimento al registro informatico dei protesti le cui differenze rispetto all’archivio informatizzato CAI sono ben evidenziate nella parte prima, capitolo V, par. 1. Sul punto, cfr. anche un recente provvedimento del Tribunale di Lecce, secondo cui “*a differenza di quanto prescritto per l’archivio protesti (per il quale alle iscrizioni, rettifiche o cancellazioni provvedono materialmente le Camere di Commercio, a cui i pubblici ufficiali trasmettono periodicamente le constatazioni formali di mancato pagamento effettuate) per l’archivio CAI il legislatore ha previsto che non solo il vaglio dei presupposti sostanziali dell’iscrizione ma anche l’iscrizione stessa, la rettifica e la cancellazione dei dati non siano affidate alla Banca d’Italia (né alla concessionaria SIA) ma devono essere effettuate per via telematica direttamente dalle banche su cui sono stati tratti gli assegni privi di autorizzazione e provvista*” (Tribunale di Lecce 19 marzo 2007, in proc. r.g. n. 7520/2006, che – anche in base al suddetto assunto - dichiara il difetto di legittimazione passiva della Banca d’Italia).

sempre a tale assunto si affianca la conclusione di ritenere sussistente la legittimazione passiva della SIA.

Ed invero, la giurisprudenza appare divisa tra un orientamento che tende ad escludere tale legittimazione – per ragioni sostanzialmente non dissimili da quelle utilizzate con riferimento alla Banca d'Italia – ed un altro che, invece, annette alla qualifica di gestore dell'archivio, e alle correlate competenze, decisivo rilievo al fine di riconoscere una qualità sufficiente a giustificare la partecipazione al giudizio.

Subito appresso vengono raggruppate alcune ordinanze che si riferiscono al primo orientamento (175).

Tribunale di Marsala, ordinanza collegiale 9 luglio 2003, in procedimento r.g. recl. n. 10/2003

Il Collegio del Tribunale di Marsala, dopo aver rilevato che la SIA gestisce l'archivio in base al provvedimento di concessione adottato dalla Banca d'Italia, ha escluso la legittimazione passiva del concessionario (nonché del concedente), considerando che il medesimo svolge “*mansioni meramente operative ... come per esclusione desumesi sia dall'art. 9 L. 386/90, che recita testualmente che il trattario iscrive il nominativo del traente nell'archivio previsto dall'art. 10-bis, sia dall'art. 3 del D.M. 7.11.2001, che recita espressamente: i dati sono trasmessi alla sezione centrale dell'archivio dalle banche, dagli uffici postali, dagli intermediari finanziari vigilati emittenti carte di pagamento, dai prefetti e dall'autorità giudiziaria. I soggetti indicati nel comma 1 assicurano l'esattezza dei dati trasmessi all'archivio e provvedono tempestivamente alle cancellazioni, donde la esclusiva legittimazione passiva della banca trattaria*”.

Tribunale di Roma, ordinanza 3 febbraio 2005, in procedimento r.g. n. 61706/2004

Il difetto di legittimazione della SIA è stato anche affermato sul presupposto che “*il soggetto gestore dell'archivio risulta essere semplicemente titolare del servizio pubblico di tenuta materiale dello stesso, al cui regolare funzionamento presiede svolgendo un'attività che in nessun caso si sostanzia in una manifestazione di poteri legati all'esercizio della funzione*” (176).

Tribunale di Milano, ordinanza 9 marzo 2005, in procedimento r.g. n. 10893/2005

Secondo il Tribunale di Milano la “*Banca d'Italia non riveste alcun ruolo né riveste alcuna funzione nell'attività di segnalazione ed iscrizione dei nominativi nell'archivio*”

(175) Oltre a quelle riportate nel testo, ulteriori pronunce – sebbene in base a motivazioni assai sintetiche – negano la legittimazione passiva della SIA. Così, ad esempio, Tribunale Prato 25 maggio 2003, in proc. r.g. n. 2616/2003; Tribunale Monza, sez. dist. di Desio, 3 ottobre 2005, in proc. r.g. n. 1724/2005; Tribunale Marsala, sez. dist. di Partanna, 14 luglio 2005, in proc. r.g. n. 26/2005; di analogo avviso, in sostanza, Tribunale Latina 29 luglio 2003, in proc. r.g. n. 3452/2003, secondo cui, se da un lato non vi è la legittimazione passiva della Banca d'Italia in ragione dell'avvenuta concessione della gestione della CAI alla SIA, dall'altra “*non si ravvisa alcuna necessità di integrazione del contraddittorio, potendo l'eventuale ordine di cancellazione, richiesto in via cautelare, essere impartito dal Giudice alla Banca che ha provveduto alla segnalazione iniziale, in quanto legittimata all'inserimento di eventuali rettifiche*”.

(176) Il Tribunale di Roma, in un precedente provvedimento, aveva già negato la legittimazione passiva della SIA sul presupposto che la stessa, quale gestore della CAI, non potesse “*agire direttamente sull'archivio per cancellare o rettificare i dati*” forniti dal segnalante, unico destinatario, pertanto, dell'ordine cautelare (Tribunale Roma 29 maggio 2003, in proc. r.g. n. 30913/03).

informatizzato, mentre la SIA s.p.a. si limita a recepire le comunicazioni degli enti segnalanti senza effettuare – né in astratto lo potrebbe – una qualsivoglia forma di controllo e verifica che non sia puramente formale (...), di talché alcuna [ma nel senso di “nessuna”, n.d.r.] titolarità passiva può riferirsi ai predetti soggetti nel procedimento di segnalazione ed iscrizione”.

Tribunale di Siena, ordinanza 26 ottobre 2006, in procedimento r.g. n. 1625/2006

In merito al profilo in esame si è espresso con efficacia anche il Tribunale di Siena, secondo il quale *“appare fondata l’eccezione di difetto di legittimazione passiva sollevata da Banca d’Italia e da SIA s.p.a., quest’ultima nella qualità di gestore della Centrale d’allarme interbancaria: l’attività di segnalazione, trasmissione, modifica o cancellazione dei dati contenuti nell’archivio, in base alla disciplina vigente ed all’uniforme interpretazione giurisprudenziale, è rimessa infatti unicamente all’ente segnalante (anche su ordine dell’autorità giudiziaria o del garante per la protezione dei dati personali) spettando alla Banca d’Italia solo un potere superiore di controllo formale ma non di concreta gestione o di possibilità materiale di intervenire sui dati inseriti e spettando alla SIA solo il ruolo di inserimento dei dati senza potere di valutazione e controllo, se non limitato all’esattezza formale degli stessi e senza poter procedere, anche in tal caso, in via autonoma a rettifiche o integrazioni. L’ordine di sospensione non avrebbe potuto essere richiesto né impartito nei confronti dei predetti soggetti”.*

Per contro, in alcuni provvedimenti - di seguito riportati - è stato ritenuto che la SIA possa essere destinataria di eventuali ordini di cancellazione, sospensione o rettifica dei dati, in ragione della sua qualità di gestore del servizio e/o di responsabile del trattamento dei dati presenti nell’archivio.

È da considerare, peraltro, che tale conclusione è stata generalmente raggiunta pur riconoscendo al contempo che la disciplina di riferimento (in particolare, il d.m. giustizia n. 458/2001) abbia riservato agli enti segnalanti il compito di trasmettere i dati (esatti e completi) da inserire in archivio nonché quello di provvedere alle cancellazioni e alle rettifiche dei dati errati (177).

Tribunale di Roma, ordinanza 27 giugno 2003, in procedimento r.g. n. 46060/2003

In base all’ordinanza in esame, nel giudizio cautelare per la cancellazione di un dato dall’archivio CAI sussiste la legittimazione passiva della SIA, correttamente evocata nel procedimento *“al solo fine di dare esecuzione ad un eventuale provvedimento di accoglimento, avendo essa la funzione di mero gestore del servizio alla luce della disciplina contenuta nel D.M. n. 458 del 7.11.01 (regolamento sul funzionamento dell’archivio informatizzato degli assegni bancari e postali e delle carte di pagamento) che ha lasciato agli operatori bancari e finanziari, alle prefetture e alle autorità giudiziarie il compito di trasmettere i dati esatti e completi da inserire e di provvedere alle cancellazioni e alle rettifiche dei dati errati”* (178).

(177) Oltre a quelle riportate nel testo, ulteriori pronunce – sebbene in base a motivazioni assai sintetiche o affatto assenti – affermano la legittimazione passiva della SIA. Così, ad esempio, Tribunale Sanremo 14 aprile 2003, in proc. r.g. n. 823/2003.

(178) E’ da notare che la medesima ordinanza dichiara, invece, il difetto di legittimazione della Banca d’Italia sullo stesso *petitum*, proprio a motivo dell’intervenuta concessione della gestione del servizio in favore della SIA.

Tribunale di Roma, ordinanza 15 gennaio 2004, in procedimento r.g. n. 75749/2003

Con il provvedimento in esame – che si segnala per la chiarezza con cui individua e definisce i compiti che la normativa di riferimento affida, rispettivamente, alla Banca d'Italia e alla SIA - il giudice, pur rigettando il ricorso, ha tuttavia rilevato che eventuali responsabilità nella gestione della CAI avrebbero dovuto essere contestate (non alla Banca d'Italia ma) proprio nei confronti della società concessionaria del servizio, “*atteso che: a) per l'esercizio della gestione dell'archivio informatizzato la Banca d'Italia «può avvalersi di un ente esterno» (art. 10-bis, commi 1 e 2, legge n. 386/1990...) ed il servizio pubblico predetto («servizio di interesse economico generale, finalizzato ad assicurare il regolare funzionamento del sistema dei pagamenti»: art. 1, comma 1, DM Giustizia 7.11.2001, n. 458) è stato affidato in concessione alla SIA-CedBorsa s.p.a. con provvedimento in data 15.3.2002 (...); b) in caso di gestione dell'archivio da parte di soggetto concessionario, alla Banca d'Italia (oltre ai poteri di vigilanza) residuano soltanto poteri di intervento sostitutivo esercitabili esclusivamente «in caso di necessità e di urgenza» (art. 5 del provvedimento di concessione in data 15.3.2002, pubblicato in GU n. 68 del 21.3.2002), dovendo quindi ritenersi trasferiti all'ente responsabile i poteri di modifica delle fasi di funzionamento dell'archivio (art. 4, comma 4, regolamento Banca d'Italia in data 29.1.2002, in GU n. 27 del 1.2.2002) e di cancellazione e rettifica dei dati dell'archivio (art. 5, comma 4, reg.); c) la società indicata agisce, pertanto, in virtù di un rapporto concessorio (a rilevanza esterna...), in nome proprio e non come mero rappresentante o nuncius della Banca d'Italia, con conseguente assunzione diretta di responsabilità nei confronti dei terzi (operatori del sistema bancario; soggetti iscritti nell'archivio) per gli atti compiuti nella gestione dell'archivio ed in particolare per l'attività di verifica dei dati ex art. 9 DM Giustizia 7.11.2001, n. 458 (salvo evidentemente le responsabilità riferibili all'ente concedente per violazione degli obblighi di vigilanza e controllo ex art. 16 DM Giustizia n. 458/2001 ed artt. 18 e 19 reg. Banca d'Italia in data 29.1.2002)”*”.

Il Tribunale dà conto del fatto che il proprio orientamento è conforme a quello adottato dalla Cassazione (179) secondo cui “*in fattispecie di concessione traslativa alla quale viene assimilata l'ipotesi di delegazione amministrativa intersoggettiva il concessionario si trova ad agire, quanto all'espletamento dei compiti affidatigli, in nome esclusivamente proprio ... con la conseguenza che a detto ente, e non anche alla amministrazione concedente, va riconosciuta, rispetto alle pretese del privato..., legittimazione passiva esclusiva sul piano tanto sostanziale che processuale, per effetto della diretta responsabilità che, a carico del concessionario, sorge nei confronti dei terzi*” (Cass. III sez. 29.10.1970, n. 2243).

Tribunale di Bari, ordinanza 15 settembre 2004, in procedimento r.g. n. 333/04

Il giudice di Bari ha ritenuto che non sussiste alcuna preclusione alla possibilità di impartire direttamente alla SIA l'ordine di cancellare l'illegittima iscrizione presente nella CAI: “*la SIA, infatti, quale concessionaria del servizio di gestione dell'archivio, è delegata all'attività di inserimento dei dati fornitigli dalle banche segnalanti, pertanto pur se non responsabile di un eventuale accertamento definitivo di illegittimità della iscrizione, non avendo alcun margine di discrezionalità, è pur destinataria dell'ordine di cancellazione dei dati illegittimamente trasmessi dalla banca resistente e, quindi, legittimata a stare in giudizio*”.

(179) Le altre pronunce citate sono: Cass., I sez., 15 maggio 2003, n. 7511; Idem, I sez., 16 giugno 2000 n. 8246; Idem, I sez., 2 settembre 1997, n. 8399.

Sezione seconda: profili sostanziali

CAPITOLO III

Il richiamo dell'assegno.

1. Cenni introduttivi. - 2. Il richiamo dell'assegno prima e dopo la riforma del 1999. - 3. Le lettere-circolari della Banca d'Italia. - 4. L'orientamento della giurisprudenza: le linee generali. - 5. Le decisioni concernenti il richiamo di assegni tratti in difetto di provvista. - 6. Le decisioni concernenti il richiamo di assegni tratti in difetto di autorizzazione.

1. Cenni introduttivi.

Una delle questioni più ricorrenti nelle numerose pronunce, rese dalla giurisprudenza di merito in oltre cinque anni di attività della CAI, concerne la valenza da attribuire al c.d. “*richiamo*” dell’assegno - effettuato dalla banca negoziatrice su conformi istruzioni dell’ultimo prenditore/girante per l’incasso - ai fini dell’iscrizione nell’archivio informatico del nominativo del traente responsabile degli illeciti previsti dagli artt. 1 e 2 della l. n. 386/1990. Ciò in quanto, nei ricorsi cautelari promossi al fine di ottenere dal giudice la sospensione o la cancellazione dell’iscrizione alla CAI e della revoca dell’autorizzazione ad emettere assegni, che ne consegue, la circostanza che il titolo presentato al pagamento alla banca trattaria sia stato successivamente richiamato dal beneficiario, per il tramite della propria banca negoziatrice, rappresenta una delle argomentazioni più frequentemente addotte a sostegno della presunta illegittimità dell’iscrizione nell’archivio informatico(180).

In particolare, secondo l’assunto dei ricorrenti, che presenta differenti sfumature da caso a caso, l’avvenuto richiamo del titolo determinerebbe il venir meno dei presupposti in presenza dei quali la banca trattaria è tenuta per legge all’iscrizione del nominativo del traente nella CAI, vuoi perché, operando con efficacia retroattiva alla stregua di una revoca della presentazione, impedirebbe che si verifichi il mancato pagamento del titolo, in difetto del quale, ad esempio, l’illecito di emissione di assegno senza provvista non potrebbe perfezionarsi, non completandosi la fattispecie delineata dal legislatore nell’art. 2 della l. n. 386/1993, vuoi perché sottenderebbe, in ogni caso, un soddisfacimento, seppure successivo alla presentazione al pagamento, della pretesa creditoria vantata dal prenditore (181).

Va, quindi, acclarato se, ed eventualmente entro quali limiti, il richiamo dell’assegno possa giovare al traente, che abbia emesso assegni in difetto di autorizzazione o di provvista, al fine di evitargli l’iscrizione nell’archivio informatico e la conseguente applicazione della revoca di sistema.

Al riguardo, occorre premettere, per delimitare esattamente il campo di indagine, che nella prassi bancaria si definisce con il termine “*richiamo*” l’attività della banca negoziatrice volta ad ottenere la restituzione dell’assegno precedentemente trasmesso, in esecuzione del mandato a curarne l’incasso, alla banca trattaria per la presentazione al pagamento o al pubblico ufficiale per la levata del protesto. Il richiamo del titolo da parte della banca negoziatrice presuppone, ovviamente, che il cliente della stessa, ultimo prenditore dell’assegno, le abbia revocato la procura ad incassarlo, conferitale con la particolare girata disciplinata dall’art. 26 del r.d. n. 1736/1933 (182).

Sia l’attività volta a richiamare l’assegno, sia la revoca della procura ad incassare il medesimo, che ne costituisce il necessario antecedente logico, possono ricondursi all’autonomia negoziale dei privati, di cui sono espressione, e non evidenziano né la causa giuridica, né le ragioni individuali che hanno fatto venir meno l’interesse del prenditore

(180) Cfr. DE G IORGI, *La Centrale d’Allarme Interbancaria nella giurisprudenza*, in *La disciplina dell’assegno e la Centrale d’Allarme Interbancaria* a cura di Collura, Torino, 2007, pag. 85.

(181) Cfr. SCIARRONE ALIBRANDI, *Illegittima iscrizione nella Centrale d’Allarme Interbancaria, revoca di sistema e tutela cautelare del segnalato*, in *Banca borsa*, 2003, II, pag. 765.

(182) Ai sensi dell’art. 26 del r.d. n. 1736/1933, la girata per l’incasso comporta il conferimento alla banca girataria di un mandato ad incassare l’assegno che, considerata la natura onerosa dello stesso, può essere fisiologicamente revocato dal mandante, in virtù del disposto degli artt. 1722 e 1725 cod. civ., salvo l’obbligo di risarcire gli eventuali danni provocati al mandatario.

ad incassare il titolo, le quali possono essere le più varie. Così, a puro titolo di esempio, il richiamo dell'assegno potrebbe essere motivato dal fatto che il beneficiario, avendo deciso di concedere al traente una dilazione, abbia inteso preservarlo dall'applicazione di misure sanzionatorie, che ne aggraverebbero la situazione finanziaria, ovvero che il rapporto obbligatorio sottostante, intercorrente eventualmente fra le parti, sia comunque stato definito in virtù di un pagamento altrimenti effettuato o dell'intervento di una delle altre modalità di estinzione, diverse dall'adempimento, disciplinate dagli artt. 1230 ss. cod. civ., come nell'ipotesi in cui il prenditore abbia deciso di rimettere il debito al traente.

2. Il richiamo dell'assegno prima e dopo la riforma del 1999.

Prima della riforma attuata dal legislatore con il d.lgs. n. 507/1999, presumibilmente proprio la non percepibilità della causa e delle ragioni individuali poste a fondamento della decisione del beneficiario di revocare il mandato ad incassare l'assegno, conferito in precedenza alla banca negoziatrice, e la sua riconducibilità all'autonomia privata avevano già indotto la Corte Costituzionale a reputare il richiamo inidoneo a precludere la promovibilità e la procedibilità dell'azione penale ai sensi dell'art. 8 della l. n. 386/1990, quand'anche lo stesso avesse preceduto e, quindi, impedito il protesto del titolo.

Nella specie, era stata prospettata l'illegittimità costituzionale dell'art. 8 della l. n. 386/1990 nella parte in cui, con riferimento all'emissione di assegni senza provvista, all'epoca costituente reato, subordinava l'impromovibilità ed improcedibilità dell'azione penale non solo al pagamento del valore nominale del titolo, ma anche alla corresponsione dei cc.dd. "oneri accessori", vale a dire interessi, penale e spese di protesto o dichiarazione equivalente. E, fra i vari profili di illegittimità prospettati, veniva lamentata, per quanto qui interessa, una presunta ingiustificata disparità di trattamento cui la contestata formulazione della norma avrebbe dato luogo nei confronti dei traenti di assegni richiamati per iniziativa del creditore cartolare, che sarebbero rimasti sottratti al protesto e non assoggettati al procedimento penale, a differenza dei traenti di assegni emessi in difetto di provvista che avessero corrisposto al prenditore il solo importo nominale del titolo.

Il Giudice delle leggi aveva dichiarato non fondata la questione di legittimità costituzionale, con sentenza 29 aprile 1993, n. 203, negando, in particolare, la sussistenza nella specie di qualsiasi disparità di trattamento tra le due posizioni comparate, in quanto, a suo giudizio, il richiamo dell'assegno dopo la infruttuosa presentazione al pagamento – che costituiva momento consumativo del reato – quand'anche intervenuto prima del protesto (183), non valeva di per sé a sottrarre il traente al procedimento penale.

(183) La circostanza che il richiamo del titolo possa precedere il protesto e conseguentemente impedirlo era ritenuta irrilevante dalla Corte Costituzionale, atteso che il reato di emissione di assegni senza provvista si consumava al momento della infruttuosa presentazione al pagamento, logicamente e cronologicamente antecedente alla formale constatazione del mancato pagamento. La sentenza richiamava sul punto l'orientamento pacifico della Corte di Cassazione (cfr., *ex multis*, Cass. pen., sez. V, 25 novembre 1992, n. 11309; Idem 17 febbraio 1993, n. 1443; Idem 19 luglio 1994, n. 8193, confermate dalla sentenza delle Sezioni Unite penali 11 maggio 1993, n. 6203, pubblicata in *Foro it.*, 1993, II, c. 556, in *Riv. Pen.*, 1993, pag. 1236 e in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1993, pag. 941) che operava una netta distinzione fra la presentazione al pagamento presso il trattario e la formale constatazione del mancato pagamento. In particolare, secondo la Suprema Corte, il protesto, indispensabile al fine di consentire al portatore del titolo di esercitare l'azione di regresso, era invece del tutto irrilevante ai fini della realizzazione degli elementi costitutivi del reato, la cui presenza andava ricercata nel momento della presentazione al pagamento del titolo alla banca trattaria, senza che potesse riconoscersi alcun rilievo ai fatti avvenuti successivamente.

Il punto è che la natura dell'emissione di assegno senza provvista, anche dopo la prima parziale depenalizzazione operata dal legislatore della l. n. 386/1990, restava quella di un reato plurioffensivo, per il quale il presidio della sanzione penale non era prescritto in vista della sola tutela del patrimonio ma, stante la funzione economica di strumento di pagamento conservata all'assegno nel nostro ordinamento, anche e prevalentemente in vista della tutela degli ulteriori interessi della fede pubblica e della economia pubblica. Discendeva da ciò che la rilevanza penale della condotta del traente non potesse essere rimessa alla valutazione del prenditore del titolo o al regolamento di interessi successivamente intercorso fra lo stesso ed il traente, giacché tale regolamento, espressione dell'autonomia negoziale privata, pur potendo valere in ipotesi a ripristinare gli interessi patrimoniali del creditore cartolare, non poteva ritenersi ovviamente idoneo a soddisfare gli interessi pubblici, lesi dall'illecita emissione dell'assegno e non rientranti nella disponibilità del traente e del prenditore.

Le argomentazioni sopra riportate, che hanno indotto a reputare irrilevante il richiamo dell'assegno ai fini della procedibilità dell'azione penale, sembrano mantenere pienamente la propria validità anche nell'attuale mutato contesto normativo, in cui le emissioni di assegni in difetto di autorizzazione o di provvista non integrano più fattispecie di reato ma di illecito amministrativo e sono presidiate da un articolato apparato di sanzioni pecuniarie ed interdittive, di natura amministrativa e civile. Infatti, come già ampiamente rilevato nel capitolo I, la riforma del 1999 non ha inteso incidere né sulla funzione economica di mezzo di pagamento dell'assegno (184), né sugli interessi pubblici sottesi al corretto utilizzo dello stesso, entrambi precedentemente protetti attraverso le sanzioni penali, ma si è limitata a sostituire queste ultime, individuando nuovi strumenti di tutela dotati, rispetto ai precedenti, di maggiore incisività e capacità dissuasiva (185).

Ove si consideri, dunque, che anche sotto il vigore della nuova disciplina sanzionatoria dell'assegno le emissioni di titoli effettuate in difetto di autorizzazione o di provvista continuano indubbiamente ad integrare illeciti plurioffensivi - ora non più di natura penale, ma amministrativa - rispetto ai quali accanto all'interesse patrimoniale del prenditore, sono presi in considerazione, come beni tutelati, la funzione solutoria dell'assegno, la fiducia che lo stesso, quale strumento di pagamento, deve ingenerare nel pubblico e, in definitiva, il regolare funzionamento dei sistemi di pagamento (186),

(184) La Corte Costituzionale dopo aver affermato, in varie circostanze, che la funzione economica solutoria dell'assegno non era stata affatto modificata dall'intervento legislativo del 1990 (cfr., per tutte, Corte Cost. ord. 12 gennaio 1993, n. 14, in *Giur. it.*, 1993, I, pag. 892, con nota di SICCHIERO, *La terza decisione della Corte Costituzionale sulla pubblicazione del protesto di assegni bancari*; Idem sent. 29 aprile 1993, n. 203; Idem ord. 24 luglio 1995, n. 370) ha, da ultimo, ribadito, con la sentenza 14 marzo 2003, n. 70, che nulla è cambiato in ordine a detta funzione neppure a seguito della riforma attuata dal legislatore con il d.lgs. n. 507/1999.

(185) In tal senso, cfr., PROFETA, *La tutela cautelare avverso l'iscrizione nella Centrale d'Allarme Interbancaria* cit., pag. 473.

(186) Il carattere plurioffensivo delle emissioni di assegni effettuate in violazione degli artt. 1 e 2 della l. n. 386/1990, è costantemente affermato dalla dottrina anche dopo la depenalizzazione realizzata dal legislatore nel 1999. In tal senso, cfr., in particolare, SEGRETO-CARRATO, *L'assegno* cit., pagg. 635 e 660, secondo i quali, per le emissioni di assegni senza autorizzazione e senza provvista, essendo rimasta identica, anche a seguito dell'intervenuta depenalizzazione, la struttura materiale dell'illecito, i beni giuridici tutelati sarebbero rimasti sostanzialmente gli stessi che erano protetti dalla norma penale, vale a dire la fede pubblica ed il patrimonio del primo prenditore. In senso analogo, cfr. PETRULLI, *La Centrale d'Allarme Interbancaria (CAI): operatività e casi pratici*, Camerino, 2005, pagg. 57 e 58, secondo il quale la vigente disciplina non tutela soltanto gli interessi patrimoniali del creditore cartolare, ma anche "gli interessi della collettività al buon funzionamento del sistema di pagamento rappresentato dagli assegni". Conforme anche BALDI, *I prin-*

non può che concludersi conseguentemente per l'irrelevanza, su un piano generale, di qualunque atto o dichiarazione negoziale finalizzata ad incidere retroattivamente sulla già avvenuta presentazione del titolo o ad attestare - genericamente e senza che risultino rispettate le condizioni e le modalità prescritte dal legislatore per il "pagamento tardivo" - il soddisfacimento del credito sottostante⁽¹⁸⁷⁾. Ciò in quanto tali atti o dichiarazioni, ove pure idonei a tutelare le ragioni patrimoniali del creditore cartolare, non potrebbero in alcun modo spiegare i propri effetti sugli altri interessi pubblici protetti dalla disciplina sanzionatoria dell'assegno, per definizione sottratti alla disponibilità dei privati. Ove, infatti, l'applicazione delle misure pecuniarie ed interdittive - chiamate a presidiare, nel nuovo sistema sanzionatorio, gli interessi pubblici sottesi al corretto utilizzo degli assegni - potesse essere inibita da atti o dichiarazioni negoziali delle parti del rapporto cartolare, ne risulterebbero irreparabilmente minati il successo e l'efficacia della riforma.

3. Le lettere-circolari della Banca d'Italia.

In linea con tale impostazione, è intervenuta formalmente sulla questione anche la Banca d'Italia che, interpellata dalle banche con numerosi quesiti finalizzati a conoscere se il richiamo possa o meno inibire l'iscrizione del nominativo del traente nella CAI, in presenza di emissioni di titoli senza autorizzazione o senza provvista, ha emanato due lettere-circolari destinate alla diffusione presso il sistema bancario⁽¹⁸⁸⁾, con le quali, premesso che le finalità perseguite dalla nuova disciplina sanzionatoria dell'assegno risulterebbero pregiudicate ove l'applicazione delle misure previste dalla stessa fossero rimesse alla libera disponibilità delle parti, ha chiarito che gli obblighi posti a carico delle banche dalla riforma assumono carattere cogente sin dal momento consumativo degli illeciti, vale a dire dal momento in cui gli stessi si perfezionano.

Il perfezionamento dell'illecito è quindi il momento discriminante ai fini della valenza da attribuire al richiamo e deve essere rispettivamente individuato nel momento stesso dell'emissione del titolo, per la fattispecie di assegno tratto senza autorizzazione

cipali aspetti penali della disciplina degli assegni bancari e postali e delle carte di credito, in BALDI-CARRATO, *La disciplina degli assegni bancari e delle carte di credito*, a cura di Fauceglia, Torino, 2005, pagg. 58 e 65, il quale ritiene, peraltro, che l'illecito di emissione di assegni senza autorizzazione offenda soltanto la "fede pubblica, intesa come fiducia riposta dalla collettività nella rispondenza dei traffici cartolari ai principi di legalità e correttezza". L'orientamento espresso dalla dottrina in ordine al carattere plurioffensivo dell'emissione di assegni senza provvista è stato condiviso anche dalla giurisprudenza, sia con riferimento alla disciplina derivante dalla novella del 1990, che aveva conservato all'illecito la sua rilevanza penale (in tal senso, cfr., ad esempio, Corte Cost., sent. 29 aprile 1993, n. 203, e Cass. pen. 4 marzo 1994, in *Cass. pen., Mass.*, 1994, fasc. 8, pag. 95), sia con riguardo alla disciplina attualmente in vigore, risultante dalla riforma del 1999, che lo ha depenalizzato, trasformandolo in un illecito di natura amministrativa (cfr. Corte Cost. sentenza 14 marzo 2003, n. 70, e Cass. civ., sez. I, 14 febbraio 2006, n. 3140).

(187) Conformi SCIARRONE ALIBRANDI, *Illegittima iscrizione nella Centrale d'Allarme Interbancaria* cit., pagg. 765 e 766 e PROFETA, *La tutela cautelare avverso l'iscrizione nella Centrale d'Allarme Interbancaria* cit., pag. 473.

(188) Si tratta rispettivamente delle lettere-circolari, cc.dd. "roneate", diffuse alle banche e agli intermediari finanziari segnalanti all'archivio, nn. 267596 e 166009, rispettivamente del 21 novembre 2002 e dell'11 luglio 2003, entrambe in materia di "assegni richiamati".

del trattario, disciplinata dall'art. 1 della l. n. 386/1990 (189), e nel momento dell'infruttuosa presentazione al pagamento, per la fattispecie di assegno tratto in difetto di provvista, disciplinata dall'art. 2 della l. n. 386/1990 (190).

Analizzando le due lettere-circolari della Banca d'Italia, va rilevato, innanzitutto, che il richiamo dell'assegno emesso in difetto di autorizzazione non può mai produrre l'effetto di inibire l'iscrizione nella CAI (191), giacché esso, presupponendo che il titolo sia stato precedentemente girato per l'incasso dal prenditore alla banca negoziatrice, comporta per definizione l'ormai avvenuta emissione dell'assegno da parte del traente e, conseguentemente, il perfezionamento del relativo illecito.

Viceversa, può ritenersi che il richiamo dell'assegno tratto in difetto di provvista sia teoricamente idoneo a determinare l'effetto di inibire l'iscrizione del nominativo del traente nell'archivio informatico, ma soltanto nella limitata ipotesi in cui sia effettuato prima che abbia avuto luogo l'infruttuosa presentazione al pagamento del titolo, giacché dopo tale momento l'illecito è ormai consumato e la banca trattaria è, di conseguenza, tenuta all'esecuzione “*di tutti gli adempimenti di legge relativi sia all'avvio della procedura sanzionatoria amministrativa sia della revoca di sistema*” (192).

(189) L'individuazione della consumazione dell'illecito di cui all'art. 1 della l. n. 386/1990 nel momento dell'emissione corrisponde all'orientamento pacificamente osservato dalla giurisprudenza formatasi prima della riforma del 1999 (cfr., *ex multis*, Cass. pen. 5 maggio 1993, in *Cass. pen.*, 1994, pag. 143, con nota di DIOTALLEVI, e nella stessa rivista 1995, pag. 2664, con nota di AVETA, *L'elemento soggettivo e il momento consumativo del nuovo reato di emissione di assegno in difetto di autorizzazione*, Cass. pen. 18 giugno 1993, in *Cass. pen., Mass.*, 1994, fasc. 2, pag. 86, Cass. pen. 24 novembre 1994, in *Giust. pen.*, 1995, II, pag. 518 e in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1996, pag. 377, Cass. pen. 4 gennaio 1995, n. 3, in *Cass. pen.*, 1995, pag. 2108 e in *Archivio della nuova procedura penale*, 1995, pag. 255, e Cass. pen. 16 giugno 1993, n. 6093, in *Mass. Uff.*, n. 195808). La giurisprudenza riteneva, fra l'altro, che l'emissione di assegni in difetto di autorizzazione avesse natura di reato istantaneo e che il suo momento consumativo dovesse essere individuato in coincidenza con il momento dell'effettiva negoziazione del titolo, vale a dire nel momento in cui il traente si spossessava volontariamente dello stesso in favore del primo prenditore. Considerato che, anche dopo la depenalizzazione realizzata nel 1999, la condotta dell'illecito, pur rilevante ormai solo in sede amministrativa, non è minimamente cambiata, l'interpretazione giurisprudenziale sopra esposta sembra tranquillamente riferibile anche alla vigente fattispecie di emissione di assegni senza autorizzazione. Tali conclusioni sono condivise anche dalla dottrina successiva al d.lgs. n. 507/1999. In particolare, secondo SEGRETO-CARRATO, *L'assegno cit.*, pag. 643, BALDI, *La riforma della disciplina in materia di assegni bancari e postali, in Depenalizzazione e nuova disciplina dell'illecito amministrativo*, a cura di Lattanzi e Lupo, Milano, 2001, pagg. 204 ss. e *I principali aspetti penali della disciplina degli assegni bancari e postali cit.*, pag. 59, nonché PELLIZZI-PARTESOTTI, *Commentario breve alla legislazione sulla cambiale e sull'assegno*, Padova, 1995, pag. 502, il nuovo illecito amministrativo si consuma nel luogo e nel tempo in cui è avvenuta l'emissione del titolo, sicché tutte le vicende successive a tale momento, quali ad esempio la presentazione all'incasso dell'assegno alla banca trattaria, il protesto e il pagamento del titolo da parte del traente, devono ritenersi irrilevanti, ai fini del completamento della fattispecie sanzionabile.

(190) Secondo la lettera-circolare della Banca d'Italia n. 166009 dell'11 luglio 2003, la presentazione al pagamento dell'assegno, momento consumativo dell'illecito, coincide con la presentazione a una stanza di compensazione ai sensi dell'art. 34 del r.d. n. 1736/1933, ovvero, per i titoli regolati con la procedura *check truncation*, con la presentazione telematica, ai sensi dell'art. 15, primo comma, del d.m. n. 458/2001.

(191) Il richiamo dell'assegno emesso senza autorizzazione sarebbe, pertanto, sempre irrilevante ai fini della realizzazione dell'illecito e, conseguentemente, ai fini dell'iscrizione del traente nella CAI, mentre l'unica vicenda successiva all'emissione del titolo in grado di incidere sul perfezionamento dell'illecito potrebbe ravvisarsi, al più, nel pagamento dell'assegno, che la banca abbia eventualmente effettuato malgrado il difetto di autorizzazione. Infatti, secondo una tesi minoritaria, espressa quando l'emissione di assegni senza autorizzazione costituiva ancora reato, tale pagamento, costituendo un'autorizzazione postuma implicita, sarebbe idoneo ad eliminare l'originaria illiceità (in tal senso, cfr. MANENTE, *Nuova disciplina sanzionatoria degli assegni bancari*, in *Nuove Leggi Civili, Comm.*, 1992, pag. 723).

(192) Così, la lettera-circolare della Banca d'Italia n. 267596 del 21 novembre 2002.

Vale a dire che, dopo la consumazione dell'illecito, sia l'applicazione nei confronti del traente delle misure sanzionatorie che i corrispondenti obblighi posti a carico delle banche – entrambi, come detto, prescritti dal legislatore non solo in funzione della tutela dell'interesse patrimoniale del creditore cartolare, ma anche in vista della protezione di interessi pubblici - sono sottratti alla disponibilità dei privati e non possono, pertanto, essere minimamente influenzati dal regolamento di interessi, di natura negoziale, eventualmente intercorso fra i soggetti del rapporto cartolare, atteso che la legge, per evitare l'avvio della procedura sanzionatoria e la revoca di sistema, prevede ormai una sola strada, che non ammette surrogati: il pagamento tardivo dell'assegno, maggiorato della penale, degli interessi e delle eventuali spese di protesto, da effettuarsi con le modalità e nei termini disciplinati dall'art. 8 della l. n. 386/1990 (193).

4. L'orientamento della giurisprudenza: le linee generali.

L'impostazione sopra delineata trova larga condivisione nelle opinioni dottrinali sinora espresse (194) e corrisponde all'orientamento oggi di gran lunga prevalente nella giurisprudenza di merito. Superate alcune iniziali incertezze, infatti, le decisioni, formatesi in relazione ai procedimenti cautelari intentati avverso le iscrizioni nella CAI, sembrano ormai orientate ad escludere, sia pure con differenti sfumature, che il richiamo del titolo, esercitato dopo l'avvenuto perfezionamento dell'illecito(195), valga ad inibire il procedimento di iscrizione nell'archivio informatico del nominativo del traente dell'assegno tratto illecitamente e ad esimere le banche dall'adempimento degli obblighi posti a loro carico dalla legge in relazione all'accertamento di illecite emissioni di assegni.

Per quel che riguarda, in particolare, l'emissione di assegni senza provvista è oggi assolutamente prevalente nella giurisprudenza l'opinione secondo cui il richiamo del titolo, ove successivo al momento consumativo dell'illecito, vale a dire all'infruttuosa presentazione al pagamento dell'assegno, sia del tutto irrilevante ai fini dell'iscrizione nella CAI del nominativo del traente e non possa in alcun modo equipararsi, quanto agli effetti, al pagamento tardivo del titolo disciplinato dall'art. 8 della l. n. 386/1990. E ciò, ancorché due fra le prime decisioni rese in materia - rispettivamente Tribunale di Firenze 9 giugno 2003, nel procedimento r.g. n. 6290/2003, e Tribunale di Busto Arsizio, sez. dist. di Gallarate, in data 21 luglio 2003, nel procedimento r.g. n. 3704/2003 - avessero affermato invece l'idoneità del richiamo ad inibire l'iscrizione del nominativo del traente nell'archivio informatico e ad inibire, per conseguenza, l'applicazione allo stesso della revoca di sistema.

Entrambi i provvedimenti sopra menzionati sono stati, infatti, revocati in sede collegiale dal Tribunale di Firenze e da quello di Busto Arsizio con due ordinanze depositate rispettivamente nella data del 24 settembre 2003 e del 16 settembre 2003. In piena sintonia

(193) Analogo orientamento può desumersi anche dalla circolare A.B.I. 13 giugno 2006, serie tecnica n. 25, relativa al "Pagamento tardivo degli assegni".

(194) In tal senso, SCIARRONE ALIBRANDI, *Illegittima iscrizione nella Centrale d'Allarme Interbancaria* cit., pagg. 756 ss.; SICLARI, *Richiamo del titolo e pagamento tardivo nella nuova disciplina sanzionatoria degli assegni bancari e postali*, in *Mondo bancario*, n. 5, 2003, pag. 73; PETRULLI, *La Centrale d'Allarme Interbancaria (CAI)* cit., pagg. 49 ss.; PROFETA, *La tutela cautelare avverso l'iscrizione nella Centrale d'Allarme Interbancaria* cit., pagg. 472 ss.; DE GIORGI, *La Centrale d'Allarme Interbancaria nella giurisprudenza* cit., pagg. 85 ss..

(195) Cfr. DE GIORGI, *La Centrale d'Allarme Interbancaria nella giurisprudenza* cit., pag. 85.

nia con l'orientamento assunto da dette ordinanze collegiali, che hanno ritenuto il richiamo dell'assegno inidoneo ad impedire l'iscrizione nella CAI, possono, poi, annoverarsi Tribunale di Modena 27 gennaio 2003, in procedimento p.c. n. 302/2002, Tribunale di Marsala 5 maggio 2003, in procedimento r.g.s. n. 128/2003, confermata dall'ordinanza collegiale 9 luglio 2003, in procedimento r.g. reclami n. 10/2003, Tribunale di Modena 3 maggio 2004, in procedimento r.g. n. 222/2004, Tribunale di Roma 1° giugno 2004, in procedimento r.g. n. 28877/2004, e 7 giugno 2004, in procedimento r.g. n. 38427/2004, Tribunale di Taranto 29 settembre 2004, in procedimento r.g.s. n. 2429/2005, Tribunale di Latina 3 marzo 2005, in procedimento r.g. n. 672/2005, Tribunale di Nola 26 aprile 2005, in procedimento r.g. n. 1411/2005, Tribunale di Agrigento 30 maggio 2005, in procedimento r.g. n. 645/2005, Tribunale di Pordenone 16 luglio 2005, in procedimento r.g. n. 2572/2005 e Tribunale di Barcellona P.G. ordinanza collegiale 17 novembre 2005, in procedimento r.g. n. 899/2005. Analogo orientamento è stato assunto anche dal Garante per la protezione dei dati personali con provvedimento del 15 febbraio 2005. In senso contrario all'orientamento dominante, può menzionarsi, invece, soltanto un'isolata pronuncia del Tribunale di Palmi, sede dist. di Cinquefrondi, 25 agosto 2005, in procedimento r.g.s. n. 229/2005.

Per quanto attiene, poi, all'emissione di assegni in difetto di autorizzazione del trattario è ormai pacifico nella giurisprudenza di merito l'orientamento secondo cui il richiamo del titolo è del tutto irrilevante ai fini dell'iscrizione del nominativo del traente nell'archivio informatico e della conseguente applicazione al medesimo della revoca di sistema, ogniquale volta intervenga successivamente al momento consumativo dell'illecito o quanto meno ogniquale volta sia successivo alla presentazione al pagamento dell'assegno che, in due fra le prime decisioni sinora intervenute sul punto, era stata individuata come momento a partire dal quale nasce a carico della banca trattaria l'obbligo di iscrizione nella CAI.

Così, mentre Tribunale di Roma 15 gennaio 2004, in procedimento r.g. n. 75749/2003 e Tribunale di Modena, sez. dist. di Carpi, 29 marzo 2004, in procedimento r.g. n. 4203/2004 ritengono erroneamente che il richiamo possa produrre i propri effetti se pervenga alla banca trattaria prima che sia efficace l'obbligo della stessa di iscriverne nella CAI il nominativo del traente dell'assegno, evidenziando qualche incertezza in ordine all'identificazione di tale momento discriminante, rispettivamente individuato dal primo giudice in quello della girata per l'incasso e dal secondo in quello della presentazione al pagamento del titolo, le pronunce più recenti e, in particolare, Tribunale di Reggio Calabria 20 febbraio 2004, in procedimento r.g. n. 3646/2003, Tribunale di Roma 4 marzo 2005, in procedimento r.g.s. n. 62728/2004, Tribunale di Ancona, sez. dist. di Osimo 4 giugno 2005, in procedimento r.g.b. n. 118P/2005, e Tribunale di Monza, sez. dist. di Desio, 3 ottobre 2005, in procedimento r.s. n. 1724/2005, paiono affermare correttamente l'irrelevanza del richiamo, tutte le volte in cui lo stesso intervenga dopo il momento consumativo dell'illecito disciplinato dall'art. 1 della l. n. 386/1990, coincidente con quello dell'emissione dell'assegno, derivandone conseguentemente, sempre e per definizione, l'irrelevanza del richiamo nei confronti delle emissioni di assegni senza autorizzazione.

5. Le decisioni concernenti il richiamo di assegni tratti in difetto di provvista.

Una rassegna dettagliata della giurisprudenza formatasi in relazione al richiamo di assegni tratti in difetto di provvista deve forse muovere i passi proprio dalle due pronun-

ce che, in controtendenza rispetto all'orientamento poi affermatosi, avevano inizialmente equiparato, quanto agli effetti, l'atto di autonomia negoziale privato al pagamento tardivo previsto dall'art. 8 della l. n. 386/1990, riconoscendogli il valore di inibire l'iscrizione nella CAI, per essere poi revocate e severamente corrette nelle motivazioni, in sede di esame collegiale dei reclami proposti ai sensi dell'art. 669-terdecies c.p.c.

Tribunale di Firenze, ordinanza 9 giugno 2003, in procedimento r.g. n. 6290/2003 (196)

Accogliendo un ricorso ex art. 700 c.p.c., con il quale il ricorrente, traente di un assegno bancario emesso senza copertura e successivamente richiamato dal beneficiario, aveva richiesto un ordine di immediata cancellazione dalla CAI del suo nominativo, il giudice monocratico di Firenze equipara esplicitamente il richiamo del titolo al pagamento tardivo dello stesso disciplinato dall'art. 8 della l. n. 386/1990.

Secondo il giudicante l'iscrizione nella CAI non andrebbe, infatti, “*effettuata non solo nella specifica ipotesi descritta dalla legge di pagamento dell'assegno, ma anche in tutti gli altri casi in cui, per qualsiasi ragione, nel termine di sessanta giorni dalla data di scadenza del termine di presentazione del titolo venga meno la pretesa di pagamento sottesa al titolo*”, fra i quali andrebbe annoverata anche l'ipotesi del richiamo, in cui il portatore e beneficiario del titolo abbia revocato alla banca negoziatrice l'ordine di procedere all'incasso dell'assegno.

Quando la pretesa creditoria incorporata nell'assegno venga meno per ragioni diverse dal pagamento tardivo dello stesso permarrebbe a carico del traente il solo obbligo di fornire la prova dell'estinzione entro i termini di legge, prova che, per il giudice di Firenze, potrebbe essere fornita “*con qualsiasi mezzo diretto a dimostrare in modo inconfutabile l'evento*”, e che, nella specie, sarebbe stata fornita in modo sufficiente, esibendo direttamente alla banca trattaria l'assegno richiamato.

Tribunale di Busto Arsizio, sez. dist. di Gallarate, ordinanza 21 luglio 2003, in procedimento r.g. n. 3704/2003 (197)

In senso analogo, il giudice monocratico di Busto Arsizio accoglie l'istanza cautelare proposta con ricorso ex art. 700 c.p.c., volta ad ottenere, previa declaratoria di illegittimità dell'iscrizione, un ordine di cancellazione dalla CAI del nominativo del traente di un assegno bancario tratto senza provvista e poi richiamato dal prenditore, affermando che il richiamo del titolo avrebbe prodotto l'effetto di far venir meno la pretesa creditoria, giacché, in tal modo, il beneficiario avrebbe spontaneamente dichiarato di non pretendere più il pagamento.

(196) L'ordinanza è pubblicata in *Banca borsa*, 2003, II, pag. 752, con nota critica di SCIARRONE ALIBRANDI, *Illegittima iscrizione nella Centrale d'Allarme Interbancaria* cit., in PETRULLI, *La Centrale d'Allarme Interbancaria (CAI)* cit., pagg. 50 ss., in BALDI-CARRATO, *La disciplina degli assegni bancari* cit., pagg. 121 ss. e, sia pure in modo non integrale, in CAFARO-PAGLIARO, *L'accesso al credito banche dati, centrali rischi e privacy*, Milano, 2004, pagg. 50 ss.. In tutte e quattro le fonti la pronuncia è riportata, peraltro, con la data erronea dell'11 giugno 2003, anziché con la corretta data del 9 giugno dello stesso anno.

(197) L'ordinanza è pubblicata in PETRULLI, *La Centrale d'Allarme Interbancaria (CAI)* cit., pagg. 54 ss., ove è riportata, peraltro, con la data di adozione del 7 luglio 2003, anziché con quella di deposito del 21 luglio 2003.

In particolare, si legge nell'ordinanza che *“il venir meno della pretesa di pagamento deve essere equiparato all'avvenuto pagamento con la differenza che in caso di assegno richiamato non può essere pretesa la prova dell'avvenuto tardivo pagamento ex art. 8 legge 386/1990”*, e ciò in quanto in tale ipotesi la pretesa creditoria non si estinguerebbe a causa del pagamento tardivo, ma sarebbe eliminata a monte. Ne discende, secondo il giudicante, che se la banca trattaria è stata posta a conoscenza, dal beneficiario o dal traente, dell'avvenuto richiamo dell'assegno e ne ha ricevuto la prova non sussisterebbe più a carico della stessa il dovere di procedere all'iscrizione del traente nell'archivio CAI.

Le due ordinanze condividono la tesi interpretativa, del tutto minoritaria, secondo cui il richiamo dell'assegno, pur già infruttuosamente presentato al pagamento, facendo venir meno la pretesa del creditore cartolare, impedirebbe in sostanza la consumazione dell'illecito e precluderebbe, di conseguenza, l'iscrizione del nominativo del traente nella CAI e l'applicazione allo stesso della revoca di sistema.

Manca in entrambe le pronunce una disamina degli elementi costitutivi e del momento consumativo dell'illecito nonché degli interessi in vista della tutela dei quali il legislatore del 1999, anche a seguito della depenalizzazione, ha ritenuto di continuare a sanzionare con misure preventive-repressive di varia natura l'emissione di assegni senza provvista. In tutte e due le decisioni, inoltre, non sono adeguatamente chiarite nella parte motiva le ragioni dell'equiparazione del richiamo - che, come detto, non consente al giudice di valutare il preciso contenuto, la causa o i motivi individuali sottostanti al regolamento negoziale presumibilmente intervenuto fra il traente e il creditore cartolare - al pagamento tardivo disciplinato dall'art. 8 della l. n. 386/1990, unica modalità attraverso la quale la riforma permette di sottrarsi alle sanzioni pecuniarie ed interdittive conseguenti ad un'emissione illecita di assegni.

Le decisioni, censurabili in quanto ignorano totalmente gli interessi pubblici che la disciplina sanzionatoria dell'assegno tuttora mira a tutelare, sacrificandoli a presumibili accordi negoziali intervenuti fra il traente ed il creditore cartolare successivamente al momento consumativo dell'illecito, sono state reclamate ai sensi dell'art. 669-terdecies c.p.c. e, quindi, revocate *in toto* dalle due ordinanze collegiali esposte in prosieguo, che ne hanno radicalmente corretto anche le motivazioni.

Tribunale di Firenze, ordinanza collegiale 24 settembre 2003, in procedimento r.g. n. 9709/2003

Il collegio, revocando l'ordine di cancellazione adottato dal giudice di prime cure, censura, innanzitutto, in radice la tesi secondo cui *“il richiamo dell'assegno (...) escluderebbe la possibilità di ravvisare l'ipotesi di emissione di assegno senza provvista, che costituisce presupposto sostanziale per l'applicazione della sanzione dell'iscrizione alla Centrale d'Allarme Interbancaria ex art. 10-bis l. 386/1990”*. Il richiamo, secondo il giudicante, non avrebbe anzi alcun fondamento giuridico, costituendo in realtà *“una semplice prassi – la cui bontà è tra l'altro discutibile - che non fa e non potrebbe far venire meno l'illecito amministrativo (...) con tutte le conseguenze che ne derivano sul piano sanzionatorio e degli obblighi di comportamento degli istituti bancari, tra cui quello dell'iscrizione al CAI”*. Esso potrebbe al più servire ad evitare il protesto, ma non invece la revoca di sistema e le sanzioni amministrative applicabili.

Il giudice non condivide, quindi, *“la tesi secondo la quale il richiamo dell'assegno effettuato dal beneficiario entro i sessanta giorni dalla data di scadenza del termine di presentazione del titolo farebbe venir meno ogni pretesa di pagamento”* ad esso sottesa.

Ciò in quanto l'assegno, non costituendo un qualsiasi mezzo di pagamento, è assistito da norme di diritto pubblico dettate a garanzia e a tutela di chi legittimamente ne venga in possesso. Norme che stabiliscono la necessità della provvista non *“a tutela soltanto del credito bensì della fede pubblica, cioè della fiducia dei cittadini nell'idoneità dell'assegno ad assolvere la sua funzione tipica di pagamento”* e la cui violazione *“comporta...una precisa sanzione (prima penale ed ora) amministrativa di rilevanza pubblica”*. Ne discende, secondo il collegio, che *“gli accordi sottostanti all'emissione dell'assegno non possono valere a scriminare l'emittente dagli oneri connessi alla sua funzione di mezzo di pagamento (...) così come non è consentita da parte del prenditore la rinuncia alla penale”* di cui all'art. 3 della l. n. 386/1990, *“non trattandosi di misura posta ad esclusivo vantaggio del creditore cartolare”*.

Si legge, poi, nell'ordinanza che in ogni caso, anche ove il fondamento giuridico del sistema sanzionatorio previsto dalla l. n. 386/1990 potesse ravvisarsi nella tutela del solo interesse privato del creditore cartolare, *“il richiamo dell'assegno da parte del beneficiario (...) non può affatto considerarsi prova univoca del venir meno della pretesa creditoria, ovvero della sussistenza del rapporto obbligatorio sottostante al titolo”*, dal momento che esso ben potrebbe sottendere *“un patto diverso con il traente affatto estintivo del suo debito”*.

Il collegio respinge, infine, anche l'ipotesi che il richiamo del titolo possa rappresentare un valido surrogato del pagamento tardivo previsto dall'art. 8 della l. n. 386/1990, stante l'esigenza che quest'ultimo includa, oltre al valore facciale, anche le voci accessorie, non rinunciabili dal creditore cartolare, costituite dalla penale, dagli interessi e dalle eventuali spese di protesto, e precisa che, anche ove si intendesse accordare al richiamo un'univoca significatività di pagamento del titolo, idonea a far venir meno ogni pretesa di corresponsione della somma portata dallo stesso, la prova di tale circostanza dovrebbe, comunque, essere data unicamente con le forme prescritte dal medesimo art. 8 della l. n. 386/1990.

Tribunale di Busto Arsizio, ordinanza collegiale 16 settembre 2003, in procedimento r.g. n. 1740/2003 (198)

Anche l'ordinanza cautelare del giudice della sezione distaccata di Gallarate viene revocata dal collegio, a giudizio del quale *“il richiamo dell'assegno da parte del prenditore, avvenuto dopo la presentazione del titolo per l'incasso, non fa venir meno la consumazione dell'illecito amministrativo di cui all'art. 2 della legge 386/1990, che si perfeziona con l'avvenuta emissione di un assegno presentato all'incasso entro il termine di otto giorni (o quindici giorni per l'emissione di assegni fuori piazza) e non pagato per difetto di provvista”*. Nella specie, osserva il giudicante, al momento del richiamo del titolo si era, infatti, ormai realizzata la condotta integrante l'illecito, in virtù dell'avvenuta presentazione al pagamento dell'assegno in stanza di compensazione e della mancata disponibilità della provvista a quella data, ed era pertanto pienamente legittima la comunicazione alla CAI del nominativo del traente da parte della banca trattaria. In particolare, come si legge nell'ordinanza collegiale, non *“può assumere rilevanza, al fine di escludere la sussistenza dell'illecito, la circostanza che al momento del richiamo del titolo non fosse ancora scaduto il termine di otto giorni per la presentazione*

(198) L'ordinanza è pubblicata in *Banca borsa*, 2005, II, pagg. 446 ss., con nota adesiva di PROFETA, *La tutela cautelare avverso l'iscrizione nella Centrale d'Allarme Interbancaria cit.*

dell'assegno", atteso che lo stesso integra un termine massimo, dettato nell'interesse del debitore, "che, peraltro, non esclude la possibilità di presentazione del titolo in un termine più breve".

Il collegio esclude anche la "possibile equiparazione del richiamo dell'assegno al pagamento tardivo dello stesso, previsto dall'art. 8 della legge 386/1990, al fine della esclusione della punibilità dell'illecito e dell'iscrizione del nominativo dell'emittente nell'archivio di cui all'art. 10-bis (...) in considerazione del carattere strettamente eccezionale della esimente del tardivo pagamento dell'assegno".

L'esigenza di tutelare l'affidamento della collettività in ordine alla regolare circolazione degli assegni implica, secondo il giudicante, che l'applicazione delle sanzioni previste per l'emissione di assegni senza provvista possa essere evitata dal traente solo in caso di pagamento tardivo della sorte capitale del titolo, degli interessi, della penale e delle eventuali spese di protesto, vale a dire solo in presenza della fattispecie prevista dall'art. 8 della l. n. 386/1990. Viceversa, il collegio non ritiene "assolutamente ammissibile estendere l'efficacia esimente di siffatta situazione alla diversa ipotesi di richiamo del titolo, che consentirebbe di violare apertamente la ratio sottesa alla disciplina dell'illecito in esame in presenza di qualunque accordo tra emittente e prenditore tale da condurre al ritiro del titolo, pur emesso in carenza di provvista e presentato in tempo utile per l'incasso".

Ne discende, in conclusione, che, secondo l'ordinanza collegiale in commento, una volta consumato l'illecito amministrativo, la comunicazione e la successiva iscrizione del nominativo del traente nella CAI ad opera della banca trattaria sono pienamente legittime e doverose, nonostante il successivo richiamo dell'assegno da parte del prenditore, il quale, ove intervenga dopo la presentazione del titolo al pagamento, non è idoneo ad escludere la punibilità della condotta del traente.

In ordine al richiamo di assegni tratti senza provvista, prima ancora delle quattro decisioni dei giudici di Firenze e Busto Arsizio, era stata emessa dal Tribunale di Modena un'altra interessante ordinanza cautelare, che merita uno specifico commento, vuoi perché si pronuncia esplicitamente sui chiarimenti forniti in materia al sistema bancario dalla Banca d'Italia con la lettera circolare n. 267596 del 21 novembre 2002, vuoi perché è uno dei pochi, se non l'unico provvedimento giudiziario, in cui sia stato affrontato il problema dell'individuazione del momento consumativo dell'illecito amministrativo nelle ipotesi in cui la banca negoziatrice, utilizzando la procedura di "check truncation" (199) per l'adempimento del mandato assunto con la girata per l'incasso, abbia fatto ricorso "alla presentazione telematica" del titolo, equiparata espressamente alla presentazione cartolare ai fini dell'applicazione della revoca di sistema dall'art. 15 del d.m. giustizia n. 458/2001.

(199) Nella *check truncation*, normalmente utilizzata ormai per tutti gli assegni bancari e postali sino a € 3.000,00 di importo, il titolo arresta la sua circolazione presso la banca negoziatrice, cui è stato girato per l'incasso, la quale invia alla trattaria un messaggio elettronico contenente i suoi estremi. Sulla *check truncation*, v. BERTOZZI, "Check truncation" di assegni bancari: problematiche giuridiche, in *Bollettino delle Associazioni Tecniche delle Banche Popolari Italiane*, 1987, pag. 7; BANCA D'ITALIA, *Il troncamento degli assegni*, in *Bollettino Economico*, 1991, n. 16; BANCA D'ITALIA - A.B.I., *Libro Bianco sull'assegno*, Roma, 1995, pagg. 31 ss., FINOCCHIARO, *I contratti informatici*, in *Tratt. dir. comm. dir. pubbl. econ.*, diretto da Galgano, XXII, Padova, 1997, pagg. 10 ss., TROIANO, *Troncamento degli assegni e responsabilità della banca*, in *Danno e respon.*, 1996, pagg. 31 ss., e OLIVIERI, *Compensazione e circolazione della moneta nei sistemi di pagamento*, Milano, 2002, pagg. 172 ss..

Tribunale di Modena, ordinanza 27 gennaio 2003, in procedimento p.c. n. 302/2002 (200)

Il giudice di Modena, rigettando l'istanza cautelare proposta dal traente di un assegno bancario emesso senza provvista, al fine di ottenere la cancellazione del suo nominativo dalla CAI, in ragione dell'intervenuto richiamo del titolo, ritiene, innanzitutto, pienamente condivisibile l'interpretazione resa al riguardo dalla Banca d'Italia con la lettera-circolare n. 267596 del 21 novembre 2002, prodotta in giudizio dalla banca trattaria, secondo cui il richiamo intervenuto dopo la consumazione dell'illecito, *id est* dopo il completamento della procedura di presentazione del titolo per il pagamento, non vale ad evitare al traente l'iscrizione nell'archivio informatico e la revoca di sistema.

Secondo il giudicante, l'illecito “*deve intendersi definitivamente perfezionato nel momento in cui il procedimento di presentazione del titolo per l'incasso si conclude con l'ufficiale constatazione dell'assenza di provvista*” e tale momento, quando come nella specie l'assegno sia stato presentato per via telematica, coincide con il messaggio telematico inviato dalla banca trattaria “*attestante l'inserimento del titolo fra le partite sospese con causale 31 corrispondente alla mancanza di provvista*”. Pertanto, il “*richiamo del titolo da parte del portatore – ovvero la revoca del mandato all'incasso precedentemente assegnato alla banca negoziatrice con la presentazione dell'assegno – ove intervenga ad illecito già consumato (...) non esonera affatto la trattaria dall'obbligo di attivare la procedura di iscrizione e di portarla a termine*”, salvo che il traente non si sia avvalso del procedimento in sanatoria previsto dall'art. 8 della l. n. 386/1990.

Alla luce dell'ordinanza in commento, sembra potersi desumere quindi che, in caso di presentazione telematica del titolo, il momento consumativo dell'illecito disciplinato dall'art. 2 della l. n. 386/1990 coincida con quello in cui la banca trattaria, cui erano stati inviati gli elementi identificativi dell'assegno, invia alla banca negoziatrice il messaggio telematico con il quale le comunica il mancato pagamento dell'assegno per mancanza di fondi.

Tribunale di Marsala, ordinanza 5 maggio 2003, in procedimento r.g.s. n. 128/2003, confermata dall'ordinanza collegiale 9 luglio 2003, in procedimento r.g. reclami n. 10/2003 (201)

Sia la decisione del giudice monocratico di Marsala, sia la successiva ordinanza adottata dal collegio in sede di reclamo rigettano l'istanza cautelare con cui, rispettivamente ai sensi degli artt. 700 e 669-terdecies c.p.c., era stata chiesta la cancellazione dalla CAI del nominativo di una società che aveva tratto un assegno in parziale difetto di provvista poi richiamato dal creditore cartolare dopo la consumazione dell'illecito.

Sul punto, afferma, in particolare, il giudice di prime cure che l'assegno “*alla data di presentazione per il pagamento (...) era parzialmente privo della necessaria provvista*” e che “*le istruzioni impartite dalla Banca d'Italia (...) imponevano alla trattaria, pur in presenza di richiamo dell'assegno senza provvista, di attivare ugualmente la procedura di revoca di sistema*”. Si legge poi nell'ordinanza collegiale come “*la ragione del*

(200) L'ordinanza, riportata in massima, in *Mondo bancario*, n. 5, 2003, pagg. 73 ss., con nota adesiva di SICLARI, *Richiamo del titolo e pagamento tardivo nella nuova disciplina sanzionatoria cit.*, è pubblicata per esteso in *Banca borsa*, 2005, II, pagg. 446 ss., con nota adesiva di PROFETA, *La tutela cautelare avverso l'iscrizione nella Centrale d'Allarme Interbancaria cit.*

(201) Le due ordinanze sono pubblicate in *Banca borsa*, 2005, II, pagg. 446 ss., con nota adesiva di PROFETA, *La tutela cautelare avverso l'iscrizione nella Centrale d'Allarme Interbancaria cit.*

mancato pagamento dell'assegno (...) sia stata quella, al di là degli irrilevanti accordi tra le parti, della mancanza di provvista, dato che, (...), dalla data della presentazione dell'assegno a quella del suo richiamo, il conto corrente della reclamante presentava un saldo debitore (...) insufficiente a garantire la copertura dell'assegno”.

Entrambe le pronunce sembrano, quindi, reputare condivisibili i chiarimenti forniti al sistema bancario dalla Banca d'Italia con le lettere-circolari n. 267596 e n. 166009, rispettivamente del 21 novembre 2002 e dell'11 luglio 2003, e ritenere, conseguentemente, che, ove il richiamo sia successivo alla consumazione dell'illecito, e cioè intervenga quando l'assegno presentato al pagamento sia ormai risultato privo di provvista, non è “consentito al trattario alcun margine di discrezionalità in ordine alla decisione se comunicare o meno i dati del traente” alla CAI “essendovi la banca tenuta in assenza della comunicazione della prova del pagamento tardivo nei termini e con le forme previste dall'art. 8 l. 386/1990”.

Tribunale di Modena, ordinanza 3 maggio 2004, in procedimento r.g. n. 222/2004, Tribunale di Roma, ordinanza 1° giugno 2004, in procedimento r.g.n. 28877/2004, Tribunale di Roma, ordinanza 7 giugno 2004, in procedimento r.g. n. 38427/2004, Tribunale di Taranto, ordinanza 29 settembre 2004, in procedimento r.g.s. n. 2429/2003 e Tribunale di Barcellona P.G., ordinanza collegiale 17 novembre 2005, in procedimento r.g. n. 899/2005

Da tutte e cinque le pronunce può ricavarsi, in modo più o meno esplicito, la massima secondo cui il richiamo dell'assegno tratto senza provvista, se intervenuto successivamente all'infruttuosa presentazione al pagamento, vale a dire quando il relativo illecito è ormai consumato, non vale ad inibire l'iscrizione nella CAI del nominativo del traente e la conseguente applicazione della revoca di sistema nei confronti del medesimo, né ad esimere la banca trattaria dall'adempimento dei relativi obblighi posti a suo carico dall'ordinamento.

In particolare, nel caso della decisione del Tribunale di Roma del 1° giugno 2004, l'irrelevanza del richiamo dell'assegno ai fini dell'iscrizione nella CAI risulta ancora più evidente posto che lo stesso era intervenuto non soltanto dopo la presentazione al pagamento del titolo, ma addirittura alcuni giorni dopo la stessa levata del protesto.

Significativa è anche la statuizione dell'ordinanza del giudice monocratico di Taranto secondo cui “*l'incontestata assenza di provvista (...) al momento della presentazione all'incasso dell'assegno (...) ha perfezionato l'illecito di cui all'art. 2 legge 386/1990*”, rendendo legittima l'iscrizione del traente nella CAI operata della banca trattaria, non potendo assumere alcun rilievo in contrario “*l'avvenuto richiamo del titolo da parte della società beneficiaria, essendosi tale illecito già consumato*” (202).

(202) Nella pronuncia adottata in data 17 novembre 2005 dal Tribunale di Barcellona P.G., l'irrelevanza del richiamo sembra, invece, potersi desumere implicitamente dal fatto che il collegio, pur in presenza di un'ipotesi di richiamo del titolo, abbia reputato di dirimere la controversia, assumendo che mentre l'esecuzione del pagamento tardivo, completo di valore facciale ed accessori di legge, deve essere effettuata dal traente entro i termini di cui all'art. 8 della l. n. 386/1990, la prova dello stesso potrebbe essere liberamente apprezzata dal giudice anche quando formata e fornita dopo la scadenza dei termini. E' evidente, al riguardo, che ove il giudicante avesse ritenuto il richiamo idoneo ad impedire il perfezionamento dell'illecito o, comunque, equiparabile al pagamento tardivo previsto dall'art. 8 della l. n. 386/1990, l'istanza cautelare avrebbe potuto essere accolta a prescindere dalle considerazioni svolte nell'ordinanza in relazione ai termini entro cui la prova del pagamento deve essere formata e fornita.

Tribunale di Latina, ordinanza 3 marzo 2005, in procedimento r.g. n. 672/2005

Il giudice monocratico di Latina respinge, per insussistenza del *fumus boni iuris*, l'istanza cautelare tesa ad ottenere l'immediata cancellazione dalla CAI del nominativo di un soggetto che aveva emesso senza provvista un assegno bancario, poi richiamato dal prenditore, ritenendo legittimo il comportamento della banca trattaria, sia con riguardo al rifiuto di pagamento del titolo sia alla conseguente iscrizione del nominativo del traente nell'archivio informatico, alla luce del fatto che al momento del richiamo l'illecito di cui all'art. 2 della l. n. 386/1990 era già stato consumato.

Si legge, infatti, nell'ordinanza, che l'avvenuta presentazione al pagamento del titolo in stanza di compensazione e la mancata disponibilità della provvista a tale momento avevano nella specie già determinato la realizzazione dell'illecito amministrativo che *“si perfeziona con l'avvenuta emissione di un assegno (presentato per l'incasso in tempo utile, e cioè entro 8 giorni) non pagato per difetto di provvista”*. Nel caso in esame, prosegue il giudicante, *“l'assegno è stato richiamato quando era già stato presentato per il pagamento e, quindi, dopo che l'illecito era già stato integrato”*.

La decisione esclude anche la pretesa equiparabilità del richiamo dell'assegno alla speciale ipotesi di non punibilità prevista dall'art. 8 della l. n. 386/1990, osservando che tale disposizione consente di evitare l'applicazione della sanzione soltanto in presenza di specifici presupposti che non si ravvisano nel caso in esame, vale a dire del pagamento entro i termini di legge non solo del valore facciale dell'assegno ma anche degli interessi, della penale e delle eventuali spese per il protesto o per la constatazione equivalente. Ne consegue che il semplice pagamento dell'assegno o il richiamo dello stesso *“non possono essere considerati elementi sufficienti per l'applicazione dell'art. 8, che, stante il carattere eccezionale, non è suscettibile di applicazione analogica”*, giacché altrimenti il richiamo *“consentirebbe di eludere l'applicazione della sanzione sulla base di un semplice accordo fra le parti”*.

Tribunale di Nola, ordinanza 26 aprile 2005, in procedimento r.g. n. 1411/2005

La decisione rigetta il ricorso cautelare volto ad ottenere la cancellazione dalla CAI del nominativo del traente di un assegno bancario richiamato dal creditore cartolare dopo che era risultato privo di copertura alla data di presentazione al pagamento.

In particolare, secondo la prospettazione della parte ricorrente, l'illegittimità dell'iscrizione nell'archivio informatico discenderebbe dal fatto che il titolo era stato richiamato dal beneficiario prima dell'invio da parte della banca trattaria del preavviso di revoca previsto dall'art. 9-bis della l. n. 386/1990. Infatti, stando a quanto si legge nel ricorso, il richiamo dell'assegno non potrebbe che assumere il valore di remissione del debito o di liberazione del debitore, ragion per cui anche ove non risultino adempite le formalità del pagamento in sanatoria previste dall'art. 8 della l. n. 386/1990, emergerebbe comunque, sotto altro profilo, l'insussistenza della pretesa creditoria sottostante il titolo.

Il giudicante, ritenuto pacifico tra le parti che il titolo tratto dal ricorrente fosse privo di copertura alla data della presentazione al pagamento e che il richiamo sia intervenuto successivamente a tale momento, premesso che la normativa sanzionatoria dell'assegno *“risponde ad esigenze di carattere pubblicistico, non disponibili ad opera delle parti”*, respinge l'istanza cautelare, affermando, tra l'altro, che il richiamo del titolo da parte del beneficiario *“di per sé appare comportamento equivoco, potendo essere determinato da*

ragioni diverse e non dimostra, pertanto, che l'originaria obbligazione è venuta certamente meno".

Tribunale di Agrigento, ordinanza 30 maggio 2005, in procedimento r.g. n. 645/2005

Con riguardo ad una fattispecie in cui non era stato documentalmente dimostrato se il richiamo del titolo fosse intervenuto prima o dopo la presentazione al pagamento dello stesso, il giudice monocratico di Agrigento, rigettando l'istanza cautelare di cancellazione del nominativo del traente di un assegno emesso senza provvista, afferma che *"la normativa di riferimento non contempla (...) il c.d. richiamo del titolo di credito quale ipotesi che esima l'istituto trattario dalla comunicazione di cui all'art. 9-bis l. n. 386/1990"*, vale a dire dall'invio del preavviso di revoca. Del pari, secondo il giudicante, nella fase successiva alla comunicazione del preavviso di revoca, il richiamo del titolo da parte del creditore non esime il traente dell'assegno dall'adempimento delle formalità prescritte dall'art. 9-bis l. n. 386/1990 né può reputarsi idoneo a produrre gli effetti della prova richiesta al debitore da tale norma.

Ne discende che, alla luce dell'ordinanza, una volta inviato il preavviso di revoca, persino ove manchi la certezza che il richiamo sia intervenuto successivamente alla presentazione del titolo, *"vanno osservate –al fine di evitare l'iscrizione nella Centrale Allarme Interbancaria - con assoluto rigore le prescrizioni di cui all'art. 9-bis l. n. 386/1990"*, nella specie disattese dal traente che non ha adempiuto al preciso onere *"di dare prova all'istituto trattario dell'avvenuto pagamento della somma e degli accessori previsti dalla legge"*.

Tribunale di Pordenone, ordinanza 16 luglio 2005, in procedimento r.g. n. 2572/2005

La decisione, che rigetta per difetto del *fumus boni iuris* il ricorso ex art. 700 c.p.c., con cui si chiedeva la cancellazione dalla CAI del nominativo del traente di un assegno bancario emesso senza provvista e successivamente richiamato dal creditore cartolare, assume un particolare rilievo per chiarezza e completezza della motivazione.

Il giudicante confuta, innanzitutto, l'asserzione del ricorrente secondo cui il richiamo del titolo sarebbe stato sufficiente ad evitare l'iscrizione del suo nominativo presso la CAI, in quanto l'assegno proprio perché richiamato non sarebbe mai entrato nel circuito bancario, obiettando che *"l'affermazione è smentita dai fatti laddove risulta dall'esame del retro dell'assegno (...) che il titolo di credito era stato presentato per il pagamento lo stesso giorno dell'emissione"* e che a tale data, precedente a quella di effettuazione del richiamo, lo stesso era risultato privo di fondi sufficienti.

Compiuta tale premessa di fatto, l'ordinanza precisa *"che, se l'avvenuto pagamento del debito al portatore dell'assegno rileva nei rapporti tra le parti, la negoziazione di un titolo in difetto di provvista ha conseguenze che superano i rapporti interprivati, creando incertezza e allarme nel sistema"*. Ne discende che, quando, come nel caso di specie, a seguito dell'infruttuosa presentazione al pagamento del titolo, l'illecito di emissione di assegni a vuoto si sia ormai perfezionato, l'iscrizione nella CAI e la conseguente applicazione della revoca di sistema nei confronti del traente non rientrano più nella disponibilità delle parti, giacché, perfezionatosi l'illecito, la banca trattaria è tenuta a porre in essere tutti gli adempimenti previsti a suo carico dalla l. n. 386/1990.

Garante per la protezione dei dati personali, 15 febbraio 2005 (203)

Il provvedimento dichiara infondato il ricorso, proposto ai sensi dell'art. 145 del d.lgs. n. 196/2003, con cui la ricorrente, traente di due assegni bancari, tratti senza provvista e successivamente richiamati dal beneficiario, aveva chiesto la cancellazione del proprio nominativo dall'archivio informatizzato degli assegni bancari e postali e delle carte di pagamento.

Nella specie, la ricorrente, dopo aver eccepito la mancata notifica del preavviso di revoca da parte della banca trattaria, aveva contestato la legittimità dell'iscrizione nella CAI perché *“il richiamo degli assegni renderebbe superflua l'indagine circa la solvibilità del traente, in quanto, di fatto, gli assegni non sarebbero stati pagati per effetto di un atto volontario del beneficiario e non potrebbero essere quindi considerati impagati per difetto di provvista”*.

Per parte sua, la banca trattaria aveva difeso la legittimità del proprio operato, asserendo di essersi scrupolosamente attenuta alle indicazioni impartite dalla Banca d'Italia con le lettere circolari nn. 267596 e 166009, rispettivamente del 21 novembre 2002 e dell'11 luglio 2003, secondo le quali, dopo l'infruttuosa presentazione al pagamento dell'assegno, da un lato la revoca di sistema può essere evitata *“solo dando prova del pagamento tardivo del titolo secondo le modalità e nei termini fissati dall'art. 8 della (...) legge 386/90”*, dall'altro *“gli obblighi previsti dalla legge 386/90 assumono carattere cogente, sicché l'eventuale richiamo dell'assegno (...) non esime la banca trattaria dall'esecuzione di tutti gli adempimenti di legge relativi all'avvio sia della procedura sanzionatoria amministrativa, sia della revoca di sistema”*.

Il Garante per la protezione dei dati personali, dichiarando infondato il ricorso, afferma che *“l'iniziale e contestato inserimento dei dati della ricorrente è avvenuto con modalità che non risultano aver violato le disposizioni applicabili nel caso di specie, anche in relazione alle istruzioni e circolari emanate dalla Banca d'Italia”* e, in particolare, che sono *“prive di rilievo, rispetto alle domande in esame, le deduzioni della ricorrente a proposito del richiamo dell'assegno, risultando corrette le osservazioni svolte in proposito dalla resistente in conformità alle menzionate istruzioni della Banca d'Italia”*.

A fronte delle molteplici decisioni giurisprudenziali e di quella del Garante per la protezione dei dati personali orientate ad escludere che il richiamo del titolo emesso senza provvista valga ad inibire l'iscrizione nella CAI del nominativo del traente, ogniqualvolta il relativo illecito si sia ormai consumato, soltanto una pronuncia insiste nel sostenere che il richiamo sia idoneo a precludere l'iscrizione nell'archivio informatico e con essa l'applicazione della revoca di sistema nei confronti del soggetto responsabile dell'emissione.

Tribunale di Palmi, sede distaccata di Cinquefrondi, 25 agosto 2005, in procedimento r.g. s. n. 229/2005

La pronuncia accoglie l'istanza cautelare di cancellazione dalla CAI del nominativo del traente di un assegno bancario emesso senza provvista, richiamato dal prenditore dopo l'infruttuosa presentazione al pagamento.

(203) Il provvedimento è reperibile sul sito web del Garante per la protezione dei dati personali *“www.garanteprivacy.it”*, al doc. web n. 1148524.

Secondo il giudice *“la questione giuridica dirimente ai fini della presente decisione”* sarebbe *“rappresentata dal carattere doveroso o meno della richiesta d’iscrizione al CAI del nominativo del cliente che abbia emesso un assegno senza provvista, richiamato entro il termine (...) di sessanta giorni dalla scadenza del termine di presentazione”*.

Al riguardo, prosegue l’ordinanza, esisterebbe un netto contrasto fra la posizione assunta dalla Banca d’Italia nelle due lettere-circolari al sistema bancario n. 267596 del 21 novembre 2002 e n. 166009 dell’11 luglio 2003, secondo la quale *“l’illecito amministrativo di emissione di assegni senza provvista si perfeziona nel momento stesso dell’emissione dell’assegno, per cui è irrilevante la circostanza che siffatto assegno sia stato richiamato dopo essere stato presentato per il pagamento”*, e quella della giurisprudenza di merito, per la quale *“se l’assegno (emesso come nel caso in esame senza provvista) viene richiamato entro il predetto termine di 60 gg., l’istituto bancario trattario non deve richiedere l’iscrizione al CAI: perché tale vicenda è assimilabile a quella dell’avvenuto pagamento dell’importo dell’assegno da parte del traente nel termine di sessanta giorni dalla data di scadenza del termine di presentazione del titolo”*. Secondo tale giurisprudenza, la richiesta d’iscrizione nella CAI non dovrebbe essere effettuata *“non solo nell’ipotesi specificamente richiamata dalla legge di pagamento dell’assegno, ma anche in tutti gli altri casi in cui, per qualsiasi ragione, venga meno la pretesa di pagamento sottesa al titolo (cfr. Trib. Firenze 11.6.2003 e Trib. Busto Arsizio, sezione distaccata di Gallarate 7.7.2003)”*.

Tanto premesso, il giudice monocratico di Palmi, sede distaccata di Cinquefrondi, *“ritiene di prestare adesione all’orientamento della giurisprudenza di merito in quanto lo stesso rappresenta espressione di un’interpretazione delle norme della l. n. 386/90 improntata a buona fede”*, non essendo *“assolutamente plausibile, né conforme al dato normativo, un’interpretazione che conduca a considerare equivalenti le fattispecie del richiamo dell’assegno (connessa verosimilmente, in base all’id quod plerumque accidit, ad un pagamento o un accordo novativo) e del mancato pagamento per difetto di provvista”*.

Concludendo sul punto, si deve rilevare che la pronuncia da ultimo commentata sembra poggiare su una lettura errata e riduttiva della nuova disciplina sanzionatoria dell’assegno secondo cui con l’intervenuta depenalizzazione sarebbero venuti meno anche gli interessi pubblici che le misure penali tutelavano e cioè l’interesse alla difesa della funzione solutoria del titolo ed al mantenimento della fiducia che la stessa deve ingenerare nel pubblico, con la conseguenza che l’interesse privato patrimoniale del creditore cartolare sarebbe ora l’unico tutelato. Ne discenderebbero, come logico corollario, la fisiologica disponibilità di tale interesse per le parti e la conseguente ammissibilità di atti dispositivi negoziali, di cui il richiamo costituisce un tipico esempio.

Senonché, come si è più volte ripetuto, il testuale disposto delle norme della l. n. 386/1990, come modificata dal d.lgs. n. 507/1999, la stessa relazione di accompagnamento del decreto legislativo, il d.m. di attuazione n. 458/2001 e la concorde opinione della dottrina e della giurisprudenza testimoniano indiscutibilmente che con la riforma il legislatore non ha affatto inteso ridurre la sfera degli interessi protetti - che hanno visto anzi l’ingresso dell’ulteriore interesse pubblico al regolare funzionamento dei sistemi di pagamento, espressamente richiamato dall’art. 10-*bis* della l. n. 386/1990 e dall’art. 1 del d.m. giustizia n. 458/2001 - ma ha semplicemente voluto individuare nuove e più efficaci misure sanzionatorie, in grado di prevenire e reprimere il fenomeno delle emissioni illecite di assegni meglio di quanto non si fosse riusciti a fare con le sanzioni penali.

Ove si interpreti correttamente la funzione affidata dal legislatore alle nuove misure sanzionatorie, chiamate a presiedere tuttora alla tutela di rilevanti interessi pubblici, non può non convenirsi sul fatto che un atto di autonomia negoziale, quale il richiamo, seppure in grado di tutelare gli interessi patrimoniali del prenditore, non potrebbe mai rimuovere gli effetti dannosi che l'emissione di assegni senza provvista, già consumata, arrecherebbe alla funzione economica del titolo, alla fiducia che lo stesso, quale mezzo di pagamento, deve ingenerare presso il pubblico e, in definitiva, allo stesso regolare funzionamento dei sistemi di pagamento.

L'ordinanza, fra l'altro, è caratterizzata sul punto da una motivazione del tutto carente, giacché sembra prendere in considerazione soltanto uno dei beni protetti dall'art. 2 della l. n. 386/1990, vale a dire l'interesse privato alla tutela del patrimonio del creditore cartolare, senza dare minimamente conto delle ragioni per cui dovrebbero essere sacrificati gli interessi pubblici in vista della tutela dei quali l'emissione di assegni senza copertura è tuttora sanzionata come illecito amministrativo.

Sotto altro profilo, la pronuncia, resa nel 2005, è caratterizzata da un'analisi degli orientamenti sino ad allora maturati nella giurisprudenza di merito assolutamente non rispondente alla realtà. Nella motivazione di essa si fa riferimento, infatti, ad un presunto diffuso orientamento giurisprudenziale favorevole a ritenere che il richiamo faccia venir meno la pretesa di pagamento sottesa all'assegno e con essa l'illecito amministrativo o, quanto meno, ad equiparare pienamente il richiamo al pagamento tardivo di cui all'art. 8 della l. n. 386/1990.

Il riferimento a tale orientamento giurisprudenziale è evidentissimo nella decisione del Tribunale di Palmi che, dopo aver dato conto di un preteso conflitto interpretativo riscontrabile fra la giurisprudenza di merito e la Banca d'Italia ed aver erroneamente rappresentato le circolari di quest'ultima (204), sceglie di aderire alla linea interpretativa, a suo dire, accolta dalla giurisprudenza. Sennonché le uniche decisioni citate nell'ordinanza, a riprova del presunto orientamento della giurisprudenza di merito, cui il giudice afferma di aderire, sono proprio quelle ordinanze dei Tribunali di Firenze e di Busto Arsizio, sezione distaccata di Gallarate (205), che all'epoca, come osservato in precedenza, erano già state reclamate e revocate dai rispettivi collegi.

Deve, quindi, rilevarsi, in realtà, che, malgrado la sua motivazione sia in larga parte fondata su presunti favorevoli precedenti giurisprudenziali, la pronuncia in questione rappresenta, come illustrato nella presente rassegna, una posizione del tutto isolata nella giurisprudenza di merito, la quale si è costantemente espressa in senso avverso alla tesi interpretativa propugnata dal giudice monocratico del Tribunale di Palmi.

(204) Nel rappresentare i termini della tesi interpretativa propugnata dalla banca centrale, la pronuncia asserisce, infatti, che l'illecito di cui all'art. 2 della l. n. 386/1990 si consumerebbe nel momento stesso dell'emissione anziché dell'infruttuosa presentazione al pagamento. Viceversa, le lettere-circolari della Banca d'Italia n. 267596 del 21 novembre 2002 e n. 166009 dell'11 luglio 2003 sono assolutamente chiare nell'individuare l'emissione del titolo come momento consumativo dell'emissione di assegni senza autorizzazione e nell'affermare, per contro, che l'emissione di assegni in difetto di provvista si perfeziona solo nel momento della infruttuosa presentazione al pagamento.

(205) Si tratta delle più volte citate Tribunale Firenze 9 giugno 2003, in proc. r.g. n. 6290, e Tribunale Busto Arsizio, sez. dist. di Gallarate, 21 luglio 2003, in proc. r.g. n. 3704/2003.

6. Le decisioni concernenti il richiamo di assegni tratti in difetto di autorizzazione.

Le pronunce intervenute in relazione a fattispecie in cui il richiamo del titolo abbia avuto ad oggetto assegni tratti in violazione dell'art. 1 della l. n. 386/1990, vale a dire emessi in difetto dell'autorizzazione del trattario, sono molto meno numerose di quelle che hanno avuto ad oggetto il richiamo di assegni emessi senza provvista.

Si tratta in tutto di sei decisioni, fra le quali si sceglie di iniziare il commento dalle due in cui si afferma che il richiamo dell'assegno è idoneo ad inibire l'iscrizione del nominativo del traente dell'assegno soltanto quando pervenga alla banca trattaria prima del momento in cui il legislatore pone a carico della stessa l'obbligo di iscrizione, momento, come vedremo, variamente individuato nelle due ordinanze. Le altre quattro pronunce, fra cui si annoverano quelle emanate più di recente, reputano, invece, correttamente - una implicitamente, le altre tre in modo espresso - che il momento di discriminare non debba essere quello in cui sorge l'obbligo di iscrizione a carico dell'istituto trattario, ma quello di consumazione dell'illecito, da individuarsi nel momento dell'emissione dell'assegno e che, per conseguenza, il richiamo del titolo tratto senza autorizzazione non possa mai precludere l'iscrizione del nominativo del traente nella CAI e la conseguente applicazione al medesimo della revoca di sistema.

Tribunale di Roma, ordinanza 15 gennaio 2004, in procedimento r.g. n. 75749/2003

La decisione, dopo aver negato la tutela cautelare richiesta dal traente di un assegno emesso senza autorizzazione e poi richiamato dal prenditore, dichiarando la nullità del ricorso proposto *ex art. 700 c.p.c.* per omessa indicazione dell'azione da promuovere nel giudizio di merito, rileva, comunque, "*per mera completezza d'indagine*", anche l'insussistenza del *fumus boni iuris*.

In particolare, il giudicante, ricollegando il sorgere a carico della banca trattaria dell'obbligo di iscrizione nella CAI al fatto della presentazione al pagamento dell'assegno emesso in difetto di autorizzazione e facendo erroneamente coincidere tale momento con quello della girata per l'incasso del titolo alla banca negoziatrice, afferma la legittimità della condotta tenuta nella specie dall'istituto trattario, in quanto alla data del richiamo dell'assegno, effettuato il giorno successivo alla girata per l'incasso e da ritenersi, quindi, tardivo, "*la fattispecie prevista dalla legge si era interamente realizzata*".

In realtà, premesso che la girata per l'incasso non può identificarsi con la presentazione al pagamento del titolo, ma integra solo il conferimento alla banca negoziatrice di un mandato avente ad oggetto la presentazione al pagamento dello stesso presso la banca trattaria, l'illecito di emissione di assegni senza autorizzazione non si perfeziona nel momento della presentazione al pagamento, che non essendo il traente autorizzato ad emettere assegni nella specie è del tutto irrilevante, bensì nel momento stesso dell'emissione.

Pertanto, ancorché l'obbligo di iscrivere il nominativo del traente nella CAI sorga solo nel momento in cui la banca trattaria abbia avuto conoscenza dell'emissione del titolo - *id est* nel momento in cui il medesimo le viene presentato per il pagamento - il richiamo dell'assegno che ad essa pervenga prima di tale momento non può incidere retroattivamente sull'illecito amministrativo, facendolo venir meno quando è ormai consumato, e non vale, conseguentemente, ad esimerla dall'effettuare i dovuti controlli

sull'esistenza di una convenzione di *chèque* legittimante il traente e, ove la stessa risulti mancante, dall'iscriverlo nell'archivio informatico per l'applicazione della revoca di sistema.

Tribunale di Modena, sezione distaccata di Carpi, ordinanza 29 marzo 2004, in procedimento r.g. n. 4203/2004

La decisione, accogliendo l'istanza cautelare proposta dal traente di un assegno emesso senza autorizzazione e poi richiamato dal prenditore, che aveva visto la propria pretesa creditoria soddisfatta in via extracartolare, ordina fra l'altro alla banca trattaria di provvedere alla conseguente cancellazione del nominativo del traente dalla CAI.

Il giudicante ritiene l'istanza assistita dal *fumus boni iuris*, giacché nella specie era stata data la prova "*che il c.d. richiamo dell'assegno (...) è avvenuto ed è stato portato a conoscenza della trattaria (...) prima che ad essa trattaria pervenisse, tramite stanza di compensazione, l'assegno stesso*". Ciò in quanto la banca girataria per l'incasso, che curava la riscossione del titolo per il prenditore, aveva provveduto a comunicare tempestivamente alla banca trattaria il richiamo dell'assegno.

Secondo quanto affermato nell'ordinanza, "*l'obbligo di iscrizione ex art. 9 (n.d.r. della l. n. 386/1990) sorge per la banca trattaria in caso di mancato pagamento, in tutto o in parte, di un assegno per mancanza di autorizzazione o di provvista*" sicché, considerato che la trattaria aveva "*ricevuto il titolo dopo che le era già stato comunicato il richiamo dell'assegno*" deve "*ritenersi che al momento del richiamo la procedura di presentazione del titolo per il pagamento non si era ancora completata*".

Possono estendersi anche a questa pronuncia buona parte delle osservazioni critiche già formulate con riferimento all'ordinanza del Tribunale di Roma del 15 gennaio 2004 da ultimo commentata.

Anche in questo caso la decisione individua erroneamente il momento di discriminare, ai fini della rilevanza o meno del richiamo, nel momento in cui possa ritenersi completata la procedura di presentazione al pagamento del titolo anziché in quello in cui si consuma l'illecito.

Il corollario della tesi accolta nell'ordinanza in commento è che un atto negoziale, quale deve reputarsi il richiamo, esprime l'intento perseguito dal creditore cartolare di soprassedere, per qualsivoglia ragione, all'incasso del titolo, ove pervenuto alla banca trattaria prima che questa abbia ricevuto l'assegno, dovrebbe ritenersi idoneo a precludere l'accertamento di un illecito amministrativo che, in realtà, si è già compiutamente realizzato e che, come più volte rilevato, è punito dal legislatore in vista della tutela di interessi pubblici -quali quello alla difesa della funzione economica solutoria dell'assegno nonché quello al mantenimento della fiducia che lo stesso in tale veste deve ingenerare nel pubblico e al mantenimento del regolare funzionamento dei sistemi di pagamento - non disponibili dai privati coinvolti nella vicenda cartolare.

Ma a tanto non autorizza certamente l'art. 9 della l. n. 386/1990, pure richiamato nella motivazione dell'ordinanza in commento, giacché lo stesso, nell'individuare il "*mancato pagamento, in tutto o in parte*" fra gli elementi costitutivi in presenza dei quali la banca trattaria deve iscrivere nella CAI il nominativo del traente, si riferisce ovviamente al mancato pagamento del titolo, laddove il richiamo potrebbe valere, al più,

a testimoniare il pagamento della mera obbligazione sottostante o l'adempimento della stessa, effettuato tramite modalità alternative al pagamento.

Ebbene, considerato che l'assegno, una volta emesso dal traente, ha vita e valenza autonome rispetto al sottostante rapporto intercorrente fra le parti, ne discende che la banca trattaria è tenuta – sin dal momento in cui il titolo le sia stato presentato per il pagamento – a verificare che lo stesso sia stato tratto nel rispetto delle norme che ne disciplinano l'utilizzo e, in particolare, che sia stato emesso in costanza di una convenzione di chèque ed in presenza di fondi disponibili. Ove da tale verifica risulti accertata la violazione dell'art. 1 o dell'art. 2 della l. n. 386/1990, la banca trattaria è tenuta, altresì, ad iscrivere il nominativo del traente nella CAI, perché sia ad esso applicata la revoca di sistema.

Conseguentemente, l'intervento del richiamo di un assegno prima della presentazione al pagamento del titolo previene la consumazione dell'illecito e fa venir meno gli obblighi di iscrizione alla CAI posti a carico della banca trattaria, ove riguardi un assegno tratto senza provvista, mentre non può produrre effetti analoghi, ove abbia ad oggetto assegni tratti in difetto di autorizzazione, giacché in questa seconda ipotesi l'illecito amministrativo si è già realizzato fin dal momento dell'emissione.

Tribunale di Reggio Calabria, ordinanza 20 febbraio 2004, in procedimento r.g. n. 3646/2003 (206)

Il giudice monocratico di Reggio Calabria rigetta, non ravvisando nella specie l'indispensabile presupposto del *fumus boni iuris*, l'istanza cautelare con cui il traente di un assegno emesso senza autorizzazione e successivamente richiamato dal creditore cartolare aveva chiesto di essere cancellato dalla CAI.

In particolare, la decisione mostra di condividere pienamente l'orientamento adottato dalla banca centrale con le due lettere-circolari indirizzate al sistema bancario e finanziario, illustrate nel presente capitolo sub 3., laddove rileva che l'intervenuto richiamo dell'assegno “*non preclude la segnalazione alla CAI, come specificato dalla Banca d'Italia con la nota (...) in cui si legge che nel caso di emissione di assegni senza autorizzazione l'illecito si perfeziona al momento stesso dell'emissione dell'assegno da parte del traente firmatario del titolo, e che sin dal perfezionarsi degli illeciti gli obblighi previsti dalla legge n. 386/1990 assumono carattere cogente, per cui l'eventuale richiamo dell'assegno da parte della banca negoziatrice non esime la banca trattaria dall'esecuzione di tutti gli adempimenti di legge, relativi all'avvio sia della procedura sanzionatoria amministrativa sia della revoca di sistema*”.

Tribunale di Ancona, sezione distaccata di Osimo, ordinanza 4 giugno 2005, in procedimento r.g.b. n. 118P/2005

Il giudice monocratico di Osimo rigetta per insussistenza del *fumus boni iuris* l'istanza cautelare proposta dal traente di un assegno bancario emesso in difetto di autorizzazione e richiamato dal prenditore il giorno successivo all'emissione, volta ad ottene-

(206) L'ordinanza è pubblicata in BALDI-CARRATO, *La disciplina degli assegni bancari* cit., pagg. 156 ss., ove peraltro è riportata con la data di adozione del 18 febbraio 2004, anziché con quella di deposito del 20 febbraio 2004.

re la cancellazione del suo nominativo dalla CAI. A seguito della ricezione del richiamo, infatti, la banca trattaria, pur provvedendo a ritirare il titolo dal pubblico ufficiale cui era stato consegnato per la levata del protesto e a restituirlo alla banca negoziatrice, aveva comunque iscritto il nominativo del traente nell'archivio informatico.

Nel respingere, come detto, l'istanza di cancellazione, l'ordinanza rileva che *“l'emissione di assegni in difetto di autorizzazione costituisce illecito amministrativo sanzionato dall'art. 1 della legge n. 386/90: anche a voler ritenere l'errore incolpevole (n.d.r. da parte del traente), ciò che la documentazione prodotta dalla banca trattaria (...) induce ad escludere, dalla legge non si desume alcuna discrezionalità della banca trattaria nell'effettuare l'iscrizione del nominativo del traente e nessun potere di accertare se l'emissione dell'assegno sia avvenuta per errore e se si sia trattato di errore occasionale e incolpevole”*.

Se ne desume implicitamente che il richiamo dell'assegno, anche ove pervenuto alla banca trattaria prima della presentazione al pagamento del titolo (nella specie era stato effettuato addirittura il giorno seguente all'emissione, tanto che la banca trattaria aveva soprasseduto alla levata del protesto) non la esonera dal verificare se esistesse al momento dell'emissione una convenzione di chèque che abilitasse il cliente a trarre assegni e, ove la stessa difettesse, dall'iscrivere nella CAI il nominativo del traente.

Tribunale di Roma, ordinanza 4 marzo 2005, in procedimento r.g.s. n. 62728/2004

L'ordinanza in commento, particolarmente interessante perché munita forse di una delle più complete motivazioni, rigetta per insussistenza del *fumus boni iuris* l'istanza cautelare, volta ad ottenere la cancellazione dalla CAI del nominativo della società ricorrente, proposta in relazione all'emissione di un assegno bancario in difetto di autorizzazione, in quanto intervenuta dopo il recesso della banca dalla convenzione di chèque. L'assegno era stato poi richiamato dal creditore cartolare, a seguito dell'avvenuto pagamento per contanti dell'obbligazione pecuniaria sottostante.

Il giudice, premette che, secondo l'assunto della ricorrente, *“la banca era stata avvertita dell'esistenza di titoli emessi ma non incassati alla data del recesso dalla convenzione di chèque”* e che *“tra l'amministratore unico della società e il direttore della filiale era stato concordato che al momento in cui fossero pervenuti all'incasso i suddetti titoli la società avrebbe provveduto al pagamento degli stessi per contanti”*. Rileva poi *“che di tale accordo non vi è traccia agli atti”*, sottolineando, anzi, che un accordo siffatto *“in nessun modo riguardava, né avrebbe potuto riguardare, stante quello che si dirà appresso, la derogabilità delle norme in materia di segnalazione alla C.A.I.”*.

L'ordinanza confuta, innanzitutto, la tesi della ricorrente, corroborata dal deposito della pronuncia, precedentemente commentata, del tribunale di Firenze dell'11 giugno 2003, secondo cui *“la corretta interpretazione dell'art. 9 della legge 386 imporrebbe di non procedere all'iscrizione alla C.A.I. tutte le volte in cui non si sia verificato il mancato pagamento cui la legge ricollega la relativa sanzione”*, talché nella specie, *“essendo stato l'assegno pagato in contanti direttamente alla girataria per l'incasso, non si sarebbe concretizzata la fattispecie di mancato pagamento”*

Secondo il giudice monocratico di Roma, infatti, *“gli istituti bancari (...) non hanno il potere di omettere la segnalazione alla C.A.I. del nominativo della correntista una volta rilevata la mancanza dell'autorizzazione all'emissione di assegni bancari”*. Ciò in

quanto, *“l’art. 9 della l. 386 in caso di mancato pagamento di un assegno per mancanza di autorizzazione prescrive, senza eccezioni, l’iscrizione del nominativo del traente nell’archivio di cui all’art. 10-bis entro il 20° giorno dalla presentazione al pagamento del titolo”*. Dalla lettera della disposizione e dal sistema risulta, quindi, che in capo all’istituto bancario non residuerebbe *“discrezionalità sul da farsi, una volta accertata la violazione (cosa regolarmente effettuata nel caso di specie); tant’è che l’art. 10 della stessa legge sancisce la responsabilità solidale del trattario che ometta o ritardi l’iscrizione nell’archivio”*.

L’ordinanza condivide, inoltre, pienamente il contenuto della lettera-circolare della Banca d’Italia n. 267596 del 21 novembre 2002, depositata in atti, nel punto in cui, con riferimento agli assegni privi di autorizzazione richiamati dalla banca negoziatrice, afferma che il momento consumativo dell’illecito coincide con quello dell’emissione del titolo da parte del firmatario, a differenza che per gli assegni emessi senza provvista, rispetto ai quali l’illecito si perfeziona solo al momento dell’infruttuosa presentazione al pagamento.

Il giudicante ne desume correttamente che, se in caso di emissione senza provvista l’eventuale richiamo dell’assegno da parte della banca negoziatrice, ove intervenuto prima della presentazione al pagamento, *“esime la banca trattaria dall’esecuzione degli adempimenti sanzionatori previsti dalla legge”*, e, soprattutto, dalla segnalazione alla CAI, nel distinto caso di emissione in difetto di autorizzazione, *“la banca trattaria è obbligata a effettuare detta segnalazione indipendentemente dalle sorti del titolo, stante il carattere cogente dell’obbligo previsto dalla legge (...) che, come tale, non è rimesso alla disponibilità delle parti”*.

Tribunale di Monza, sezione distaccata di Desio, ordinanza 3 ottobre 2005, in procedimento r. spec. n. 1724/2005

Sostanzialmente in linea con l’orientamento espresso nella pronuncia da ultimo commentata, anche il giudice monocratico di Monza, sezione distaccata di Desio, reputa il richiamo di un assegno emesso in difetto di autorizzazione inidoneo a scriminare la condotta del traente e ad evitargli l’iscrizione nella CAI e la conseguente revoca di sistema.

Nella specie la ricorrente aveva esercitato il recesso da un contratto di conto corrente bancario, senza preoccuparsi di recuperare un assegno, precedentemente consegnato in bianco ad un proprio creditore. Il titolo veniva riempito dal creditore, che apponeva sullo stesso una data posteriore a quella in cui era stato esercitato il recesso del traente dal contratto di conto corrente, e successivamente veniva presentato al pagamento alla banca trattaria. A questo punto, la ricorrente, avvisata della presentazione dell’assegno dalla stessa banca trattaria, regolava per contanti l’obbligazione sottostante, ottenendo dal creditore cartolare il rilascio di un’attestazione scritta, con la quale il medesimo dichiarava di essere stato interamente soddisfatto e di aver posto all’incasso il titolo per mero errore di una propria dipendente, e il richiamo dell’assegno. Tutto ciò non valeva, peraltro, ad evitare che la banca trattaria segnalasse alla CAI il nominativo della ricorrente e che a quest’ultima fosse, conseguentemente, applicata, ai sensi dell’art. 9 della l. n. 386/1990, la revoca di sistema. La banca trattaria, dal suo canto, resistendo al ricorso, sosteneva la legittimità del proprio operato, *“in quanto al momento della presentazione dell’assegno la ricorrente risultava priva dell’autorizzazione all’emissione per il venir meno della convenzione di assegno unitamente alla chiusura del conto corrente”*.

Il giudicante, rilevato che emergeva *per tabulas* che l'assegno era stato emesso in assenza di autorizzazione a seguito del recesso esercitato precedentemente dalla ricorrente, precisa che *“la norma citata per il caso di assegno emesso senza autorizzazione non prevede alcuna sanatoria”* e che *“la giurisprudenza ha affermato che l'illecito de quo si consuma al momento dell'emissione”*, soggiungendo che nel caso di specie tutti i rischi connessi all'eventuale consegna di un titolo privo di data o con data successiva a quella di effettiva emissione gravavano unicamente sul traente (207). In altri termini, secondo l'ordinanza, della negligenza del creditore cartolare, che aveva ritenuto di mettere all'incasso l'assegno in data successiva rispetto a quella in cui lo aveva ricevuto dalla ricorrente, non può essere chiamata a rispondere la banca trattaria, per la quale, ai sensi della lettera-circolare della Banca d'Italia n. 267596 del 21 novembre 2002, la segnalazione alla CAI era atto dovuto e non discrezionale.

Reputando evidentemente condivisibile il tenore della lettera-circolare della Banca d'Italia, ampiamente riportata nella motivazione della pronuncia, in virtù della quale da un lato *“l'elemento discriminante è dato dall'essersi perfezionati o meno gli illeciti e di conseguenza le condizioni che rendono doverosa l'iscrizione alla CAI, indipendentemente dal richiamo o meno dell'assegno”*, dall'altro *“nel caso di assegni senza autorizzazione, l'illecito si perfeziona nel momento stesso dell'emissione”*, il giudice di Monza, sezione distaccata di Desio, afferma che il comportamento tenuto dalla banca trattaria deve quindi ritenersi legittimo, in quanto *“conforme alle previsioni di legge citate, le quali dispongono per la segnalazione informatica condizioni rigide ed indipendenti da qualsiasi valutazione circa la consapevolezza del soggetto (eventualmente rilevante ai fini della valutazione dell'elemento soggettivo dell'illecito amministrativo)”*.

Ne discende, prosegue l'ordinanza, che *“i principi di corretta esecuzione del rapporto contrattuale ex art. 1375 e 1175 c.c., attuativi di obblighi di solidarietà di cui all'art. 2 Cost.”*, invocati dalla ricorrente, *“non possono soccorrere a mitigare la rigidità del sistema delineato”* perché *“qualsiasi intervento correttivo che tenga conto degli elementi peculiari della fattispecie è impedito dalle pregnanti esigenze pubblicistiche connesse alla disciplina della circolazione ed efficacia degli assegni bancari dettata dagli artt. 27, 35, 37 e 45 l. 1736/33 (cfr. Cass. 69/3834; Cass. 25.4.1995 n. 6074), esigenze confermate dall'art. 10 bis della l. 386/90, come riformato dal d.l. 507/99, che informano la disciplina della segnalazione alla CAI”*.

(207) L'ordinanza cita, al riguardo, Cass. pen., sez. V, 19 maggio 1998, n. 7988 e 16 marzo 1999, n. 5333.

CAPITOLO IV

La completezza del pagamento tardivo e la prova dello stesso

1. Cenni introduttivi. - 2. Il pagamento tardivo prima della riforma del 1999: a) il contenuto del pagamento tardivo; b) la prova da fornire. - 3. Il contenuto del pagamento tardivo e la prova dello stesso dopo la legge di depenalizzazione. Differenze dell'onere probatorio nel caso di revoca di sistema e in quello di irrogazione delle sanzioni amministrative. - 4. L'orientamento della giurisprudenza: le linee generali. - 5. Le decisioni concernenti il contenuto del pagamento tardivo. - 6. Le decisioni concernenti la prova del pagamento.

1. Cenni introduttivi.

Nella sola ipotesi di emissione di assegno senza provvista è possibile evitare l'iscrizione in archivio (e anche l'avvio della procedura sanzionatoria amministrativa) effettuando tempestivamente il cosiddetto pagamento tardivo e fornendo al banchiere trattario la prova dell'avvenuta sanatoria, nei termini e con le modalità stabilite dal nuovo art. 8 della legge n. 386/1990. Infatti, nel caso di emissione di assegno senza autorizzazione, non appare evitabile la revoca di sistema anche effettuando il pagamento tardivo del titolo, come si ricava dal disposto dell'art. 9, comma 2, lett. a) della l. n. 386/90, secondo cui il banchiere dà corso alla segnalazione entro il ventesimo giorno dalla presentazione al pagamento del titolo emesso in difetto di autorizzazione, con ciò escludendosi *a fortiori* l'applicabilità del più lungo termine di sanatoria di sessanta giorni, e come risulta confermato dal dettato dell'art. 9, comma 2, lett. b), l. n. 386/90, che riferisce espressamente il termine dilatorio del pagamento tardivo al solo caso di emissione di assegno in difetto di provvista.

Che il pagamento tardivo dell'assegno valga come ragione di esclusione della punibilità dell'illecito di emissione d'assegno in difetto di provvista non costituisce una novità della riforma del 1999, tale sanatoria essendo già stata introdotta dall'art. 8 della (originaria) legge del 1990, quale causa di improcedibilità del reato, come allora veniva configurata tale fattispecie di illecito. La norma era stata ispirata principalmente a ragioni pratiche ravvisabili nel perseguimento di finalità deflative del carico giudiziario, attesa la mole di assegni emessi e non seguiti da pagamento, e individuava come rimedio la possibilità per il traente di evitare la pena effettuando un adempimento tardivo così da offrire una ragionevole soluzione a difficoltà finanziarie momentanee, cui il debitore avesse alla fine posto rimedio.

Tali ragioni, prevalse nel bilanciamento degli interessi, avevano giustificato il sacrificio della piena applicazione del principio per il quale, essendo l'assegno uno strumento di pagamento e non di credito, la provvista avrebbe dovuto sussistere (quantomeno) al momento della presentazione del titolo. Si concedeva la possibilità di evitare la sanzione penale ottemperando ad un pagamento tardivo che fosse non solo pienamente soddisfacente dei diritti patrimoniali del prenditore del titolo non pagato alla presentazione, ma anche comprensivo di una penale calcolata in percentuale sull'importo dell'assegno, che sarebbe servita a sanzionare - ancorché solo pecuniariamente - un'emissione di assegno da qualificarsi comunque illecita poiché il titolo era privo di provvista alla data di presentazione.

Infatti, l'attenuazione del rigore sanzionatorio, modificando la soglia di punibilità penale, non alterava la funzione economica dell'assegno bancario che continuava ad essere tutelato come mezzo di pagamento e non già come strumento di credito; in tale prospettiva, la condizione di procedibilità non poteva consistere nel mero pagamento della somma portata dall'assegno, che sarebbe valsa a ripristinare gli interessi patrimoniali ma non anche a tutelare l'affidamento della collettività nel considerare l'assegno come mezzo solutorio delle obbligazioni pecuniarie.

Anche nella nuova formulazione emendata dal legislatore del 1999, l'art. 8 della l. n. 386/1990 continua a proporre un rimedio, quale quello del pagamento tardivo, con connotazioni sostanzialmente uguali a quelle proprie della previgente condizione di procedibilità. Infatti il legislatore ha inteso mantenere la possibilità di evitare l'irrogazione delle (ora previste) sanzioni amministrative e lo stesso avvio del procedimento sanzio-

natorio amministrativo, nonché l'applicazione della revoca di sistema, qualora il traente provveda ad effettuare il pagamento tardivo, che dunque – come si legge nella relazione di accompagnamento al decreto legislativo n. 507/1999 - continua ad assolvere, nonostante la mutata natura dell'illecito da penale ad amministrativo, “*la positiva funzione di incentivare il pagamento del titolo, evitando nel contempo che per fatti di modesta gravità si determini la revoca generale delle autorizzazioni ad emettere assegni bancari e postali.*” (208).

2. Il pagamento tardivo prima della riforma del 1999: a) il contenuto del pagamento tardivo; b) la prova da fornire.

a) il contenuto del pagamento tardivo.

L'art. 8 della legge n. 386/1990 nel testo originario, rubricato “*condizione di procedibilità*” (209), prevedeva che, nei casi di emissione di assegno senza provvista, l'azione penale non potesse essere iniziata o proseguita se non fossero decorsi sessanta giorni dalla data di scadenza del termine di presentazione del titolo e sempre che entro i medesimi sessanta giorni non fosse stato effettuato dall'emittente il pagamento dell'assegno, degli interessi, della penale e delle spese per il protesto o per la constatazione equivalente.

Come chiaramente espresso nel testo della norma, il pagamento che rendeva improcedibile l'azione penale doveva avere ad oggetto oltre all'importo indicato nel titolo, gli interessi, la penale, pari al dieci per cento della somma dovuta e non pagata, e le spese sostenute per l'eventuale levata del protesto o per l'effettuazione della constatazione equivalente.

La giurisprudenza penale, affrontando il problema concernente la rinunciabilità della penale, o meglio gli effetti conseguenti ad un'eventuale remissione di tale debito

(208) Come già rilevato nella parte prima, capitolo V, par. 1, l'introdotta limitazione della punibilità dell'illecito (prima penale e poi amministrativa e civile) per emissione di assegno senza provvista quale effetto del pagamento tardivo del titolo non ha indotto il legislatore del 1990 e del 1999 a modificare le ipotesi di pubblicazione del protesto escludendo per l'appunto i casi di assegni per i quali fosse intervenuto il pagamento tardivo. Ciò ha fatto ritenere (cfr. Tribunale Monza, ord. coll. 8 febbraio 2000, in *Giur. milanese*, 2000, pag. 296, che “*l'unica e residua possibilità che la legge sembra garantire al traente resipiscente per caducare l'effetto della pubblicazione del protesto di assegni avvenuta ai sensi della legge 77/1955 è quella di ottenere la pubblicazione nel Bollettino dei protesti cambiari, della “riabilitazione” che egli può comunque chiedere trascorso un anno dal protesto ai sensi dell'art. 17 della legge 7 marzo 1996, n. 108 (Disposizioni in materia di usura) visto che, in tal caso, proprio “per effetto della riabilitazione il protesto si considera, a tutti gli effetti, come mai avvenuto”.*

(209) Sulla natura giuridica della figura del pagamento tardivo si è molto discusso vigente la vecchia disciplina; al riguardo cfr. SEGRETO-CARRATO, *L'assegno*, cit., pag. 683, che illustra le diverse opinioni in tema di inquadramento giuridico del pagamento tardivo e dà conto di chi – escludendone, nonostante la *rubrica legis*, la qualificazione tecnica di condizione di procedibilità, poiché dette condizioni dovevano essere necessariamente estranee all'autore del reato - riteneva che il pagamento rappresentasse una causa di esenzione dalla pena; di chi considerava il pagamento in questione una causa di estinzione del reato; di chi infine – opinione questa di gran lunga prevalente anche in giurisprudenza – riteneva, anche sulla base dei lavori preparatori, che la fattispecie di cui all'art. 8 integrasse un'ipotesi di condizione di procedibilità, volta a tutelare, sia pure *in extremis*, l'interesse protetto dalla norma incriminatrice valorizzando la rilevanza attribuita al pagamento reale. Aderendo a quest'ultimo orientamento l'Autore ritiene che la figura del pagamento tardivo possa, anche dopo la riforma, qualificarsi come condizione di procedibilità.

aggiuntivo da parte del portatore del titolo, aveva affermato (210) che *“a differenza della clausola penale di cui all’art. 1382 cod civ., che costituisce una pattuizione accessoria del contratto, quella prevista dall’art. 3 legge 386/90, pur essendo una sanzione civile, secondo la definizione contenuta nella relazione alla legge, si connota di natura pubblicistica perché, oltre ad essere imposta direttamente dalla legge ed essere irriducibile ope iudicis, il suo mancato pagamento costituisce una condizione di procedibilità dell’azione penale”*. Secondo questa interpretazione, in sostanza, la penale si distaccava dalle categorie civilistiche e rispondeva alla logica e alle esigenze penalistiche di disciplina della fattispecie. La giurisprudenza penale ha infatti ribadito, richiamando la relazione di accompagnamento alla legge del 1990, che *“la clausola penale è stata introdotta al duplice scopo di disincentivare il pagamento dilazionato come ricorso ad un’anomala forma di credito e di disporre, comunque, una conseguenza patrimoniale negativa correlata al mero fatto del mancato pagamento”*. Pertanto per negare che la remissione della penale valesse come condizione di procedibilità si è sottolineato che, a voler diversamente ritenere si sarebbe pervenuti *“a risultati pratici equivalenti ad una sostanziale riconsegna nell’area della procedibilità a querela di parte di una fattispecie plurioffensiva (patrimonio e fede pubblica), che il legislatore ha espressamente voluto mantenere, comunque, procedibile d’ufficio”*.

Anche il Giudice delle leggi aveva ritenuto di escludere che la mera remissione del debito (totale o parziale) producesse l’effetto di paralisi dell’azione penale che la legge aveva voluto riservare al pagamento del titolo e degli oneri accessori (211), opinando che *“l’eccezionale ipotesi di improcedibilità dell’azione penale, introdotta dagli artt. 8 e 11 della legge n. 386 del 1990 per perseguire una finalità deflattiva di processi penali relativi a fatti che non destano particolare allarme sociale, nel caso di pagamento non solo dell’assegno ma anche degli accessori (interessi, penale e spese di protesto), conserva comunque – proprio in ragione di tale complessivo (più oneroso) pagamento – una funzione disincentivante dell’impiego dell’assegno come strumento di credito, funzione che invece sarebbe del tutto frustrata se anche la mera remissione del debito sortisse il medesimo effetto di paralisi dell’azione penale.”* (212)

b) la prova da fornire.

Nell’evidenziare che le finalità deflative che avevano ispirato l’art. 8 della legge 386/1990 erano state concretamente perseguite dal legislatore attraverso gli istituti dell’improcedibilità dell’azione penale (art. 8, comma 1) e dell’esonero dall’obbligo di denuncia (art. 8, commi 2 e 3), istituti da distinguersi nettamente, pur essendo entrambi connotati dalla circostanza del tempestivo pagamento tardivo dell’assegno e degli accessori, la giurisprudenza anteriore alle modifiche introdotte con il decreto di depenalizzazione distingueva nettamente anche l’onere probatorio incombente sul traente, a seconda che questi volesse avvalersi della condizione di procedibilità o volesse evitare a monte la denuncia di reato all’autorità giudiziaria a cura del pubblico ufficiale.

Mentre ai fini dell’esonero dall’obbligo di denuncia la Cassazione riteneva che la prova dovesse essere fornita al pubblico ufficiale competente nelle forme tipiche pre-

(210) Cass., sez. V, 4 maggio 1995, n. 5042 e 9 luglio 1997, n. 6607.

(211) Cfr. Corte Cost. 29 aprile 1993, n. 203; Corte Cost. 24 luglio 1995, n. 370.

(212) Così Corte Cost. n. 370/1995, cit.

scritte dal citato art. 8, comma 3 (213), riguardo, invece, all'improcedibilità dell'azione penale, reputava che la prova del tardivo pagamento potesse essere fornita nel processo penale secondo le ordinarie norme del codice di rito (214).

La prova indicata dal legislatore non si configurava quindi come elemento costitutivo della fattispecie del pagamento tardivo, ma soltanto come mezzo di accertamento della stessa, ed aveva carattere e forma vincolati solo quando doveva essere prodotta al pubblico ufficiale al fine di evitare la denuncia di reato: questi, infatti, nel caso di inesatta osservanza delle modalità e dei tempi di produzione o, addirittura, di carenza di detta prova, sarebbe stato tenuto comunque alla denuncia di reato. Il traente, tuttavia, non vedeva pregiudicata la possibilità di provare altrimenti, e senza limiti di tempo, innanzi al giudice penale, la tempestiva effettuazione del pagamento tardivo, con la conseguenza di poter comunque inibire l'azione penale anche dopo l'avvenuta denuncia conseguente all'emissione di assegno senza provvista. In particolare, ai fini della improcedibilità dell'azione penale, la giurisprudenza di legittimità valutava che il pagamento tardivo dell'assegno dovesse essere effettuato entro sessanta giorni dalla scadenza del termine di presentazione del titolo, non occorrendo invece che fosse formata nello stesso termine la prova dell'avvenuto pagamento: ai fini del vaglio dell'improcedibilità dell'azione penale riteneva valida e sufficiente anche la prova formata successivamente alla scadenza del termine di sessanta giorni previsto per il pagamento (215).

La ragionevolezza della scelta legislativa di un diverso e più restrittivo regime probatorio per l'accertamento delle condizioni di esonero dall'obbligo di denuncia rispetto alla valutazione giudiziale trovava spiegazione proprio nel carattere non giurisdizionale dell'accertamento demandato al pubblico ufficiale chiamato a verificare l'avvenuto pagamento tardivo al fine dell'effettuazione del rapporto senza le garanzie del contraddittorio (216).

3. Il contenuto del pagamento tardivo e la prova dello stesso dopo la legge di depenalizzazione. Differenze dell'onere probatorio nel caso di revoca di sistema e in quello di irrogazione delle sanzioni amministrative.

Nel nuovo sistema delineato dalla riforma del 1999, il traente di un assegno non pagato per difetto di provvista, secondo quanto disposto dai novellati artt. 8 e 8-*bis* della l. n. 386/1990, può scongiurare l'applicazione delle sanzioni amministrative e lo stesso avvio del procedimento sanzionatorio, effettuando un tempestivo pagamento tardivo che comprenda, per espressa previsione normativa, oltre al valore facciale del titolo, gli interessi, la penale prevista dall'art. 3 della medesima legge e le eventuali spese per il protesto o per la constatazione equivalente.

(213) L'art. 8, comma 3, della l. 386/1990 nel testo previgente disponeva che "*agli effetti dei commi 1 e 2 la prova dell'avvenuto pagamento deve essere fornita dall'emittente al pubblico ufficiale tenuto alla denuncia di reato mediante quietanza del portatore con firma autenticata ovvero, in caso di pagamento a mezzo di deposito vincolato, mediante attestazione dell'azienda di credito comprovante il versamento dell'importo dovuto*".

(214) Cfr. Cass. pen., sez. V, 8 maggio 1998 n. 5398; *Idem* 7 agosto 1996, n. 7724; *Idem* 17 febbraio 1995, n. 1615. In dottrina, SEGRETO CARRATO, *L'assegno* cit., pag. 696.

(215) Cass. pen., sez. V, 9 ottobre 1997, n. 9116; *Idem* 3 novembre 1992, n. 10656; *Idem* 27 agosto 1992, n. 9105; *Idem* 24 novembre 1992, in *Riv. Pen.*, 1994, n. 184.

(216) Cass. pen., sez. V, 8 maggio 1998 n. 5398.

Deve ritenersi che il medesimo pagamento (tardivo) inibisca anche l'iscrizione nell'archivio CAI ai fini della conseguente revoca di sistema, nonostante il dettato dell'art. 9, che disciplina la "revoca delle autorizzazioni", non puntualizzi in maniera dettagliata il contenuto di tale pagamento.

A tal riguardo si osserva infatti che, nonostante la *lett. b)* del secondo comma dell'art. 9 della l. n. 386/1990 sembri fare rinvio, letteralmente, all'art. 8 della stessa legge ai soli fini della fissazione del termine entro cui il pagamento può essere utilmente effettuato, la *ratio* delle norme richiamate e dell'intera riforma del regime sanzionatorio dell'assegno conduce senza dubbio alla soluzione opposta, ossia quella di ritenere che il richiamo abbia ad oggetto l'intera disciplina di cui all'articolo 8, ivi compresa la parte relativa al contenuto del pagamento.

Depone in tal senso, innanzitutto, la relazione governativa di accompagnamento al d.lgs. n. 507/1999, che al paragrafo 6.6, dedicato alla revoca di sistema, subordina la possibilità del traente di evitare la misura inibitoria all'effettuazione (*rectius*: alla prova dell'effettuazione) entro i termini di legge del "pagamento tardivo", espressione questa di significato univoco in quanto già utilizzato nella rubrica dell'art. 33 dello stesso d.lgs. n. 507/1999 ("Pagamento tardivo dell'assegno e procedimento per l'applicazione delle sanzioni amministrative") per indicare la corresponsione non soltanto della somma indicata in assegno, ma anche degli interessi, della penale e delle eventuali spese per il protesto o per la constatazione equivalente.

D'altro canto, la penale, introdotta dalla l. n. 386/1990 e confermata dalla riforma del 1999, malgrado abbia natura di sanzione civile, è nel contempo innegabilmente caratterizzata da un'evidente valenza pubblicistica, come è stato evidenziato dalla giurisprudenza penale e costituzionale nel vigore della previgente disciplina sanzionatoria sugli assegni. Essa, infatti, non è finalizzata soltanto alla salvaguardia degli interessi privati del beneficiario del titolo, ma costituisce ormai parte integrante del nuovo assetto sanzionatorio disegnato dal legislatore a tutela della funzione economica dell'assegno quale mezzo di pagamento e a tutela della fede pubblica che confida nell'efficacia solutoria di tale titolo.

Come si è avuto modo di illustrare nel precedente paragrafo, il ruolo di indefettibile elemento della condizione di procedibilità del reato di emissione di assegni senza provvista, attribuito al pagamento della penale sotto il vigore della disciplina precedente al d.lgs. n. 507/1999, aveva già indotto la giurisprudenza penale a reputarla irrinunciabile dal creditore e, comunque, necessaria al fine di evitare l'avvio dell'azione penale persino in caso di intervenuta remissione del debito ai sensi dell'art. 1236 cod. civ.(217). La valenza pubblicistica della penale non sembra essere stata in alcun modo modificata dalla depenalizzazione dell'illecito di emissione di assegni in difetto di provvista. La riforma nulla ha innovato, infatti, sul versante della funzione economica del titolo che, quale mezzo di pagamento, continua ad essere finalizzato a movimentare disponibilità del traente esistenti, quanto meno al momento della presentazione. Le emissioni di assegni in difetto di provvista continuano, pertanto, a ledere, come nel vigore della disciplina penalistica, la funzione economica del titolo, essendo mutate soltanto la natura dell'illecito (non più penale, ma amministrativa) e le misure sanzionatorie applicabili, fra le quali oggi la più efficace è indubbiamente la revoca di sistema.

(217) Cass., sez. V, 4 maggio 1995, n. 5042 e 9 luglio 1997, n. 6607.

Il Giudice delle leggi (218), muovendo proprio dal presupposto della doverosità della corresponsione anche della penale affinché il pagamento tardivo compiuto nel termine di grazia possa produrre effetto sanante utile ad impedire l'irrogazione della sanzione amministrativa pecuniaria e l'interdizione semestrale della facoltà di emettere assegni, ha chiarito che *“appartiene alla discrezionalità del legislatore collegare all'assenza della provvista al momento della presentazione taluni effetti lato sensu sanzionatori, quali la levata del protesto e l'irrogazione della penale del 10 % e postergarne altri (sanzione pecuniaria ed inibizione) allo spirare del “termine di grazia”, in tal modo, da un lato, favorendo l'adempimento, sia pure tardivo, dell'obbligazione portata dal titolo, ma anche, dall'altro lato, continuando ad attribuire rilevanza giuridica all'assenza della provvista al momento della presentazione”*.

Per tale ragione non sembra ipotizzabile né che l'emissione di assegni senza provvista possa essere sanata con la ritardata corresponsione del mero importo facciale del titolo, né che un pagamento di questo tipo, non comprensivo della penale e degli altri accessori, possa conseguire l'effetto di impedire l'applicazione nei confronti del traente della misura di dissuasione più efficace introdotta dal legislatore in sostituzione delle sanzioni penali in quanto caratterizzata da effettività e tempestività di irrogazione. Ne discende che il mancato pagamento tardivo del titolo, completo degli interessi, della penale e delle eventuali spese di protesto, costituisce il necessario presupposto non solo dell'avvio del procedimento sanzionatorio amministrativo, ma anche dell'iscrizione all'archivio CAI e della conseguente revoca di sistema in danno del responsabile dell'illecito consumatosi istantaneamente al momento della presentazione del titolo risultato privo di provvista; parimenti deve ritenersi che il mero pagamento dell'importo facciale del titolo non valga ad escludere l'iscrizione nella Centrale d'Allarme Interbancaria e la conseguente revoca di ogni autorizzazione ad emettere assegni rilasciata da qualunque banca o ufficio postale, come non escluda, d'altronde, l'avvio del procedimento sanzionatorio amministrativo.

Tale interpretazione, conforme alla lettera ed alla filosofia ispiratrice della l. n. 386/1990, come modificata ed integrata dal d.lgs. n. 507/1999, trova d'altronde pacifico riscontro in dottrina (219) ed è stata accolta altresì dalla prevalente giurisprudenza di merito (220).

(218) Cfr. Corte Cost. 14 marzo 2003, n. 70, richiamata anche da Corte Cost. 2 marzo 2004, n. 84.

(219) Cfr., in particolare, SEGRETO-CARRATO, *L'assegno* cit., pag. 719, secondo i quali il pagamento tardivo comprensivo della sola somma portata dall'assegno, senza interessi, penale e spese di protesto, va considerato *“anomalo”* e non esclude né la consumazione dell'illecito, né l'iscrizione nell'archivio centrale e la revoca di sistema. In tal senso, cfr. anche PROFETA, *La tutela cautelare avverso l'iscrizione nella Centrale d'Allarme Interbancaria* cit., pag. 471, SCIARRONE ALIBRANDI, *Illegittima iscrizione nella Centrale d'Allarme Interbancaria* cit., pag. 764, PIERI, *L'assegno*, in *Giurisprudenza sistematica di diritto civile e commerciale* fondata da Bigiavi, Torino, 1998, pagg. 481 ss..

(220) *Ex multis*, cfr., tra i provvedimenti editi, Tribunale Marsala, ord. coll. 9 luglio 2003, in proc. r.g. n. 10/2003 reclami, Tribunale Busto Arsizio, ord. coll. 16 settembre 2003, in proc. n. 1740/2003 e Tribunale Modena 27 gennaio 2003, in proc. p.c. n. 302/2002, tutte in *Banca borsa*, 2005, II, pagg. 446 ss., nonché fra i provvedimenti inediti, Tribunale Santa Maria Capua Vetere, sez. dist. di Caserta, 30 maggio 2003, in proc. n. 387/2003 r.g.a.c.; Tribunale Roma 27 giugno 2003, in proc. n. 46060/2003 r.g.a.c.; Tribunale Firenze, ord. coll. 24 settembre 2003, in proc. n. 9709/2003; Tribunale Roma 1° giugno 2004, in proc. n. 28877/2004; Tribunale Taranto 29 settembre 2004, in proc. n. 2429/2004; Tribunale Pesaro, sez. Fano 25 novembre 2004, in proc. n. 436/S/04; Tribunale Latina 3 marzo 2005, in proc. 672/2005; nonché Tribunale Roma, ord. coll. 14 dicembre 2005, in proc. n. 67026/05. Particolarmente significativa è l'ordinanza collegiale del Tribunale Roma da ultimo citata (v. *infra*), la quale, riformando il diverso provvedimento reso dal giudice monocratico, ha ribadito che la fattispecie di emissione di assegno senza provvista è a consumazione istantanea e si

Essa è stata condivisa anche dalla Banca d'Italia (221) che, nel fornire chiarimenti al sistema bancario, nella qualità di Autorità preposta alla sorveglianza sul regolare funzionamento del sistema dei pagamenti e alla vigilanza bancaria, ha affermato *“che la normativa consente, nel caso di assegni senza provvista, presentati al pagamento, di non dar corso all'iter sanzionatorio e alla segnalazione in CAI, dando prova del pagamento tardivo del titolo, maggiorato della penale e delle eventuali spese, entro i termini fissati dall'art. 8 della legge n. 389/90”*.

Di contrario avviso l'isolata ordinanza del **Tribunale di Catania, sez. dist. di Paternò, 20 febbraio 2003**, in procedimento n. 515/2002 r.g.a.c. (222), secondo cui il mancato pagamento della penale e degli altri accessori, pur non consentendo di evitare l'avvio del procedimento sanzionatorio amministrativo, permetterebbe tuttavia di impedire l'iscrizione nell'archivio CAI sul presupposto dell'esistenza di una netta differenza tra gli istituti sanzionatori introdotti dal d.lgs. n. 507/1999 (223). Infatti, alla finalità punitiva propria della sanzione amministrativa, volta a reprimere l'emissione di assegni a vuoto e a tutelare la pubblica fede dell'assegno quale mezzo di pagamento, il Tribunale etneo contrappone un'asserita diversa finalità della revoca di sistema (conseguente all'iscrizione nell'archivio CAI), individuata in una funzione di autotutela del sistema bancario e dei suoi utenti. Tali diversi obiettivi perseguiti dal legislatore con i due istituti – secondo il citato Tribunale - inciderebbero in sede interpretativa sul contenuto del pagamento tardivo, nel senso che, a fronte di un testo normativo che, ad avviso del medesimo Tribunale, non sarebbe chiaro nel pretendere che il pagamento tardivo, utile ad inibire l'iscrizione in CAI, comprenda anche gli oneri accessori (interessi, penale ed eventuali spese), questi ultimi non sarebbero dovuti poiché il traente che ha pagato il valore facciale del titolo ha comunque *“dimostrato di non costituire un rischio per il sistema bancario e per i suoi utenti. Per contro, sotto tale aspetto, il pagamento della sanzione civile costituita dalla penale, non fornirebbe alcuna assicurazione maggiore rispetto al semplice pagamento della somma portata dal titolo”*. Secondo tale ricostruzione, il mancato pagamento degli accessori, afferendo ai soli rapporti civilistici tra traente e beneficiario, non sarebbe dunque di per sé sufficiente a giustificare l'iscrizione in archivio (224).

realizza nell'ipotesi in cui il titolo emesso, presentato in tempo utile, non viene pagato in tutto o in parte, per difetto di provvista. Pertanto è indifferente, ai fini della configurazione dell'illecito, che dopo la presentazione al pagamento la provvista sia stata reintegrata ancorché ciò sia accaduto nel termine (solo astrattamente) utile per la presentazione del titolo. All'istantaneo perfezionamento dell'illecito consegue l'applicazione della penale pari al 10% della somma dovuta e non pagata, degli interessi e delle eventuali spese di protesto. Inoltre il traente, al fine di evitare le connesse sanzioni amministrative, nonché la segnalazione in CAI, deve provare di aver effettuato, entro sessanta giorni dalla data di scadenza del termine di presentazione del titolo, il pagamento dell'assegno, degli interessi, della predetta penale e delle spese.

(221) Cfr. le lettere-circolari della Banca d'Italia n. 267596 del 21 novembre 2002 e n. 166009 dell'11 luglio 2003.

(222) La pronuncia è edita in *Giur. comm.*, 2004, II, pag. 327, con nota di VIGO, *Ordine di revoca d'urgenza di una segnalazione* cit.

(223) Nel caso esaminato dal Tribunale il ricorrente che agiva per la cancellazione dell'iscrizione del proprio nominativo nella CAI si era limitato ad affermare (e provare) di aver corrisposto al beneficiario del titolo, nei termini previsti per il pagamento tardivo, unicamente l'importo nominale dell'assegno e non anche gli interessi, la penale e le spese.

(224) Sul punto cfr. VIGO, *Ordine di revoca d'urgenza di una segnalazione* cit., il quale apprezzando l'interpretazione accolta dal tribunale siciliano ne sottolineava il pregio *“di rendere graduale il sistema sanzionatorio complessivamente risultante dalla legge riformata, perché sottopone l'emittente che paghi almeno l'assegno ad una disciplina meno rigorosa di quella disposta per l'emittente che non paga nemmeno quello”*. L'Autore ritiene che *“l'esigenza di gradualità merita di essere valorizzata anche in considerazione del fatto che la revoca di sistema è una sanzione civile onerosa, ma in nessun modo commisurata alla gravità del comportamento da reprimere”*.

L'interpretazione non pare condivisibile poiché, attribuendo alla penale una valenza esclusivamente civilistica, svuota il cd. "*pagamento tardivo*" della sua rilevanza pubblicistica accettando una sostanziale modificazione della funzione economica dell'assegno, che finisce per assimilare ad uno strumento di credito, pagabile senza oneri oltre la scadenza. Né convince la tesi della gradualità delle sanzioni, poiché quella della revoca di sistema nasce – come detto - proprio come sanzione principe, per celerità di accertamento e di applicazione, al fine di garantire effettività al perseguimento dell'illecito per l'emissione d'assegno senza provvista o senza autorizzazione a prescindere dalla successiva irrogazione della sanzione amministrativa.

Vero è, per contro, che la revoca di sistema, sebbene distinta dalle sanzioni amministrative previste nella l. n. 386/1990, concorre, quale pena privata, alla realizzazione di un sistema integrato di tutela, subentrato alle abrogate sanzioni penali, finalizzato a prevenire e reprimere le emissioni illecite di assegni e, con ciò, al regolare funzionamento del sistema dei pagamenti. In tale contesto, caratterizzato dal perseguimento di finalità che appaiono in ogni caso (anche) pubbliche, la penale mantiene le medesime funzioni preventive e afflittive che le erano proprie nella disciplina previgente.

Ne discende che appare del tutto condivisibile l'orientamento, di gran lunga prevalente in giurisprudenza e in dottrina, secondo cui il pagamento tardivo deve essere in ogni caso, e cioè sia che si voglia evitare la sanzione amministrativa sia che si voglia inibire l'avvio dell'*iter* di iscrizione nella CAI, comprensivo oltre che dell'importo nominale del titolo anche degli interessi, della penale e delle eventuali spese (225).

Ai sensi dell'art. 8, comma 3, l. n. 386/1990, come novellato dal d.lgs. 507/1999, il traente che abbia effettuato il pagamento tardivo deve fornirne la prova allo stabilimento trattario o, in caso di levata del protesto o di rilascio della constatazione equivalente, al pubblico ufficiale che ha levato il protesto o ha effettuato la constatazione equivalente mediante quietanza del portatore con firma autenticata, ovvero, in caso di pagamento a mezzo di deposito vincolato, mediante attestazione della banca comprovante il versamento dell'importo dovuto.

Il termine per tale produzione probatoria coincide con quello del pagamento, come si evince per un verso dal fatto che il procedimento per l'applicazione delle sanzioni amministrative non può essere iniziato prima dello stesso termine di sessanta giorni previsto per il pagamento (art. 8, comma 4), e, per altro verso, dalla circostanza che l'iscrizione in archivio è effettuata decorsi sessanta giorni dalla data di scadenza del termine di presentazione del titolo (art. 9, comma 2, lett. b, l. n. 386/1990), nonché, in ogni caso, decorsi dieci giorni dalla data di ricevimento del preavviso di revoca (art. 9-*bis*, comma 3), senza che in tale lasso temporale il traente abbia fornito la prova dell'avvenuto pagamento.

La disciplina non lascia spazi né al banchiere né al pubblico ufficiale per valutare discrezionalmente termini e prove dell'avvenuto pagamento; al contrario, obbligandoli rispettivamente ad iscrivere il traente nell'archivio CAI e a trasmettere il rapporto di accertamento della violazione al prefetto al ricorrere dei presupposti sostanziali e proba-

(225) Peralto, nonostante la disciplina del pagamento tardivo sia costruita, come visto, anche a tutela di interessi di natura pubblicistica, non sembra potersi negare la possibilità al beneficiario del titolo di rinunciare in tutto o in parte alle somme, rivenienti dal titolo, rappresentative di crediti disponibili (con eccezione, quindi, di quanto dovuto a titolo di penale), con l'effetto di determinare l'estinzione dell'obbligazione del traente mercé il pagamento di un importo inferiore al totale dell'importo facciale e degli accessori.

tori indicati dallo stesso legislatore (226), preclude loro di effettuare il vaglio di ulteriori documenti di prova diversi da quelli indicati nel citato art. 8, comma 3, nonché di modificare le segnalazioni tempestivamente compiute a seguito di una tardiva produzione probatoria.

Infatti, nel caso di mancato pagamento di un assegno per difetto di provvista il banchiere procede alla segnalazione del traente nell'archivio CAI ai fini della revoca di sistema dopo aver accertato la presentazione del titolo in tempo utile e l'invio del preavviso di revoca, qualora non ricorra la sanatoria del titolo per avvenuto pagamento tardivo (entro sessanta giorni), comprendente oltre al valore facciale dell'assegno, anche la penale, gli interessi e le spese per il protesto o per la constatazione equivalente.

Il traente è gravato dell'onere di far constare al banchiere detto pagamento, producendone quietanza, con firma autenticata del portatore, relativa alla sorte indicata sull'assegno (e ai relativi oneri accessori) ovvero attestazione della banca presso la quale il pagamento è stato effettuato con accensione di un deposito vincolato (cfr. gli artt. 8, comma 3, e 9, comma 2, lett. b, della l. 15 dicembre 1990, n. 386) (227).

Per verificare il pagamento tardivo il banchiere deve necessariamente avvalersi dei menzionati strumenti probatori, redatti nella forma tipica prevista dal legislatore, essendo legittimato, anzi obbligato, in loro mancanza, all'iscrizione del traente inadempiente nell'archivio CAI (228).

La produzione della quietanza sortisce l'effetto di paralisi dell'iscrizione in archivio qualora rechi l'indicazione del pagamento della sorte del titolo e degli oneri accessori, contenga la sottoscrizione autenticata del portatore del titolo e sia redatta e presentata al banchiere entro il termine di sessanta giorni dalla data di presentazione del titolo. In assenza di tali elementi il banchiere non ha margini per un ulteriore accertamento del pagamento eventualmente effettuato dal traente ed è tenuto comunque all'iscrizione in archivio (art. 9, comma 2, lett. b, della l. n. 386/1990), pena la sua responsabilità solidale per gli assegni successivamente emessi e non pagati dallo stesso traente (art. 10 della l. n. 386/1990).

(226) Il carattere cogente della segnalazione è stato evidenziato da Tribunale Gorizia 26 gennaio 2004, in proc. n. 2004/2003 r.g.; Tribunale Prato, ord. coll. 23 luglio 2003, in proc. n. 3704/2003 r.g.; Tribunale Terni 7 agosto 2003, in proc. n. 1847/2003 r.g..

(227) Il Tribunale di Modena, con l'ordinanza 27 gennaio 2003, in proc. p.c. n. 302/2002, edita in *Banca borsa*, 2005, II, pag. 446, non ha ritenuto sufficiente la conoscenza dell'avvenuto pagamento da parte della banca trattaria (nella specie il pagamento era avvenuto con il bonifico sul c/c del portatore acceso presso la medesima banca) *“in quanto l'art. 8, comma 3, pone a carico del traente un preciso onere di informazione che non può ritenersi assolto con la semplice conoscibilità del fatto da parte dello stabilimento trattario”*, per assolvere invece la trattaria dall'obbligo dell'iscrizione in CAI è necessario che il traente abbia fornito la prova dell'avvenuto pagamento, come previsto dall'art. 9, comma 2, lett. b, della l. n. 386/1990.

(228) Si segnala Corte Cost. 27 luglio 2006, n. 319, che, pur dichiarando manifestamente inammissibile la questione di legittimità costituzionale degli artt. 9 e 9-bis della legge n. 386/1990 per insufficiente descrizione della fattispecie e quindi per carenza della motivazione sulla rilevanza della questione proposta dal Tribunale rimettente, ha evidenziato che l'onere di tempestiva produzione della prova dell'avvenuto pagamento è *“funzionale a dimostrare il “ravvedimento operoso” del traente”*, sottolineando la diversità dell'ipotesi in cui il traente abbia fornito la prova dell'avvenuto pagamento tardivo dopo lo spirare del termine di sessanta giorni di cui all'art. 8, ma prima che la banca trattaria abbia provveduto alla trasmissione del nominativo del traente all'archivio informatico della Banca d'Italia, rispetto a quella in cui la produzione della prova sia stata tardiva e anche successiva all'iscrizione in archivio.

Le formalità in materia di prova imposte dal legislatore conferiscono certezza alle verifiche che debbono essere compiute dal banchiere prima di procedere alla segnalazione di un nominativo in archivio. Infatti l'assenza di un preventivo vaglio giudiziale o amministrativo per l'irrogazione della sanzione della "revoca di sistema" giustifica la predeterminazione *ex lege* degli strumenti idonei a provare incontrovertibilmente l'avvenuto pagamento tardivo. Eliminando ogni margine di discrezionalità del banchiere nell'accertamento del pagamento compiuto, risultano tutelate sia l'esigenza di certezza del traente, che, avendo effettuato il pagamento tardivo, deve darne rapida dimostrazione per inibire la sua iscrizione in archivio, che quella del banchiere che, non essendo tenuto istituzionalmente a compiti di accertamento, vede il suo operato meno esposto al rischio di errori o di parzialità e in definitiva di contestazioni.

D'altro canto, la produzione della quietanza, dichiarazione di scienza, priva di valore negoziale (229), che assolve una specifica funzione probatoria, non appare un onere particolarmente gravoso per il traente atteso che, ai sensi dell'art. 1199 cod. civ. (230), il creditore che riceve il pagamento deve, a richiesta ed a spese del debitore, rilasciare quietanza e farne annotazione sul titolo, se questo non è restituito al debitore.

La prevalente giurisprudenza di legittimità ritiene che essa sia una dichiarazione unilaterale dell'*accipiens* diretta al *solvens* avente come oggetto tipico e predeterminato l'asserzione del fatto che il creditore ha ricevuto una determinata prestazione specificamente indicata e riconduce per lo più (231) tale dichiarazione nel novero delle dichiarazioni confessorie stragiudiziali rese direttamente alla parte controinteressata, riconoscendole così efficacia di piena prova dei fatti dichiarati e, in particolare, dell'avvenuta ricezione di una determinata prestazione da parte del creditore. Per superare la vincolatività che deriva alla quietanza dal suo carattere di prova legale non basta la dimostrazione che quanto in essa dichiarato non risponde a verità, occorrendo piuttosto quella dell'errore in cui è incorso il suo autore o della violenza di cui esso è stato vittima (232).

Inoltre, come si evince dall'art. 2704, comma 1, cod. civ., l'autenticazione della sottoscrizione della dichiarazione di quietanza conferisce certezza alla data della scrittura privata che la contiene e la rende opponibile ai terzi, precludendo al giudice, che, in via generale, ne avrebbe il potere, di accertare, tenuto conto delle circostanze, la data di sottoscrizione della quietanza con qualsiasi mezzo di prova (art. 2704, ultimo comma, cod. civ.).

(229) In dottrina v. CANNATA, *L'adempimento delle obbligazioni*, in *Trattato di diritto privato* diretto da Rescigno, Torino, 1999, pag. 151; GALGANO, *Il negozio giuridico*, Milano, 2002, pag. 5; CANTILLO, *Le obbligazioni*, in *Giurisprudenza sistematica di diritto civile e commerciale* fondata da Bigiavi, Torino, 1992, pag. 408; BIANCA, *L'obbligazione*, Milano, 1992, pag. 320, sostiene che la quietanza sia una dichiarazione di scienza con funzione di prova documentale, ma non integri un negozio; negano efficacia negoziale alla quietanza e ritengono che la sua funzione si esaurisca sul terreno della prova del pagamento anche NATOLI, *L'attuazione del rapporto obbligatorio*, in *Trattato Cicu-Messineo*, Milano 1974, 1, pag. 226; DI MAJO, *Dell'adempimento in generale*, in *Commentario Scialoja Branca*, Bologna, 1994, pag. 368; PATTI, *Prova documentale*, in *Commentario Scialoja Branca*, Bologna, 1996, 99 pag. 226.

(230) Non sarebbe sufficiente invocare l'art. 37 del r.d. n. 1736/1933, secondo cui "il trattario che paga l'assegno bancario può esigere che esso gli sia consegnato quietanzato dal portatore", poiché nell'ipotesi di pagamento tardivo dell'assegno, contemplata nell'art. 8 della legge n. 386/90, la quietanza deve dar atto del pagamento non solo del valore facciale del titolo, ma anche degli interessi, della penale e delle eventuali spese.

(231) *Contra*, come riferito da CANTILLO, *Le obbligazioni* cit., pag. 408, alcune risalenti pronunce (Cass. 19 agosto 1977, n. 3798, Cass. 12 marzo 1964, n. 531) le quali negano il carattere confessorio e negoziale della quietanza, ritenendo che si tratti di un mero atto di riconoscimento di pagamento.

(232) In tal senso Cass. 19 febbraio 2004, n. 9472; Cass. 2 aprile 1996, n. 3055; Cass. 7 ottobre 1994, n. 8299.

Non v'è dubbio che nella previsione delle prove vincolate contenuta nell'art. 8, comma 3, della legge n. 386/1990, si è tenuto conto, in base ad un dato di comune esperienza, dell'eventualità che il debitore, per evitare la revoca di sistema e l'irrogazione di una sanzione, potesse procedere alla formazione di una quietanza apponendovi una firma apocrifia o una data diversa dalla vera. E, proprio al fine di non pregiudicare il corretto funzionamento del complesso meccanismo sanzionatorio amministrativo introdotto dal d.lgs. n. 507/99, attraverso una probabile falsità della firma e/o della data della quietanza di pagamento, ed in definitiva con l'elusione della disposizione, che impone di effettuare il pagamento tardivo entro un preciso termine, attraverso la redazione di documenti di comodo, il legislatore ha previsto in maniera stringente che la scrittura privata recante la dichiarazione di quietanza debba avere una sottoscrizione autenticata e, quindi, anche una data certa. In alternativa, anche per l'ipotesi di mora del creditore, è prescritto che il traente possa effettuare il deposito vincolato, ottenendo dalla banca depositaria un'attestazione di versamento dell'importo dovuto, considerata dal legislatore parimenti utile, sotto il profilo probatorio, ad inibire le ulteriori conseguenze sanzionatorie per l'emissione di assegni senza provvista.

Considerate tali rilevanti ragioni, non pare superabile la specifica indicazione normativa, contenuta nel combinato disposto degli artt. 8, comma 3, e 9, comma 2, lett. b), della l. 386/90, che, al fine di impedire la segnalazione all'archivio CAI, impone di fornire al banchiere, quali prove dell'avvenuto pagamento tardivo, la quietanza del portatore con firma autenticata ovvero, in caso di pagamento a mezzo di deposito vincolato, l'attestazione della banca comprovante il versamento dell'importo dovuto; infatti, la natura cogente della norma non sembra lasciare al banchiere (come al pubblico ufficiale tenuto al rapporto (233)) margini di discrezionalità nella scelta dei mezzi di prova che vanno esibiti per attestare il pagamento tardivo.

Con una disciplina del tutto simmetrica a quella che regola l'iscrizione nella CAI e la revoca delle autorizzazioni, l'art. 8-bis, comma 2, della legge n. 386/1990, con riguardo all'avvio del procedimento sanzionatorio amministrativo, dispone che il pubblico ufficiale che ha levato il protesto o rilasciato la constatazione equivalente (e in mancanza di constatazione ufficiale di mancato pagamento lo stesso trattario), se non è stato effettuato il pagamento tardivo dell'assegno, debba trasmettere il rapporto di accertamento della violazione al prefetto. A mente dell'art. 8, comma 3, della medesima legge n. 386/1990 "la prova dell'avvenuto pagamento deve essere fornita dal traente allo stabilimento trattario o, in caso di levata del protesto o di rilascio della constatazione equivalente, al pubblico ufficiale tenuto alla presentazione del rapporto mediante quietanza del portatore con firma autenticata (234) ovvero, in caso di pagamento a mezzo di deposito vincolato, mediante attestazione della banca comprovante il versamento dell'importo dovuto".

(233) Non è superfluo segnalare che la Banca d'Italia, quale titolare delle Stanze di compensazione (abilitate alle dichiarazioni sostitutive di protesto), si pone rispetto al procedimento sanzionatorio amministrativo, nelle ipotesi in cui siano state levate dette dichiarazioni sostitutive, come pubblico ufficiale tenuto al rapporto alla stregua dei notai e degli altri pubblici ufficiali abilitati a levare il protesto.

(234) Deve escludersi che la quietanza da rendersi a cura del portatore del titolo ai sensi del precitato art. 8, comma 3, della legge 386/1990, la cui produzione al pubblico ufficiale che ha levato il protesto o la dichiarazione sostitutiva ha carattere necessario se si vuol evitare la trasmissione del rapporto al Prefetto, possa essere *tout court* surrogata da una dichiarazione sostitutiva di notorietà resa dal traente del titolo il quale, sostituendosi al portatore dell'assegno, (verosimilmente) attesti di aver compiuto nei confronti di quest'ultimo il pagamento del valore facciale del titolo, degli interessi, della penale e delle spese per la dichiarazione sostitutiva di protesto. Al riguardo, è innanzitutto dubbio che le norme concernenti le dichiarazioni sostitutive di atto di notorietà, avendo natura regolamentare (si tratta segnatamente degli artt. 47 e 21 del d.lgs. n.

La certezza del pagamento e del tempo in cui è stato eseguito, che deve collocarsi entro il sessantesimo giorno dalla data di presentazione dell'assegno, costituisce, dunque, elemento imprescindibile per evitare l'avvio del procedimento sanzionatorio amministrativo per l'emissione di assegno senza provvista così come per paralizzare l'iscrizione nell'archivio CAI.

A conferma di tale interpretazione la giurisprudenza di legittimità ha da ultimo ritenuto – nell'ambito di un giudizio di opposizione a sanzioni amministrative per illecita emissione di assegno - che non sia ammissibile la prova testimoniale per dimostrare in sede giudiziale la circostanza della data di compimento del pagamento tardivo che invece è suscettibile *“di essere offerta soltanto attraverso la quietanza anzidetta, sul presupposto, ricavato dalla norma da ultimo riportata (n.d.r. art. 8, comma 3, della l. n. 386/1990, come sostituito dall'art. 33 del d.lgs. n. 507/1999), della necessaria corrispondenza tra la “data del pagamento” e la “data della quietanza liberatoria” (235).*

La decisione sembrerebbe aderire alla tesi della vincolatività dei mezzi di prova indicati dal legislatore per acclarare l'avvenuto pagamento tardivo non solo nella fase di avvio del procedimento sanzionatorio e in quella di segnalazione alla CAI, ma anche in quella paracontenziosa di irrogazione delle medesime sanzioni con ciò disattendendo l'orientamento espresso in argomento dal Ministero dell'Interno (236) secondo cui, invece, *“nel procedimento amministrativo dinanzi al Prefetto p[ossa]uò essere prodotta, quale prova dell'avvenuto pagamento dell'assegno, degli interessi, della penale, ecc., anche una quietanza contenuta in una scrittura provata non registrata né autenticata, attestante la data in cui il pagamento è avvenuto che, per essere rilevante ai fini della mancanza della condizione di procedibilità, deve essere tempestivo e cioè avvenuto nei termini di cui al citato art. 8”.*

445/2000, testo unico ricognitivo che compendia norme primarie e secondarie in materia di documentazione amministrativa), possano derogare o integrare, già sotto il profilo delle fonti, (al)le disposizioni primarie contenute nella l. n. 386/90. In ogni caso, anche a voler superare il disposto formale della citata disciplina e l'obiezione da ultimo sollevata, non si ravvisa nella dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà un'efficacia probatoria analoga a quella propria della quietanza con firma autenticata. È evidente, infatti, la diversità strutturale delle due dichiarazioni di scienza: quella di quietanza ha natura civilistica, promana dal creditore, che ha l'obbligo di renderla, e consiste nell'attestazione che il debitore ha adempiuto al pagamento; quella sostitutiva di atto di notorietà, utilizzata in campo amministrativo, consiste nell'attestazione di fatti di cui il dichiarante sia a conoscenza (a lui favorevoli) e che l'amministrazione deve sottoporre a verifica. Nella specie, essa promanerebbe dal debitore, il quale attesterebbe, con un'inversione di prospettiva rispetto allo schema della quietanza, un fatto a sé favorevole di rilievo privatistico, ossia il pagamento da lui eseguito al creditore, che l'Amministrazione non avrebbe modo di verificare. È, dunque, dirimente, per escludere l'equipollenza probatoria delle due dichiarazioni, la circostanza che la dichiarazione sostitutiva in sé non costituisce prova, avendo un mero valore indiziario, tant'è che l'Amministrazione è tenuta a procedere all'accertamento della sua veridicità nel rispetto di quanto previsto dall'art. 71 del d.lgs. n. 445/2000; diversamente, la scrittura privata con firma autenticata contenente la dichiarazione di quietanza assevera in maniera certa il pagamento e la sua data. Considerato che la prova richiesta dalla legge per evitare la trasmissione del rapporto al Prefetto deve avere certezza di sottoscrizione e di data, non sembra neppure utilizzabile, a tal fine, una dichiarazione di pagamento resa dal portatore del titolo, redatta nella forma semplificata di cui al citato art. 38 del d.lgs. n. 445/2000. Ciò, in quanto l'ipotizzata utilizzazione della dichiarazione sostitutiva di atto notorio contraddirebbe in ogni caso tali esigenze. Essa, infatti, operando a favore dell'interessato dichiarante fino a contraria risultanza, in vista dell'adozione di provvedimenti amministrativi, sarebbe pur sempre caratterizzata in ambito amministrativo da un'attitudine probatoria diversa e minore, difettando, perciò, dell'efficacia probatoria piena che il legislatore dell'assegno richiede.

(235) Cfr. Cass. 18 agosto 2006, n. 18190.

(236) Cfr. circolare interpretativa Ministero dell'Interno, dipartimento. per gli affari interni e territoriali, n. 3, del 20 gennaio 2005.

Come più ampiamente illustrato nella parte prima, al capitolo VI, par. 2, infatti, il Ministero, aderendo ad un'interpretazione meno rigoristica e di maggior *favor* per il sanzionando, aveva rimesso ai Prefetti la valutazione, da effettuare caso per caso, della autenticità della firma apposta dal creditore in calce alla dichiarazione di quietanza, valutando sufficiente, in luogo della autenticazione di tale sottoscrizione, la mera indicazione dei dati anagrafici del dichiarante accompagnata dalla copia di un valido documento di riconoscimento (237).

Anche se il novellato art. 8, comma 1, della l. n. 386/90 esclude l'applicazione delle sanzioni amministrative qualora il traente effettui tempestivamente il cd. "*pagamento tardivo*", senza prevedere specificatamente ulteriori oneri probatori a carico del traente, utilizzando così una formula normativa diversa rispetto a quanto disposto dal legislatore per le banche e i pubblici ufficiali tenuti alla trasmissione del rapporto di accertamento al prefetto – per i quali invece è espressamente contemplata la necessità di esibire la quietanza autenticata o l'attestazione del deposito bancario vincolato ex art. 8, comma 3, della l. n. 386/90 – la recente decisione della Corte di Cassazione dovrebbe indurre a ritenere che, in definitiva, nonostante la diversità del testo normativo, il prefetto non abbia, comunque, libertà di mezzi per acclarare l'avvenuto tempestivo pagamento tardivo, dovendo anch'egli utilizzare gli strumenti probatori vincolativamente previsti dalla legge.

4. L'orientamento della giurisprudenza: le linee generali.

Nelle decisioni della giurisprudenza di merito soprattutto cautelare si conferma che il pagamento tardivo per conseguire l'efficacia sanante utile a impedire la revoca di sistema deve comprendere anche gli oneri accessori indicati nell'art. 8, comma 1, l. n. 386/90 e che l'onere di darne dimostrazione al banchiere per inibire la segnalazione nell'archivio CAI grava sullo stesso traente che, al riguardo, deve avvalersi dei mezzi di prova tipici previsti dal citato art. 8, comma 3 (238).

Non è univoco invece l'orientamento giudiziale in merito all'estensione della vincolatività della prova del pagamento tardivo anche rispetto ai poteri di accertamento che fanno capo al giudice civile adito per vagliare la legittimità dell'iscrizione nell'archivio CAI.

Ritenere possibile un accertamento svincolato dai tempi e dai modi indicati dal citato art. 8 consentirebbe di temperare il rigore formale della disciplina sanzionatoria rimettendo al Giudice la valutazione di quei casi in cui, pur essendo stato effettuato il pagamento tardivo in forma completa e tempestiva, il traente non abbia assolto tempestivamente nei confronti del banchiere all'onere probatorio nella forma tipica prevista dalla legge.

(237) Ritiene che non sussista una prova vincolata nel procedimento sanzionatorio amministrativo davanti al prefetto o nel giudizio di opposizione davanti al giudice di pace CARRATO, *Responsabilità e sanzioni* cit., pagg. 45 e 49 ss.

(238) Cfr. *ex multis*, Tribunale Marsala 5 maggio 2003, in proc. r.g.s. n. 128/2003, Idem, ord. coll. 9 luglio 2003, in proc. r.g. n. 10/2003 reclami, Tribunale Busto Arsizio, ord. coll. 16 settembre 2003, in proc. n. 1740/2003 e Tribunale Modena 27 gennaio 2003, in proc. p.c. n. 302/2002, tutte in *Banca borsa*, 2005, II, pagg. 446 ss.

A fronte di molte pronunce di merito che, in esito a domande di sospensione dell'iscrizione in archivio, hanno ritenuto di acclarare il compimento del pagamento tardivo soltanto attraverso la prova tempestivamente fornita al banchiere con le modalità fissate dal legislatore (239), sul presupposto che l'iscrizione è legittima (e tale permane) se il traente, pur avendo compiuto il pagamento tardivo, non né abbia dato tempestiva prova al banchiere trattario, si registra anche un diverso orientamento giurisprudenziale, che, nel dare atto della correttezza della condotta del banchiere trattario che abbia iscritto il traente in difetto di prova dell'avvenuto pagamento, essendosi attenuto alla verifica degli elementi probatori tipici indicati dalla legge, pur nondimeno ritiene che il giudice debba accertare se in concreto il pagamento tardivo sia tempestivamente avvenuto, non essendo limitato sul piano probatorio dalle prescrizioni contenute nell'articolo 8 della l. 386/1990 (240).

Questa interpretazione, che ripropone una soluzione ermeneutica già sperimentata nel vigore della previgente giurisprudenza penale, che distingueva l'onere probatorio del traente a seconda che fosse rivolto al pubblico ufficiale tenuto alla presentazione del rapporto o al giudice, parrebbe più conforme alla *ratio* della norma dettata dall'art. 8; infatti, l'accertamento delle modalità e dei tempi del pagamento tardivo, che deve essere compiuto dal banchiere al fine della segnalazione in archivio, non sembra assimilabile a quello operato dal giudice a seguito della contestazione della legittimità dell'iscrizione. La limitazione dell'indagine del primo trova la sua ragion d'essere nella necessità di ancorare ad elementi certi la verifica che il banchiere deve curare per procedere senza indugio all'iscrizione in archivio, mentre, per non arrecare pregiudizio alle ragioni difensive del soggetto iscritto, è rimessa all'organo giudiziario la valutazione piena dei presupposti per l'iscrizione tra cui la carenza di completezza e/o tempestività del pagamento tardivo.

D'altra parte, scopo dell'iscrizione in archivio e della conseguente revoca di sistema, è quello di sanzionare il mancato, tardivo o incompleto pagamento del titolo al fine di garantire la funzione economica dell'assegno quale mezzo di pagamento e non anche quello di sanzionare l'eventuale intempestivo assolvimento di un onere probatorio.

Dunque, se il banchiere è liberato dall'obbligo di iscrizione in archivio solo in presenza di una prova dell'avvenuto pagamento tardivo conforme, nelle modalità e nel termine di produzione, a quanto previsto dall'art. 8 della l. n. 386/1990, è da ritenere invece che, in sede giudiziale, l'accertamento (della tempestività e completezza) del pagamento tardivo possa avvenire in maniera piena con l'utilizzo di tutti gli strumenti probatori propri del rito civile, purché si

(239) Cfr. pronunce indicate *infra* nel paragrafo 5; in particolare Tribunale Brindisi, sez. dist. di Fasano, 11 novembre 2002, in proc. r.g. n. 121/02. In tal senso, con Cass. n. 18190/2006, cit., sembra orientata, da ultimo, anche la giurisprudenza di legittimità, quantomeno in tema di pagamento tardivo utile ad evitare l'irrogazione di sanzioni amministrative.

(240) Tribunale Roma 27 giugno 2003, in proc. n. 46060/2003 r.g.a.c., per un verso ha ritenuto corretta l'iscrizione in archivio da parte del banchiere, poiché prima della scadenza del termine di sessanta giorni non era stata fornita la prova dell'avvenuto pagamento degli assegni nelle forme richieste dal terzo comma dell'art. 8, atteso che le quietanze dei portatori non erano state autenticate nella firma, per altro verso ha ritenuto di dover accertare "*se sussistessero al momento dell'iscrizione i presupposti di legge per provvedere alla stessa ove si consideri che l'art. 9 subordina in ogni caso l'iscrizione stessa al mancato pagamento nel termine di cui all'art. 8*". In tal caso, la prova del pagamento tardivo è stata fornita attraverso la produzione dei tabulati bancari dai quali si evidenziava l'esecuzione del bonifico bancario, avvenuto in tempo utile, in favore del beneficiario dell'assegno. Analogamente il Tribunale di Perugia, con l'ordinanza 30 luglio 2003 emessa nel proc. n. 4110/2003, ha ritenuto utile prova, affinché fosse integrato il requisito del *fumus boni iuris* per la concessione della misura cautelare, la produzione dell'assegno circolare con cui il traente aveva provveduto al pagamento tardivo; in senso analogo, cfr. Tribunale S. Maria Capua Vetere, sez. dist. di Marcianise, 30 gennaio 2003, in proc. r.g. n. 319/2002; Tribunale Frosinone 18 ottobre 2004, in proc. r.g. n. 2994/2003.

assicuri l'esigenza di fornire adeguata prova tanto della data quanto dell'ammontare del pagamento, la cui certezza è assunta dal legislatore ad elemento qualificante della fattispecie.

5. Le decisioni concernenti il contenuto del pagamento tardivo.

Tribunale di Catania, sez. dist. di Paternò, ordinanza 20 febbraio 2003, in procedimento r.g. n. 515/2002 (241)

Si è già dato conto dell'isolato e non condivisibile orientamento espresso dal Tribunale etneo, secondo cui per evitare l'iscrizione nell'archivio CAI sarebbe sufficiente il pagamento dell'importo facciale del titolo entro il termine di sessanta giorni dalla scadenza del termine di presentazione dell'assegno, mentre il pagamento dei cosiddetti oneri accessori (penale, interessi ed eventuali spese) rileverebbe soltanto ai fini della trasmissione del rapporto al prefetto e dell'irrogazione delle sanzioni amministrative.

Tale diverso regime, secondo la decisione in commento, consegue al fatto che l'iscrizione nella CAI – diversamente dalle sanzioni amministrative - assolve una funzione meramente civilistica di autotutela del sistema bancario che non giustifica il pagamento di ulteriori oneri di rilievo pubblicistico, quale la penale.

La soluzione ermeneutica propugnata dal giudice etneo non risulta in linea con il sistema integrato di tutela introdotto dalla riforma del 1999, che, piuttosto, attribuisce all'iscrizione nell'archivio e alla conseguente “*revoca di sistema*” il ruolo di sanzione principe nella prevenzione e repressione delle illecite emissioni di assegni.

Le pronunce di seguito riportate hanno invece unanimemente sottolineato la natura plurioffensiva dell'illecita emissione di assegni, per violazione del patrimonio e della pubblica fede, per farne discendere la doverosità del pagamento oltre che dell'importo facciale del titolo, che assolve una funzione ripristinatoria del patrimonio, anche degli oneri accessori, e segnatamente della penale, che riveste invece una funzione sanzionatoria di rilievo pubblicistico e quindi di tutela della pubblica fede (242).

Tribunale di Firenze, ordinanza collegiale 24 settembre 2003, in procedimento r.g. n. 9709/2003

La pronuncia, che ha riformato la decisione del giudice monocratico (243) rigettando la domanda di cancellazione dei dati nominativi dall'archivio CAI, ribadisce che “*la*

(241) Edita in *Giur. Comm.*, 2004, II, pag. 330, con nota di VIGO, *Ordine di revoca d'urgenza di una segnalazione* cit.

(242) Vedi anche Tribunale Marsala 5 maggio 2003, in proc. r.g.s. n. 128/2003, *Idem*, ord. coll. 9 luglio 2003, in proc. r.g. n. 10/2003 reclami, Tribunale Busto Arsizio, ord. coll. 16 settembre 2003, in proc. n. 1740/2003 e Tribunale Modena 27 gennaio 2003, in proc. p.c. n. 302/2002, tutte in *Banca borsa*, 2005, II, pagg. 446 ss

(243) Tribunale Firenze 9 giugno 2003, nel proc. n. 6290/2003 r.g., edita in *Banca borsa*, 2003, II, pag. 752, con nota critica di SCIARRONE ALIBRANDI, *Illegittima iscrizione nella centrale d'allarme interbancaria* cit., in PETRULLI, *La Centrale d'Allarme Interbancaria (CAI)* cit., pagg. 50 ss., in BALDI-CARRATO, *La disciplina degli assegni bancari* cit., pagg. 121 ss. e, sia pure in modo non integrale, in CAFARO-PAGLIARO, *L'accesso al credito banche dati, centrali rischi e privacy*, Milano, 2004, pagg. 50 ss.. Come già precedentemente rilevato, in tutte e quattro le fonti la pronuncia è riportata con la data erronea dell'11 giugno 2003, anziché con la corretta data del 9 giugno dello stesso anno.

legge sugli assegni non stabilisce regole di comportamento a tutela soltanto del credito bensì della fede pubblica, cioè della fiducia dei cittadini nell' idoneità dell' assegno ad assolvere la sua funzione tipica di pagamento“ pertanto non è consentita da parte del prenditore la rinuncia alla penale di cui all' art. 3 l. 386/1990, non trattandosi di misura posta ad esclusivo vantaggio del creditore cartolare. In ogni caso per “avvenuto pagamento” deve intendersi quello comprensivo di una serie di voci accessorie, oltre che della somma portata dal titolo, vale a dire degli interessi, della penale e delle eventuali spese per il protesto o per la constatazione equivalente. E...anche le voci accessorie non sono rinunciabili da parte del creditore cartolare.

In presenza di espressa ed analitica previsione legislativa, non sembra possibile alcuna diversa interpretazione né del concetto di “avvenuto pagamento” né del concetto di “prova” dello stesso.

Tribunale di Caltagirone, ordinanza 8 settembre 2004, in procedimento r.g. n. 646/2004

Il Tribunale ha affrontato sia il problema del contenuto del pagamento tardivo, ritenendo in linea con l' orientamento prevalente che esso, per essere esaustivo, debba comprendere non solo il pagamento dell' importo dell' assegno, ma anche quello degli interessi, della penale e delle eventuali spese di protesto; sia quello della prova, affermando che essa debba essere fornita allo stabilimento trattario mediante quietanza del portatore con firma autenticata da prodursi nei termini e con le forme previste dall' art. 8 della l. n. 386/1990, in mancanza di cui, a mente del successivo art. 9, è legittima l' iscrizione, operata dal trattario, del nominativo del traente nell' archivio informatizzato presso la Banca d' Italia con la conseguente revoca all' iscritto di ogni autorizzazione ad emettere assegni.

Nel caso esaminato dal Tribunale la quietanza era stata ritenuta sotto più profili inidonea ad evitare l' iscrizione in CAI; infatti, per un verso, recava come importo pagato dal traente una somma pari al valore facciale del titolo privo di provvista, sicché se ne era implicitamente desunto il mancato pagamento degli interessi e della penale del dieci per cento; per altro verso, la sottoscrizione del quietanzante non risultava autenticata ed infine la comunicazione del pagamento alla banca trattaria con le formalità previste dalla legge era avvenuta oltre il termine perentorio di sessanta giorni previsto dalla legge.

Tribunale di Rimini, ordinanza 21 novembre 2005, in procedimento r.g. n. 5166/2005

Conformemente al prevalente orientamento giurisprudenziale, il tribunale di Rimini ha ritenuto che al fine di evitare l' iscrizione nell' archivio informativo degli assegni bancari e postali “non è sufficiente il pagamento della somma portata dal titolo, in quanto tale pagamento, se soddisfa il prenditore, non soddisfa l' esigenza di tutela della fiducia degli operatori economici nell' idoneità dell' assegno a fungere incondizionatamente quale mezzo di pagamento. Tale esigenza è espressa anche nell' art. 1 del decreto ministeriale di attuazione n. 458 del 2001, in cui si afferma che l' archivio informatico degli assegni bancari e postali costituisce un servizio di interesse economico generale, finalizzato ad assicurare il regolare funzionamento del sistema dei pagamenti”. Il giudice ha opinato che il pagamento della sola sorte indicata sul titolo non è adempimento neppure secondo la disciplina civilistica se non comprende anche le spese, ex art. 1196 cod. civ., e gli interessi, ex art. 1282 cod. civ.

Tribunale di Roma, ordinanza collegiale 14 dicembre 2005, in procedimento r.g. n. 67026/2005

Particolarmente significativa è l'ordinanza collegiale in discorso che, riformando il diverso provvedimento reso dal giudice monocratico, ha ribadito che la fattispecie di emissione di assegno senza provvista è a consumazione istantanea e si realizza nell'ipotesi in cui il titolo emesso, presentato in tempo utile, non viene pagato in tutto o in parte, per difetto di provvista. Pertanto è indifferente, ai fini della configurazione dell'illecito, che dopo la presentazione al pagamento la provvista sia stata reintegrata ancorché ciò sia accaduto nel termine (solo astrattamente) utile per la presentazione del titolo. All'istante perfezionamento dell'illecito avvenuto al momento dell'effettiva presentazione dell'assegno rimasto impagato per carenza di provvista consegue l'applicazione della penale pari al 10% della somma dovuta e non pagata, degli interessi e delle eventuali spese di protesto. Inoltre il traente, al fine di evitare le connesse sanzioni amministrative, nonché la segnalazione in CAI, deve provare di aver effettuato, entro sessanta giorni dalla data di scadenza del termine di presentazione del titolo, il pagamento dell'assegno, degli interessi, della predetta penale e delle spese.

6. Le decisioni concernenti la prova del pagamento.

- a) Le pronunce di seguito commentate aderiscono all'orientamento più rigoristico secondo il quale il traente di un assegno emesso senza provvista può evitare l'iscrizione nella CAI solo adempiendo al duplice onere di effettuare nel termine di legge il pagamento tardivo e di provvedere nel medesimo termine a fornirne la prova allo stabilimento trattario, con i mezzi indicati dall'art. 8, comma 3, della l. 386/1990.

Tribunale di Brindisi, sez. dist. di Fasano, ordinanza 11 novembre 2002, in procedimento r.g. n. 121/2002

L'ordinanza ha ritenuto legittima l'iscrizione nella CAI operata dal banchiere cui, nel termine di 60 giorni previsto dall'art. 8 della l. n. 386/90, il traente non aveva fornito alcuna prova dell'avvenuto pagamento dell'assegno rimasto insoluto. A tal riguardo non è stata considerata utile esimente la circostanza che il creditore che aveva ricevuto il pagamento avesse tardato nel rilascio della quietanza liberatoria a tal punto da far scadere il termine ultimo per la produzione della prova del pagamento al banchiere al fine di paralizzare la segnalazione in archivio e la revoca di sistema. Ciò, in quanto tale giustificazione del mancato rispetto del termine in parola è stata ritenuta afferente alla sfera interna dei rapporti intersoggettivi intercorrenti tra le parti del rapporto negoziale sottostante alla emissione del titolo, restando priva di rilievo rispetto agli obblighi di valenza pubblicistica gravanti sul banchiere in conseguenza dell'illecita emissione di assegni.

Il debitore, infatti, secondo il giudicante, ha un vero e proprio diritto soggettivo, sia pure di natura strumentale e non sostanziale, ad ottenere, a proprie spese, contestualmente all'atto solutorio, la quietanza del creditore, quale documento attestante con dichiarazione non negoziale di aver ricevuto il pagamento; pertanto, vigendo nell'ordinamento un principio secondo il quale ogni operatore deve assolvere ad un onere di diligenza nella trattazione degli affari, soltanto assolvendo il quale può avere accesso alla c.d. tutela ordinamentale, il mancato rilascio della quietanza, addebitabile alla negligenza del

debitore, produrrà effetti destinati a permanere nella sua sfera giuridica in forza del principio di autoreponsabilità, non potendo tali negative conseguenze trovare tutela nell'ordinamento. Qualora, invece, la carenza della quietanza sia conseguenza del fatto doloso o colposo del terzo creditore, che ne abbia indebitamente procrastinato il rilascio, allora questi dovrà essere ritenuto responsabile del pregiudizio patito a seguito dell'avvenuta segnalazione del titolo insoluto effettuata ai sensi dell'art. 9 della l. n. 386/1990.

In entrambi i casi, il Tribunale esclude che si possa dar luogo ad una rettifica o cancellazione dei dati della CAI in quanto correttamente immessi in archivio sulla base dei presupposti richiesti dalla legge. La finalità pubblicistica del sistema di pubblicità introdotto dall'art. 10-*bis* della l. n. 386/1990 non consentirebbe di dar spazio a tale pretesa del privato, che deve ritenersi degradata "*ad aspettativa di mero fatto, in quanto tale priva di tutela giurisdizionale*".

La pronuncia dunque attribuisce all'onere probatorio del pagamento tardivo, da assolversi necessariamente con quietanza autenticata o dichiarazione di deposito vincolato, il valore di un presupposto sostanziale che si accompagna inscindibilmente al fatto del pagamento, in mancanza del quale è dovuta e legittima l'iscrizione in archivio. Tale interpretazione implica altresì che al fine di valutare la corretta iscrizione in archivio il giudice non possa limitarsi ad accertare l'avvenuto pagamento tardivo, non essendo questo il solo presupposto dell'iscrizione, ma debba anche verificare il tempestivo adempimento dell'onere probatorio, da compiersi esclusivamente nelle modi e nelle forme previste dall'art. 8 della l. n. 386/90.

In altri termini, anche se il pagamento tardivo risulta tempestivamente compiuto e di ciò sia data prova soltanto in sede giudiziale, l'interpretazione accolta dalla pronuncia in discorso preclude la possibilità di far luogo alla cancellazione dell'iscrizione, in quanto pur avendo assolto l'onere del pagamento, il traente avrebbe mancato a quello probatorio di non minor rilievo ai fini dell'iscrizione in archivio.

Tribunale di S. Maria Capua Vetere, sez. distaccata di Piedimonte Matese, ordinanza 30 gennaio 2003, in procedimento n. 146/2002

L'ordinanza ha rigettato la richiesta di sospensione degli effetti della "*revoca di sistema*" per carenza del *fumus boni iuris*, argomentando nel merito che, pur avendo effettuato il pagamento dell'assegno nel termine previsto dall'art. 8 della l. n. 386/1990, come era stato attestato dal portatore del titolo, il traente non aveva adempiuto all'altro onere disposto dall'art. 9 della citata legge per evitare l'iscrizione nell'archivio informatizzato degli assegni bancari e postali, consistente nel fornire la prova dell'avvenuto pagamento allo stabilimento trattario attraverso la produzione della dichiarazione liberatoria nel medesimo termine previsto per il pagamento tardivo del titolo. La decisione, dunque, pur prendendo atto in punto di fatto dell'avvenuto pagamento tardivo (senza specificare, peraltro, se erano stati adempiuti anche gli oneri accessori) non ha ritenuto che l'acclaramento giudiziale di tale circostanza valesse ad inficiare l'avvenuta iscrizione del traente nella CAI, opinando invece che l'inosservanza dell'onere probatorio imposto dal legislatore assumesse lo stesso rilievo del mancato pagamento del titolo quale presupposto per l'iscrizione in archivio. La decisione si colloca nel solco di quell'orientamento giurisprudenziale che ancora la valutazione della legittimità dell'iscrizione in archivio alla corretta valutazione dei presupposti per l'iscrizione (pagamento tardivo e prova dello stesso), precludendo, dunque, un'autonoma possibilità di accertamento giudiziale del pagamento tardivo del titolo.

Tribunale di Prato, ordinanza 26 maggio 2003, in procedimento r.g. n. 2616/2003 e Tribunale di Prato, ordinanza collegiale 23 luglio 2003, in procedimento r.g. n.3704/2003

Il Tribunale, con decisioni conformemente espresse nella prima fase ed in quella di reclamo, ha ribadito che sulla banca non grava nei confronti del traente di un assegno emesso senza provvista onere ulteriore rispetto a quello di inviare il preavviso di revoca con il quale lo invita a fornire la prova del pagamento tardivo eventualmente compiuto, in mancanza della quale, dovendosi escludere l'obbligo di altre attività di indagine, la banca è tenuta ad effettuare la segnalazione all'archivio.

Tribunale di Nuoro, ordinanza 4 giugno 2003, in procedimento r.g. n. 131/2003 e Tribunale di Latina, ordinanza 29 luglio 2003, in procedimento n. 3452/2003

Entrambe le ordinanze hanno disposto il rigetto del ricorso d'urgenza promosso per ottenere la cancellazione del nominativo dalla CAI, avendo accertato la carenza del *fumus boni iuris*, dalla legittimità della condotta dell'ente segnalante, tenuto conto che il traente non aveva fornito, nei tempi e con le modalità richieste dal legislatore, la prova del pagamento tardivo.

Tribunale di Latina, ordinanza 25 febbraio 2003, in procedimento r.g. n. 468/2003

Il Tribunale ha rigettato l'istanza cautelare di cancellazione dell'iscrizione nella CAI, ritenendo legittima la segnalazione oggetto di contestazione non avendo il traente fornito la prova "*sufficiente*" del sopravvenuto pagamento tardivo. Il Giudice, ben cogliendo le ragioni anche pratiche della previsione legislativa dello stringente onere probatorio conseguente al pagamento tardivo, si è spinto ad affermare che, anche nell'ipotesi in cui non fosse stata imposta da provvedimenti normativi, l'autentica della sottoscrizione della firma apposta in calce alla quietanza di pagamento tardivo del titolo (e degli oneri accessori) costituirebbe, comunque, "*espressione di una prudenza assolutamente opportuna in relazione al pregresso inadempimento del titolo ed alla delicatezza che, per la sicurezza dei commerci, riveste la pubblicazione [nella CAI].*"

Tribunale di Marsala, ordinanza 5 maggio 2003, in procedimento r.g.s. n. 128/2003 e Tribunale di Marsala, ordinanza collegiale 9 luglio 2003, in procedimento n. 10/2003 ruolo reclami (244)

Le ordinanze del Tribunale di Marsala hanno ritenuto correttamente eseguita la segnalazione in archivio e legittima l'iscrizione di chi, avendo emesso un assegno privo di provvista, non abbia assolto al duplice onere di pagare tardivamente l'assegno e di fornire la prova al banchiere nella forma e nei termini prescritti dalla legge. Coerentemente sono state rigettate le istanze cautelari, volte a ottenere l'ordine giudiziale di cancellazione (*rectius* di sospensione) dell'iscrizione nell'archivio CAI, nelle ipotesi di mancata produzione al banchiere della quietanza di pagamento con firma autenticata del portatore o della dichiarazione di avvenuto deposito vincolato all'ordine dello stesso portatore da parte di un banchiere.

(244) Edite su *Banca borsa*, 2005, II, pagg. 446 ss.

Il Tribunale nelle due pronunce ha rispettivamente affermato che “*il sistema normativo delineato con il d.lgv. 507/99 non sembra attribuire alcun margine di discrezionalità alla banca trattaria circa l’attivazione della procedura di segnalazione finalizzata all’iscrizione nell’archivio informatizzato degli assegni bancari e postali*” e che “*costituisce onere dell’emittente l’assegno poi non pagato provvedere al suo pagamento tardivo, nelle forme e termini di cui all’art. 8, ma anche quello di procurare presso il prenditore la quietanza prescritta dalla legge ed il trasmetterla, sempre entro il termine di 60 giorni suddetto, allo stabilimento trattario*”.

Tribunale di Perugia, ordinanza 18 novembre 2003, in procedimento r.g. n. 2643/2003

Il tribunale ha osservato che non si verifica l’effetto sanante atto ad evitare l’iscrizione nella CAI per illecita emissione di assegno senza provvista allorché il traente non abbia pagato nel termine di legge, ovvero non abbia fornito nel medesimo termine la prova dell’avvenuto pagamento.

Tribunale di Agrigento, ordinanza 30 maggio 2005, in procedimento r.g. 645/2005

Anche la pronuncia del giudice agrigentino afferma con particolare vigore che al fine di evitare l’iscrizione nella Centrale d’Allarme Interbancaria occorre che siano osservate “*con assoluto rigore*” le prescrizioni di cui all’art. 9-bis della legge n. 386/1990; in particolare – afferma - è necessario “*fornire all’istituto trattario la prova dell’avvenuto pagamento della somma portata dal titolo e degli accessori previsti dalla legge*”, costituendo questo un preciso onere imposto dal legislatore in capo al traente per poter conseguire la “*sanatoria*” dell’illecito compiuto. Pertanto, deve ritenersi del tutto legittimo l’operato della banca che, in difetto della prova prevista dalla legge, proceda all’iscrizione del traente nella Centrale d’Allarme Interbancaria, dando seguito a quanto correttamente preannunciato nel preavviso di revoca; anzi, così facendo, essa adempie un “*preciso obbligo*” al fine di evitare di incorrere nella responsabilità solidale prevista dall’art. 10 della l. n. 386/1990, secondo cui il trattario che omette o ritarda l’iscrizione nell’archivio di cui all’art. 10-bis, ovvero che autorizza il rilascio di moduli di assegni in favore di persona il cui nominativo risulta iscritto nell’archivio, è obbligato in solido con il traente a pagare gli assegni emessi dallo stesso traente nel periodo in cui avrebbe dovuto operare la revoca, anche se manca o è insufficiente la provvista, nel limite di venti milioni per ogni assegno. La legittimità dell’iscrizione nella CAI per il mancato assolvimento dell’onere probatorio ha fatto escludere la sussistenza del *fumus boni iuris* ai fini dell’accoglimento dell’istanza cautelare.

Tribunale di Pordenone, ordinanza 16 luglio 2005, in procedimento r.g. n. 2572/2005

La decisione ha avuto riguardo sia al contenuto del pagamento tardivo sia alle modalità con le quali deve essere fornita la prova dello stesso.

Il giudice monocratico, infatti, richiamando sul punto sia la dominante giurisprudenza di merito sia le circolari della Banca d’Italia del 21 novembre 2002 e dell’11 luglio 2003, ha confutato l’argomentazione spesa dal ricorrente a sostegno dell’istanza cautelare di cancellazione del proprio nominativo dall’archivio CAI, secondo cui sarebbe stata fornita alla banca trattaria la prova dell’avvenuto pagamento del titolo mediante esibizione dell’originale dell’assegno.

Si legge, infatti, nell'ordinanza che *“tale adempimento non è sufficiente (...) perché la norma richiede non solo che sia fornita la prova del pagamento dell'importo indicato nel titolo ma anche che sia fornita la prova di aver pagato gli interessi, la penale e le eventuali spese”* di protesto, prova nella specie non fornita, e perché il terzo comma dell'art. 8 della l. n. 386/1990 *“richiede che la prova del pagamento di tali importi sia fornita mediante quietanza del portatore con firma autenticata”*, *“onere tassativo proprio in considerazione della finalità di tutela di interessi pubblici sottesa alla disciplina in esame”*.

- b) In relazione alla diversa tesi concernente la possibilità di avvalersi in sede giudiziale del principio di libertà dei mezzi di prova al fine di acclarare l'avvenuto pagamento tardivo, si segnalano:

Tribunale di Milano, ordinanza 14 agosto 2003 in procedimento r.g. n. 46508/2003, e Tribunale di Milano, ordinanza collegiale 22 settembre 2003 in procedimento r.g. n. 50887/2003

Le due decisioni rese con riferimento al medesimo giudizio, rispettivamente nella prima fase e in sede di reclamo, in punto di prova del pagamento tardivo dell'assegno si pronunciano in maniera differente e quella resa in fase di reclamo si discosta dal prevalente orientamento giurisprudenziale. Il giudice monocratico, infatti, ha ritenuto necessaria per evitare l'iscrizione nella CAI una dichiarazione di quietanza con firma autenticata del portatore da consegnarsi alla banca trattaria altrimenti tenuta alla segnalazione. Diversamente il collegio – che ha riformato la decisione resa in prime cure – ha opinato, pur non indicandone il fondamento normativo, che a dimostrazione del pagamento tardivo sia sufficiente produrre una dichiarazione del creditore, l'accertamento della cui veridicità costituisce onere della banca che, pertanto, non può pretendere l'autenticazione della sottoscrizione del quietanzante.

La pronuncia non appare condivisibile poiché, affermando che non sia necessaria l'autenticazione della sottoscrizione della firma apposta sulla quietanza e non richiedendo, peraltro, che il traente produca al banchiere atti dotati di equipollente efficacia probatoria circa il contenuto e i tempi di esecuzione del pagamento tardivo, di fatto sposta l'onere della prova di tali circostanze dal traente al banchiere, che, invece, secondo la disciplina sanzionatoria dell'assegno, ha poteri di accertamento dell'adempimento del traente, per così dire, solo *notarili*, dovendo limitarsi ad operare una verifica solo cartolare dell'avvenuto pagamento tardivo, avvalendosi esclusivamente dei documenti indicati nell'art. 8, comma 3, della l. n. 386/1990.

Diversamente da quanto ritenuto nella pronuncia in commento la legge non contempla in capo al banchiere ulteriori oneri di verifica la cui attribuzione, tra l'altro, avrebbe potuto prestare il fianco a condotte parziali degli stessi banchieri, istituzionalmente estranei a compiti di accertamento.

Tribunale di Roma, ordinanza 27 giugno 2003, in procedimento r.g. n. 46060/2003 (245)

L'ordinanza cautelare si segnala per la particolare posizione assunta dal Tribunale in tema di prova del pagamento tardivo. Essa, infatti, da un lato ha valutato legittimo e cor-

(245) Aderisce alla tesi della libertà dei mezzi di prova per dimostrare il pagamento tardivo anche Tribunale di S. Maria Capua Vetere, sez. dist. di Marcianise, 30 gennaio 2003, in proc. r.g. n. 319/2002.

retto l'operato della banca che, avendo rilevato sulla scorta della data di autenticazione della quietanza la non tempestività del pagamento tardivo, ha proceduto all'iscrizione in archivio, sul presupposto della doverosità di tale condotta in assenza della prova indicata dal legislatore per attestare l'avvenuta sanatoria. Dall'altro lato, tuttavia, ha mostrato di ritenere che l'istruttoria giudiziale, relativa all'accertamento del medesimo pagamento tardivo, non dovesse soffrire il limite della prova legale richiesta dal terzo comma dell'art. 8 della l. n. 386/1990, dovendo mirare ad accertare non tanto l'adempimento dell'onere probatorio da parte del traente, quanto piuttosto l'adempimento sostanziale del pagamento tardivo, alla cui mancanza, secondo il giudice monocratico, l'art. 9 della l. n. 386/90 unicamente subordina l'iscrizione in archivio.

La pronuncia, pur riconoscendo la legittimità della condotta del banchiere che aveva proceduto all'iscrizione del ricorrente in CAI, rilevato che la prova del pagamento tardivo è stata fornita in giudizio dal ricorrente, attraverso la produzione dei tabulati bancari dai quali si evidenziava l'esecuzione di un bonifico bancario, avvenuto in tempo utile, in favore del beneficiario dell'assegno, ha accolto il ricorso e ordinato la sospensione dell'iscrizione.

Tribunale di Frosinone, ordinanza 18 ottobre 2004, in procedimentor.g. n. 2994/2003

Il giudice ha rilevato che la società ricorrente non aveva fornito alcuna prova documentale del pagamento tardivo, tale non potendosi considerare né l'estratto di un conto dal quale si ricavava l'emissione di un assegno, che per l'importo poteva ipotizzarsi essere stato utilizzato per compiere il pagamento tardivo, né il modulo privo di data e di timbro di ricezione o protocollo da parte delle Poste (istituto che aveva rilevato l'illecita emissione d'assegno), in quanto del tutto inidoneo ad indicare il tempo in cui era stato eseguito il pagamento tardivo.

La decisione sembra considerare di per sé idonea ad evitare l'iscrizione in CAI la produzione di strumenti di prova del pagamento tardivo diversi da quelli contemplati nell'art. 8, comma 3, ritenendo che la circostanza utile ad evitare la segnalazione in archivio sia il tempestivo pagamento tardivo, piuttosto che l'adempimento di un onere probatorio che deve solo essere strumentale a dimostrare detta circostanza.

Tribunale di Ferrara, ordinanza 17 novembre 2006, in procedimento r.g. n. 4929/2006

Il caso riguardava un'iscrizione in archivio per un assegno senza provvista per il quale, pur essendo stato effettuato il pagamento tardivo, era stata prodotta alla banca una quietanza contenuta in una scrittura privata la cui sottoscrizione era priva di autentica notarile, mentre, soltanto nel corso del giudizio era stata prodotta un'ulteriore scrittura privata autenticata da notaio formata comunque in data anteriore all'iscrizione in archivio.

Il giudice, dopo aver ripercorso la disciplina sanzionatoria dell'assegno, che impone alla banca trattaria di iscrivere in archivio il nominativo di chi abbia emesso un assegno senza provvista e, pur avendo provveduto al pagamento tardivo, non ne abbia fornito prova (con quietanza del portatore con firma autenticata) alla banca medesima, ha valutato legittimo l'inserimento del nominativo del ricorrente nella Centrale d'Allarme Interbancaria e rispettoso della normale prassi bancaria, poiché il traente non aveva dato prova di aver presentato alla banca la dichiarazione privata recante autentica notarile,

successivamente allegata al ricorso. *“Tuttavia, poiché detta dichiarazione è stata per l'appunto presentata nella presente fase processuale, occorre intervenire sui dati inseriti nel suddetto archivio, i quali documentano ora una situazione non corrispondente alla realtà: ai fruitori dell'archivio il ricorrente appare infatti come un soggetto che non ha provveduto al pagamento, neppure tardivo, dell'assegno, pagamento che, invece, è stato effettuato”*.

Per l'effetto, alla Banca segnalante è stato ordinato di procedere alla cancellazione dell'iscrizione del nominativo del ricorrente dall'archivio, ma quest'ultimo (pur vittorioso) è stato condannato al pagamento delle spese di lite.

INDICE CRONOLOGICO DELLE DECISIONI COMMENTATE

(Per ciascuna delle 77 decisioni commentate sono indicate nell'ordine la parte, il capitolo, il paragrafo, la pagina e/o la nota in cui è reperibile nel testo)

Anno 2002

- Tribunale di Brindisi, sez. dist. di Fasano, ord. 11 novembre 2002, in procedimento r.g. n. 121/2002, II, cap. IV, par. 6, pag. 155.

Anno 2003

- Tribunale di Modena, ord. 27 gennaio 2003, in procedimento p.c. n. 302/2002, II, cap. III, par. 5, pag. 124 e cap. IV, par. 4, pag. 151, nota 238;
- Tribunale di S. Maria Capua Vetere, sez. dist. di Piedimonte Matese, ord. 30 gennaio 2003, in procedimento n. 146/2002, II, cap. IV, par. 6, pag. 156;
- Tribunale di S. Maria Capua Vetere, sez. dist. di Marcianise, ord. 30 gennaio 2003, in procedimento r.g. n. 319/2002, II, cap. IV, par. 6, pag. 159, nota 245;
- Tribunale di Catania, sez. dist. di Paternò, ord. 20 febbraio 2003, in procedimento r.g. n. 515/2002, II, cap. I, par. 1, pag. 73 nonché cap. IV, par. 3 e 5, pagg. 145 e 153;
- Tribunale di Latina, ord. 25 febbraio 2003, in procedimento r.g. n. 468/2003, II, cap. IV, par. 6, pag. 157;
- Corte Cost., sent. 14 marzo 2003, n. 70, II, cap. IV, par. 3, pag. 144, nota 218;
- Tribunale di Marsala, ord. 5 maggio 2003, in procedimento r.g. n. 128/2003, II, cap. II, par. 2c, sub b), pag. 99, cap. III, par. 5, pag. 124 nonché cap. IV, par. 4 e 6, pagg. 151, nota 238, e 157;
- Tribunale di Roma ord. 15 maggio 2003, in procedimento r. g. n. 29280/2003, II, cap. I, par. 1, pag. 73;
- Tribunale di Torino, ord. 19 maggio 2003, in procedimento r.g. n. 11506/2003, II, cap. II, par. 3, pag. 105;
- Tribunale di Prato, ord. 26 maggio 2003, in procedimento r.g. n. 2616/2003, II, cap. IV, par. 6, pag. 157;
- Tribunale di Roma, ord. 3 giugno 2003, in procedimento r.g. n. 18491/2003, II, cap. II, par. 3, pag. 106;
- Tribunale di Nuoro, ord. 4 giugno 2003, in procedimento r.g. n. 131/2003, II, cap. IV, par. 6, pag. 157;
- Tribunale di Firenze, ord. 9 giugno 2003, in procedimento r.g. n. 6290/2003, II, cap. III, par. 5, pag. 120;
- Tribunale di Roma, ord. 27 giugno 2003, in procedimento r.g. n. 46060/2003, II, cap. II, par. 4, pag. 109 nonché cap. IV, par. 4 e 6, pagg. 152, nota 240, e 159;
- Tribunale di Marsala, ord. coll. 9 luglio 2003, in procedimento r.g. recl. n. 10/2003, II, cap. II, par. 4, pag. 108, cap. III, par. 5, pag. 124 nonché cap. IV, par. 4 e 6, pagg. 151, nota 238, e 157;

- Tribunale di Roma, ord. coll. 16 luglio 2003, in procedimento r.g. 45949/2003, II, cap. I, par. 1, pag. 74, nota 129;
- Tribunale di Busto Arsizio, sez. dist. di Gallarate, ord. 21 luglio 2003, in procedimento r.g. n. 3704/2003, II, cap. III, par. 5, pag. 120;
- Tribunale di Prato, ord. coll. 23 luglio 2003, in procedimento r.g. n.3704/2003, II, cap. IV, par. 6, pag. 157;
- Tribunale di Latina, ord. 29 luglio 2003, in procedimento n. 3452/2003, II, cap. IV, par. 6, pag. 157;
- Tribunale di Perugia, ord. 30 luglio 2003, in procedimento r.g. n. 4110/2003, II, cap. II, par. 2c, sub b), pag. 100;
- Tribunale di Milano, ord. 14 agosto 2003, in procedimento r.g. n. 46508/2003, II, cap. II, par. 2b, pag. 88 e cap. IV, par. 6, pag. 159;
- Tribunale di Busto Arsizio, ord. coll. 16 settembre 2003, in procedimento r.g. n. 1740/2003, II, cap. III, par. 5, pag. 122 e cap. IV, par. 4, pag. 151, nota 238;
- Tribunale di Milano, ord. coll. 22 settembre 2003, in procedimento r.g. n. 50887/2003, II, cap. II, par. 2b, pag. 88 e cap. IV, par. 6, pag. 159;
- Tribunale di Firenze, ord. coll. 24 settembre 2003, in procedimento r.g. n. 9709/2003, II, cap. III, par. 5, pag. 121 e cap. IV, par. 5, pag. 153;
- Tribunale di Bari, sez. dist. di Putignano, ord. 3 novembre 2003, in procedimento r.g. n. 121/2002, II, cap. II, par. 2c, sub b), pag. 100;
- Tribunale di Perugia, ord. 18 novembre 2003, in procedimento r.g. n. 2643/2003, II, cap. IV, par. 6, pag. 158.

Anno 2004

- Tribunale di Roma, ord. 15 gennaio 2004, in procedimento r.g. n. 75749/2003, II, cap. II, par. 4, pag. 110 e cap. III, par. 6, pag. 131;
- Tribunale di Udine, ord. 19 gennaio 2004, in procedimento r.g. n. 5484/2003, II, cap. II, par. 2b, pag. 88;
- Tribunale di Sanremo, ord. 14 febbraio 2004, in procedimento r.g. n. 167/2004, II, cap. II, par. 2c, sub a), pag. 95;
- Tribunale di Gorizia, ord. 16 febbraio 2004, in procedimento r.g. n. 4/2004, II, cap. II, par. 1, pag. 83;
- Tribunale di Roma, ord. 18 febbraio 2004, in procedimento r.g. n. 94822/2003, II, cap. II, par. 2b, pag. 89;
- Tribunale di Reggio Calabria, ord. 20 febbraio 2004, in procedimento r.g. n. 3646/2003, II, cap. III, par. 6, pag. 133;
- Tribunale di Modena, sezione dist. di Carpi, ord. 29 marzo 2004, in procedimento r.g. n. 4203/2004, II, cap. II, par. 2c, sub a), pag. 95 e cap. III, par. 6, pag. 132;
- Tribunale di Modena, ord. 3 maggio 2004, in procedimento r.g. n. 222/2004, II, cap. III, par. 5, pag. 125;
- Tribunale di Roma, ord. 1° giugno 2004, in procedimento r.g.n. 28877/2004, II, cap. III, par. 5, pag. 125;
- Tribunale di Roma, ord. 7 giugno 2004, in procedimento r.g. n. 38427/2004, II, cap. III, par. 5, pag. 125;
- Tribunale di Modena, ord. coll. 13 luglio 2004, in procedimento r.g. recl. n. 31/2004, II, cap. II, par. 2c, sub a), pag. 96;

- Tribunale di Caltagirone, ord. 8 settembre 2004, in procedimento r.g. n. 646/2004, II, cap. II, par. 2c, sub *b*), pag. 100 e cap. IV, par. 5, pag. 154;
- Tribunale di Bari, ord. 15 settembre 2004, in procedimento r.g. n. 333/04, II, cap. II, par. 4, pag. 110;
- Tribunale di Taranto, ord. 29 settembre 2004, in procedimento r.g.s. n. 2429/2004, II, cap. II, par. 2*b*, pag. 90 e cap. III, par. 5, pag. 125;
- Tribunale di Frosinone, ord. 18 ottobre 2004, in procedimento r.g. n. 2994/2003, II, cap. IV, par. 6, pag. 160;
- Tribunale di Castrovillari, ord. 15 dicembre 2004, in procedimento r.g. n. 1475/2004, II, cap. II, par. 1, pag. 84 e 2*b*, pag. 90.

Anno 2005

- Tribunale di Roma, ord. 3 febbraio 2005, in procedimento r.g. n. 61706/2004, II, cap. II, par. 4, pag. 108;
- Garante per la protezione dei dati personali, 15 febbraio 2005, II, cap. III, par. 5, pag. 128;
- Tribunale di Latina, ord. 3 marzo 2005, in procedimento r.g. n. 672/2005, II, cap. III, par. 5, pag. 126;
- Tribunale di Roma, ord. 4 marzo 2005, in procedimento r.g.s. n. 62728/2004, II, cap. II, par. 2*b*, pag. 91 e cap. III, par. 6, pag. 134;
- Tribunale di Bergamo, ord. 8 marzo 2005, in procedimento r.g. n. 12227/2004, II, cap. II, par. 2*b*, pag. 91, par. 2*c*, sub *a*), pag. 96 e sub *b*), pag. 101;
- Tribunale di Milano, ord. 9 marzo 2005, in procedimento r.g. n. 10893/2005, II, cap. II, par. 4, pag. 108;
- Tribunale di Piacenza, ord. 22 aprile 2005, in procedimento r.g. n. 555/2005, II, cap. II, par. 3, pag. 106;
- Tribunale di Nola, ord. 26 aprile 2005, in procedimento r.g. n. 1411/2005, II, cap. III, par. 5, pag. 126;
- Tribunale di Agrigento, ord. 30 maggio 2005, in procedimento r.g. n. 645/2005, II, cap. III, par. 5, pag. 127 e cap. IV, par. 6, pag. 158;
- Tribunale di Ancona, sez. dist. di Osimo, ord. 4 giugno 2005, in procedimento r.g.b. n. 118P/2005, II, cap. III, par. 6, pag. 133;
- Tribunale di Patti, ord. coll. 7 giugno 2005, in procedimento r.g. n. 1053/2004, II, cap. II, par. 2*c*, sub *b*), pag. 103;
- Tribunale di Marsala, sez. dist. di Partanna, ord. 14 luglio 2005, in procedimento r.g. n. 26/2005, II, cap. II, par. 2*c*, sub *b*), pag. 101;
- Tribunale di Pordenone, ord. 16 luglio 2005, in procedimento r.g. n. 2572/2005, II, cap. III, par. 5, pag. 127 e cap. IV, par. 6, pag. 158;
- Tribunale di Brindisi, ord. coll. 4 agosto 2005, in procedimento r.g. recl. n. 40/2005, II, cap. II, par. 2*c*, sub *a*), pag. 96;
- Tribunale di Palmi, sede dist. di Cinquefrondi, 25 agosto 2005, in procedimento r.g. s. n. 229/2005, II, cap. III, par. 5, pag. 128;
- Tribunale di Monza, sez. dist. di Desio, ord. 3 ottobre 2005, in procedimento r. spec. n. 1724/2005, II, cap. III, par. 6, pag. 135;
- Tribunale di Barcellona P.G., ord. coll. 17 novembre 2005, in procedimento r.g. n. 899/2005, II, cap. III, par. 5, pag. 125;

- Tribunale di Rimini, ord. 21 novembre 2005, in procedimento r.g. n. 5166/2005, II, cap. IV, par. 5, pag. 154;
- Tribunale di Roma, ord. coll. 14 dicembre 2005, in procedimento r.g. n. 67026/2005, II, cap. IV, par. 5, pag. 155;
- Tribunale di Bari, ord. 20 dicembre 2005, in procedimento r.g. n. 11631/2005, II, cap. II, par. 2*b*, pag. 92.

Anno 2006

- Tribunale di Modica, ord. 7 febbraio 2006, in procedimento r.g. n. 1364/2005, II, cap. II, par. 1, pag. 85, 2*b*, pag. 92 e 2*c* sub *b*), pag. 104;
- Tribunale di Roma, ord. 24 marzo 2006, in procedimento r.g. n. 9841/2006, II, cap. II, par. 1, pag. 84;
- Corte Cass., sent. 31 maggio 2006, n. 12980, II, cap. I, par. 2, pag. 76, note 132 e 133;
- Tribunale di Macerata, ord. 30 giugno 2006, in procedimento r.g. n. 1467/2006, II, cap. II, par. 2*b*, pag. 93;
- Tribunale di Roma, ord. coll. 13 luglio 2006, in procedimenti riuniti nn. 35564/2006 r.g. e 36643/2006 R.G, II, cap. II, par. 1, pag. 85 e 2*c*, sub *b*), pag. 101;
- Corte Cost., sent. 27 luglio 2006, n. 319, II, cap. IV, par. 3, pag. 147, nota 228;
- Corte Cass., sent. 18 agosto 2006, n. 18190, II, cap. IV, par. 3, pag. 150, nota 235;
- Tribunale di Bari, ord. 19 ottobre 2006, in procedimento r.g. n. 9424/2006, II, cap. II, par. 2*c*, sub *a*), pag. 97;
- Tribunale di Siena, ord. 26 ottobre 2006, in procedimento r.g. n. 1625/2006, II, cap. II, par. 2*b*, pag. 93 e 4, pag. 109;
- Tribunale di Ferrara, ord. 17 novembre 2006, in procedimento r.g. n. 4929/2006, II, cap. IV, par. 6, pag. 160;
- Tribunale di Agrigento, ord. 20 novembre 2006, in procedimento r.g. n. 2455/2006, II, cap. II, par. 1, pag. 85.

Anno 2007

- Tribunale Catanzaro, ord. 16 gennaio 2007, in procedimento r.g. n. 3158/2006, II, cap. I, par. 2, pag. 76, nota 133;
- Tribunale di Milano, ord. 4 maggio 2007, in procedimento r.g. n. 20844/2007, II, cap. II, par. 2*b*, pag. 93;
- Giudice di pace di Ispica, sentenza 4 maggio 2007, n. 36, II, cap. I, par. 3, pag. 77, nota 137.

QUADERNI PUBBLICATI

- n. 1 – FRANCESCO CAPRIGLIONE, *Evoluzione tecnica e disciplina giuridica dell'intermediazione finanziaria*, ottobre 1985 (esaurito).
- n. 2 – FRANCESCO CARBONETTI, *Moneta*, dicembre 1985.
- n. 3 – PIETRO DE VECCHIS, *L'istituto di emissione*, febbraio 1986 (esaurito).
- n. 4 – GIUSEPPE CARRIERO, *Governo del credito e Regioni a statuto speciale: il quadro istituzionale*, aprile 1986.
- n. 5 – GIORGIO OPPO, *Una svolta dei titoli di massa (il progetto Monte Titoli)*, aprile 1986.
- n. 6 – LUIGI DESIDERIO, *Le norme di recepimento della Direttiva comunitaria n. 780/77 in materia creditizia*, maggio 1986 (esaurito).
- n. 7 – GIORGIO SANGIORGIO - FRANCESCO CAPRIGLIONE, *La legge bancaria: evoluzione normativa e orientamenti esegetici*, giugno 1986.
- n. 8 – VINCENZO MEZZACAPO, *L'attività bancaria nell'ambito dei movimenti di capitali nella CEE*, giugno 1986 (esaurito).
- n. 9 – FRANCESCO CAPRIGLIONE, *Le gestioni bancarie di patrimoni mobiliari*, luglio 1986.
- n. 10 – FRANCESCO CARBONETTI, *I cinquant'anni della legge bancaria*, settembre 1986.
- n. 11 – *La legge bancaria*, ottobre 1986.
- n. 12 – CARMINE LAMANDA, *L'evoluzione della disciplina del controllo sul sistema creditizio dalla legge bancaria ad oggi*, dicembre 1986 (esaurito).
- n. 13 – GIOVANNI IMPERATRICE, *L'accertamento dell'illecito amministrativo nel diritto valutario e nel diritto tributario*, marzo 1987.
- n. 14 – GIORGIO SANGIORGIO, *Profilo istituzionale della disciplina pubblicistica del credito*, maggio 1987.
- n. 15 – FRANCESCO CAPRIGLIONE, (a cura di) *La disciplina comunitaria del credito al consumo*, luglio 1987.
- n. 16 – CARLO TAGLIENTI, *Il credito documentario: nozione, fondamento, problematica*, settembre 1987.
- n. 17 – PIETRO DE VECCHIS, *Aspetti legali delle crisi bancarie in Italia*, gennaio 1988.
- n. 18 – VINCENZO MEZZACAPO, *Il mercato secondario organizzato dei titoli emessi o garantiti dallo Stato*, agosto 1988.
- n. 19 – FRANCESCO CARBONETTI, *Il controllo della Banca d'Italia sulle emissioni di titoli atipici*, ottobre 1988.
- n. 20 – FRANCESCO CAPRIGLIONE, *Le polizze di credito commerciale*, dicembre 1988.

- n. 21 – FRANCESCO CAPRIGLIONE, *La responsabilità penale del banchiere: evoluzione giurisprudenziale e prospettive di riforma*, dicembre 1989 (esaurito).
- n. 22 – MARCELLO CONDEMI, *Le sanzioni amministrative bancarie e la giurisprudenza della Corte d'Appello di Roma*, aprile 1991.
- n. 23 – MARCO MANCINI - MARINO PERASSI, *I trasferimenti elettronici di fondi*, maggio 1991.
- n. 24 – ENRICO GALANTI, *La crisi degli enti creditizi nella giurisprudenza: la liquidazione coatta amministrativa*, giugno 1991.
- n. 25 – FRANCESCO CAPRIGLIONE, *Note introduttive alla disciplina delle s.i.m. e dell'organizzazione dei mercati finanziari*, giugno 1991.
- n. 26 – AA.VV., *La ristrutturazione della banca pubblica e la disciplina del gruppo creditizio*, gennaio 1992.
- n. 27 – GIORGIO SANGIORGIO, *Le Autorità creditizie e i loro poteri*, marzo 1992.
- n. 28 – FRANCESCO CAPRIGLIONE, *Il recepimento della seconda direttiva Cee in materia bancaria. Prime riflessioni*, febbraio 1993.
- n. 29 – *Il Sistema dei pagamenti. Atti del Convegno giuridico* (Perugia S.A.Di.Ba., 23-24 ottobre 1992), settembre 1993.
- n. 30 – OLINA CAPOLINO, *L'amministrazione straordinaria delle banche nella giurisprudenza*, ottobre 1993.
- n. 31 – P. FERRO-LUZZI - P. G. MARCHETTI, *Riflessioni sul gruppo creditizio*, dicembre 1993.
- n. 32 – *Testo Unico delle leggi in materia bancaria e creditizia*, marzo 1994.
- n. 33 – *Testo Unico delle leggi in materia bancaria e creditizia. The 1993 Banking Law*, marzo 1994.
- n. 34 – GIUSEPPE CARRIERO, *Struttura ed obiettivi della legge sui fondi immobiliari chiusi*, novembre 1994.
- n. 35 – LUCIO CERENZA, *Profilo giuridico del sistema dei pagamenti in Italia*, febbraio 1995.
- n. 36 – GIOVANNI CASTALDI, *Il riassetto della disciplina bancaria: principali aspetti innovativi*, marzo 1995.
- n. 37 – VINCENZO PONTOLILLO, *L'evoluzione della disciplina dell'attività di emissione di valori mobiliari*, giugno 1995.
- n. 38 – O. CAPOLINO - G. CARRIERO - P. DE VECCHIS - M. PERASSI, *Contributi allo studio del Testo Unico delle leggi in materia bancaria e creditizia*, dicembre 1995.
- n. 39 – FRANCESCO CAPRIGLIONE, *Cooperazione di credito e Testo Unico bancario*, dicembre 1995.
- n. 40 – MARINO PERASSI, *L'attività delle banche in "securities" e la disciplina dei contratti derivati in Giappone*, aprile 1996.
- n. 41 – ENRICO GALANTI, *Norme delle autorità indipendenti e regolamento del mercato: alcune riflessioni*, novembre 1996.
- n. 42 – M. PERASSI - R. D'AMBROSIO - G. CARRIERO - O. CAPOLINO - M. CONDEMI, *Studi in materia bancaria e finanziaria*, novembre 1996.

- n. 43 – Convegno *Per un diritto della concorrenza* (Perugia, giugno 1996), dicembre 1996.
- n. 44 – *Crisi d'impresa, procedure concorsuali e ruolo delle banche*, marzo 1997.
- n. 45 – DONATELLA LA LICATA, *La cessione di rapporti giuridici "individuabili in blocco" nell'art. 58 del T.U. bancario*, aprile 1997.
- n. 46 – PAOLO CIOCCA - ANTONELLA MAGLIOCCO - MATILDE CARLA PANZERI, *Il trattamento fiscale dei rischi sui crediti*, aprile 1997.
- n. 47 – P. DE VECCHIS - G.L. CARRIERO - O. CAPOLINO, M. MANCINI, R. D'AMBROSIO, *Studi in materia bancaria e finanziaria 1996*, settembre 1997.
- n. 48 – GIUSEPPE CARRIERO, *Il credito al consumo*, ottobre 1998.
- n. 49 – *Fondamento, implicazioni e limiti dell'intervento regolamentare nei rapporti tra intermediari finanziari e clientela*, marzo 1999.
- n. 50 – A. MAGLIOCCO - D. PITARO - G. RICOTTI - A. SANELLI, *Tassazione del risparmio gestito e integrazione finanziaria europea*, settembre 1999.
- n. 51 – ENRICO GALANTI, *Garanzia non possessoria e controllo della crisi di impresa: la floating charge e l'administrative receivership*, gennaio 2000.
- n. 52 – *Bankruptcy Legislation in Belgium, Italy and the Netherlands*, (Brussels, 7 July 2000), giugno 2001.
- n. 53 – VINCENZO TROIANO, *Gli Istituti di moneta elettronica*, luglio 2001.
- n. 54 – STEFANO CAPPIELLO, *Prospettive di riforma del diritto di recesso dalle società di capitali: fondamento e limiti dell'autonomia statutaria*, luglio 2001.
- n. 55 – BRUNA SZEGO, *Il venture capital come strumento per lo sviluppo delle piccole e medie imprese: un'analisi di adeguatezza dell'ordinamento italiano*, giugno 2002.
- n. 56 – AA.VV., *Diritto Societario e Competitività in Italia e in Germania*, luglio 2003.
- n. 57 – GIANMARIA MARANO, *I patrimoni destinati in una prospettiva di analisi giuseconomica*, giugno 2004
- n. 58 – ENRICO GALANTI E MARIO MARANGONI, *La disciplina italiana dei Covered Bond*, giugno 2007