

Civile Ord. Sez. 1 Num. 6979 Anno 2019

Presidente: DE CHIARA CARLO

Relatore: VALITUTTI ANTONIO

Data pubblicazione: 11/03/2019

sul ricorso 26593/2014 proposto da:

C.O. & C.A.

Unipolsai Assicurazioni S.p.a., già denominata Fondiaria-Sai S.p.a., quale incorporante di Unipol Assicurazioni S.p.a., Compagnia di Assicurazioni di Milano S.p.a., Premafin Finanziaria S.p.a., in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in Roma, Via Antonio Bertoloni n.55, presso lo studio dell'avvocato Castrogiovanni Cristiano, che la rappresenta e difende, giusta procura a margine del ricorso;

-ricorrente -

contro

Banca Sella S.p.a., in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in Roma, Via Tibullo n.20, presso lo studio dell'avvocato Celesti Valerio, che la rappresenta e

CRIS
2066
2018



difende unitamente all'avvocato Boccacino Carlo, giusta procura in calce al controricorso;

-controricorrente -

avverso la sentenza n. 712/2014 della CORTE D'APPELLO di TORINO, pubblicata il 04/04/2014;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 27/11/2018 dal cons. VALITUTTI ANTONIO.

FATTI DI CAUSA

1. Con atto di citazione notificato il 18 dicembre 2009, la Fondiaria SAI s.p.a. conveniva in giudizio, dinanzi al Tribunale di Biella, la Banca Sella s.p.a., chiedendone la condanna al pagamento della somma di Euro 16.107,00, oltre rivalutazione monetaria ed interessi legali, a titolo di risarcimento del danno per il pagamento di un assegno di traenza non trasferibile, emesso dalla Banca SAI s.p.a., per la liquidazione di un indennizzo assicurativo a favore di un assicurato dalla Fondiaria, effettuato a persona diversa dal legittimo beneficiario. Con sentenza n. 636/2011, depositata il 9 novembre 2011, l'adito Tribunale rigettava la domanda.

2. La Corte d'appello di Torino, con sentenza n. 712/2014, depositata il 4 aprile 2014, accoglieva l'appello proposto dalla Fondiaria SAI. Il giudice del gravame riteneva che la Banca Sella fosse incorsa nella violazione dell'art. 43, secondo comma, del r.d. 1736 del 1933 (cd. legge assegni), avendo posto in essere una condotta negligente, per avere consentito ad un terzo non legittimato l'incasso dell'assegno non trasferibile, spedito per posta e trafugato da ignoti soggetti. La Corte reputava, tuttavia, che anche il comportamento della società assicuratrice non fosse esente da colpa, per cui - in accoglimento dell'appello incidentale proposto dalla Banca Sella - riteneva ascrivibile l'evento per il 50% a responsabilità

della stessa Fondiaria SAI, riducendo il risarcimento dalla medesima richiesto all'importo di Euro 9.406,42, comprensivo di rivalutazione ed interessi calcolati sulla sorte capitale annualmente rivalutata.

3. Per la cassazione di tale sentenza ha, quindi, proposto ricorso la UNIPOLSAI Assicurazioni s.p.a. (già Fondiaria SAI s.p.a.) nei confronti di Banca Sella s.p.a., affidato a tre motivi, illustrati con memoria. La resistente ha replicato con controricorso.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo di ricorso, la UNIPOLSAI Assicurazioni denuncia la violazione e falsa applicazione degli artt. 34 e 43, comma 2 del r.d. 21 dicembre 1933, n. 1736, nonché l'omesso esame di fatti decisivi per la controversia, in relazione all'art. 360, primo comma, nn. 3 e 5 cod. proc. civ.

1.1. La ricorrente si duole anzitutto del fatto che la Corte d'appello abbia erroneamente ritenuto di ravvisare una sua responsabilità concorsuale – in misura del 50% – nella produzione dell'evento pregiudizievole, conseguente al trafugamento ed al successivo illegittimo incasso, da parte di un soggetto diverso dal legittimo beneficiario, di un assegno di traenza non trasferibile emesso da Banca Sai s.pa. a favore di un assicurato della Fondiaria SAI, con conseguente necessità per la compagnia assicuratrice di reiterare il pagamento nei confronti del proprio assicurato. Sostiene la ricorrente che – una volta accertata la mancanza di diligenza della banca negoziatrice dell'assegno, nell'identificazione del soggetto che aveva presentato il titolo per l'incasso presso una sua filiale – non avrebbe potuto essere individuato un concorso colposo della compagnia assicuratrice nella determinazione dell'evento pregiudizievole, posto che quest'ultima non aveva in alcun modo «preso parte al procedimento mediante il quale, dall'emissione

dell'assegno effettuata da Banca Sai alla negoziazione e all'accredito del medesimo effettuata da Banca Sella, l'importo cartolare risulta comunque immesso nel circuito di pagamento».

1.2. La sentenza impugnata sarebbe, altresì, incorsa nella violazione dell'art. 34 del r.d. n. 1736 del 1933 – a tenore del quale «La presentazione ad una stanza di compensazione equivale a presentazione per il pagamento» – avendo attribuito alla Fondiaria una responsabilità concorsuale nella causazione del danno subito, sebbene, per le modalità con le quali è stato negoziato l'assegno trafugato, ossia mediante presentazione del titolo da parte della banca negoziatrice nella stanza di compensazione, previa richiesta di versamento sul conto corrente dell'apparente beneficiario, «la ricorrente non avrebbe potuto porre in essere nessun accorgimento e/o attività idonea ad evitare che la provvista sottesa al citato assegno fosse prelevata automaticamente».

1.3. La Corte territoriale – incorrendo nel vizio di cui all'art. 360, primo comma, n. 5 cod. proc. civ. – avrebbe, infine, omesso di valutare la deposizione del teste escusso, la cui considerazione avrebbe consentito al giudice di appello di affermare la insussistenza del concorso di colpa della danneggiata nella determinazione dell'evento pregiudizievole.

1.4. La censura è in parte infondata ed in parte inammissibile.

1.4.1. Certamente erroneo è, invero, l'assunto della ricorrente, secondo cui, una volta accertata la responsabilità della banca negoziatrice di un assegno, in ordine ai danni di conseguenza generatisi, «nessun altro soggetto avrebbe dovuto essere considerato responsabile per la causazione degli stessi», e meno che mai il soggetto che aveva in concreto risentito del danno.

Secondo l'indirizzo più recente della giurisprudenza di questa Corte, che ha ricevuto altresì l'autorevole avallo delle Sezioni Unite, la sussistenza della responsabilità della banca negoziatrice non esclude, invero, che il danno possa essere, in concreto, imputabile anche al concorso colposo dello stesso danneggiato/creditore, ai sensi dell'art. 1227 cod. civ. (Cass. Sez. U., 21/05/2018, n. 12477).

1.4.2. Per quanto concerne, poi, la modalità di pagamento mediante presentazione dell'assegno nella stanza di compensazione, da parte della negoziatrice, la censura è inammissibile, poiché non coglie la *ratio decidendi* dell'impugnata sentenza (Cass., 10/08/2017, n. 19989). Ed invero, la doglianza proposta è incentrata – come detto – sulle modalità di presentazione del titolo nella stanza di compensazione, da parte di Banca Sella, che non avrebbero consentito alla Fondiaria di evitare il prelievo automatico della relativa provvista, laddove la Corte d'appello (p. 10) ha imputato alla società assicuratrice – a titolo di responsabilità concorsuale – il fatto di non avere segnalato in alcun modo che l'assegno era stato trafugato, al fine di evitare che lo stesso fosse accreditato sul conto dell'apparente beneficiario. A tale *ratio decidendi* della decisione impugnata, peraltro, la ricorrente non muove contestazione alcuna.

1.4.3. Quanto all'omessa valutazione del teste escusso, va considerato che l'omesso esame di elementi istruttori non integra, di per sé, il denunciato vizio di omesso esame di un fatto decisivo qualora il fatto storico, rilevante in causa, sia stato comunque preso in considerazione dal giudice, ancorché la sentenza non abbia dato conto di tutte le risultanze probatorie (Cass. Sez. U., 07/04/2014, nn. 8053 e 8054; Cass., 29/10/2018, n. 27415).

2. Con il secondo e terzo motivo di ricorso, la UNIPOLSAI Assicurazioni denuncia la violazione e falsa applicazione degli artt.



1227 cod. civ. e 83 del d.P.R. 29 marzo 1973, n. 156, nonché l'omesso esame di fatti decisivi per il giudizio, in relazione all'art. 360, primo comma, nn. 3 e 5 cod. proc. civ.

2.1. Lamenta la ricorrente che la Corte d'appello abbia richiamato nella decisione impugnata il disposto dell'art. 1227, secondo comma cod. civ., che prevede l'esclusione del risarcimento per i danni che il creditore avrebbe potuto evitare con l'uso dell'ordinaria diligenza – il che escluderebbe la spettanza stessa del risarcimento richiesto dalla compagnia assicuratrice – laddove la stessa decisione ha finito, poi, per attribuire alla Fondiaria soltanto un concorso di colpa nella determinazione dell'evento dannoso, ai sensi del primo comma dell'art. 1227 cod. civ.

2.2. Sotto tale profilo, l'istante rileva che la Fondiaria Sai si era limitata a costituire la provvista del titolo presso la Banca Sai, che aveva provveduto alla compilazione ed alla spedizione dell'assegno, di talchè non avrebbe potuto imputarsi alla medesima, a titolo di concorso colposo nella causazione del danno ex art. 1227 cod. civ., né la compilazione dell'assegno con il solo nominativo del beneficiario, e non con altre indicazioni anagrafiche, peraltro non richieste dall'art. 1 del r.d. n. 1736 del 1933, né il mancato accertamento dell'effettiva consegna al destinatario. Neppure potrebbe essere imputato alla istante, a titolo di responsabilità concorsuale, la mancata richiesta di dissequestro delle somme giacenti sul conto e sulla carta di credito intestati all'apparente beneficiario dell'assegno in questione, dopo che tali somme erano state sequestrate dalla Procura della Repubblica su denuncia di Banca Sella, alla quale soltanto competeva, quindi, la legittimazione ad instaurare un procedimento giudiziario volto a tale dissequestro.

2.3. Quanto, infine, alla spedizione dell'assegno a mezzo posta ordinaria, la ricorrente denuncia la violazione dell'art. 83 del codice postale nella quale sarebbe incorsa la Corte territoriale, nel considerare equiparabile l'assegno di traenza – costituente un titolo nominativo intrasferibile – alle «carte di valore esigibili al portatore», menzionate dalla norma succitata, il cui invio per posta ordinaria è vietato.

2.4. Le censure suesposte sono inammissibili.

2.4.1. Deve, invero, osservarsi che l'accertamento del concorso del fatto colposo del danneggiato nella produzione del danno, così come la determinazione del grado di efficienza causale di ciascuna colpa, rientrano nel potere di indagine del giudice del merito e sono incensurabili in sede di legittimità, sempre che, tuttavia, siano sorretti da una motivazione non del tutto illogica, secondo i parametri di cui al novellato art. 360, primo comma, n. 5 cod. proc. civ. (Cass., 10/01/2017, n. 272).



2.4.2. Orbene, va premesso che – al di là dell'improprio richiamo al comma secondo dell'art. 1227 cod. civ. – dal tenore della motivazione dell'impugnata sentenza si evince, in modo inequivocabile, che la Corte territoriale intendeva fare riferimento al comma primo della medesima disposizione, tanto vero che ha stabilito la misura del concorso di colpa.

Tanto premesso, va rilevato che, nel caso di specie, la Corte d'appello ha ancorato l'accertamento della colpa concorrente della Fondiaria ai seguenti elementi di fatto: a) avere compilato l'assegno in questione con la sola indicazione del nominativo del beneficiario, senza l'indicazione delle altre generalità; b) avere ommesso di segnalare che si trattava di un assegno rubato; c) avere spedito il

titolo a mezzo di semplice posta ordinaria, in violazione dell'art. 83 del r.d. n. 156 del 1973.

Orbene, per quanto concerne il profilo di responsabilità concorsuale sub a), va rilevato che il giudice di secondo grado ha accertato in fatto che la compagnia assicuratrice aveva subito una precedente truffa e, quindi, sebbene non sia normativamente prevista l'indicazione delle generalità del beneficiario, tale indicazione avrebbe comunque contribuito – secondo una regola di prudenza ed una massima di esperienza – «a scongiurare la monetizzazione degli assegni da parte di soggetti malintenzionati». E di certo Fondiaria s.p.a., seppure non avesse materialmente compilato l'assegno in parola, di certo avrebbe potuto chiedere l'inserimento di tali indicazioni nel titolo alla emittente banca SAI. In relazione al profilo sub b), va ribadito che – come dianzi detto – nessuna specifica contestazione ha mosso UNIPOLSAI circa la mancata segnalazione dell'avvenuto trafugamento dell'assegno in discussione, non cogliendo – in tal modo – una delle *rationes decidendi* della sentenza di appello. Quanto al profilo sub c), concernente la mancata richiesta di dissequestro dell'assegno in questione, deve osservarsi che la censura non attiene alla *ratio decidendi* della sentenza impugnata, che non fonda affatto la decisione su tale elemento, citato solo di sfuggita nel percorso motivazionale.

E', pertanto, evidente che le censure suesposte involgono, in parte, accertamenti di fatto motivatamente effettuati dal giudice di merito, in ordine all'accertamento di un concorso di colpa della danneggiata, in parte non colgono le *rationes decidendi* della sentenza impugnata.



2.4.3. L'unica doglianza che coglierebbe nel segno è quella attinente alla spedizione del titolo con posta ordinaria, atteso che l'art. 83 del r.d. n. 156 del 1973 si riferisce esclusivamente ai rapporti tra Poste italiane e cliente, e non tra quest'ultimo ed i terzi, e considerato che l'assegno di traenza non è ricompreso tra i valori che la norma menziona (Cass., 30/03/2010, n. 7618).

E tuttavia, siffatto profilo risulta assorbito dall'accertata infondatezza delle censure mosse con riferimento agli altri profili di colpevolezza della ricorrente individuati dalla sentenza impugnata. E se è bensì vero che il profilo in questione (quello della spedizione dell'assegno con posta ordinaria) potrebbe rilevare ai fini della determinazione della misura del concorso, derivando dal suo eventuale accoglimento una riduzione della percentuale di colpa a carico del danneggiato, va tuttavia rilevato che nessuna censura ha proposto la istante sul punto.

3. Per tutte le ragioni esposte, il ricorso deve essere, pertanto, rigettato, con condanna della ricorrente alle spese del presente giudizio.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso. Condanna la ricorrente, in favore della controricorrente, alle spese del presente giudizio, che liquida in Euro 3.200,00, di cui Euro 200,00 per esborsi, oltre spese forfetarie e accessori di legge. Ai sensi dell'art. 13, comma 1 quater, del d.P.R. n. 115 del 2002, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del comma 1 bis dello stesso art. 13.

Così deciso in Roma il 27/11/2018.

Il Funzionario Giudiziario
Dott.ssa Fabrizia BARONE

9



Il Presidente