

Civile Ord. Sez. 1 Num. 12984 Anno 2019

Presidente: BISOGNI GIACINTO

Relatore: VALITUTTI ANTONIO

Data pubblicazione: 15/05/2019

sul ricorso 25315/2013 proposto da:

██████████ S.p.a., in persona del Presidente pro tempore, elettivamente domiciliata in ██████████ presso lo studio dell'avvocato ██████████ che la rappresenta e difende, giusta procura a margine del ricorso;

-ricorrente-

contro

██████████ S.p.a., nuova denominazione di ██████████ S.p.a., in persona del Procuratore pro tempore, elettivamente domiciliata in ██████████ presso lo studio dell'avvocato ██████████ che la rappresenta e difende, giusta procura in calce al controricorso;

-controricorrente-

contro

██████████ in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ██████████ presso lo studio dell'avvocato ██████████ che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato ██████████, giusta procura a margine del controricorso e ricorso incidentale;

-controricorrente e ricorrente incidentale-

contro

██████████ S.p.a., nuova denominazione di ██████████ in persona del Procuratore pro tempore, elettivamente domiciliata in ██████████ presso lo studio dell'avvocato Bernardini Sveva che la rappresenta e difende, giusta procura in calce al controricorso;

-controricorrente al ricorrente incidentale-
avverso la sentenza n. 17647/2012 del TRIBUNALE di ROMA, depositata il 21/09/2012;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 28/11/2018 dal cons ██████████

FATTI DI CAUSA

1. Con atto di citazione notificato il 24 novembre 2005, Le ██████████ s.p.a. conveniva in giudizio, dinanzi al Giudice di pace di Roma, la ██████████ s.p.a. e la ██████████ s.p.a., chiedendone la condanna in solido al pagamento della somma di Euro 2.200,00, oltre rivalutazione monetaria ed interessi legali, a titolo di risarcimento del danno per il pagamento di un assegno di traenza non trasferibile, effettuato a persona diversa dal legittimo beneficiario. Con sentenza n. 15459/2008 il giudice adito rigettava la domanda.

2. Il Tribunale di Roma, con sentenza n. 17647/2012, depositata il 21 settembre 2012, accoglieva l'appello proposto da [redacted] s.p.a. (già le [redacted] ed - in totale riforma della sentenza di prime cure - condannava [redacted] s.p.a. (già [redacted] s.p.a.) e Poste Italiane s.p.a. al pagamento della somma di Euro 2.200,00, oltre rivalutazione ed interessi, a favore di [redacted] s.p.a. Il giudice del gravame riteneva che sia la banca trattaria che quella negoziatrice fossero responsabili per l'illegittimo incasso dell'importo recato dall'assegno in questione, e che la loro responsabilità prescindesse dall'accertamento in concreto del dolo o della colpa nel pagamento del titolo, e quindi anche se il pagamento fosse stato determinato da una contraffazione non riconoscibile del documento.

3. Per la cassazione di tale sentenza ha, quindi, proposto ricorso la Poste Italiane s.p.a. nei confronti della [redacted] s.p.a. e della [redacted].p.a., sulla base di tre motivi. Le resistenti hanno replicato con controricorso, contenente altresì, quello di [redacted] s.p.a., ricorso incidentale affidato a due motivi, ai quali la [redacted] s.p.a. (nuova denominazione di [redacted] s.p.a.) ha replicato con controricorso ex art. 371 cod. proc. civ.

4. La ricorrente principale ha depositato memoria, ai sensi dell'art. 380 bis 1. cod. proc. civ.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo e secondo motivo del ricorso principale ed il primo motivo del ricorso incidentale - che vanno essere esaminati congiuntamente, poiché investono l'intera problematica della responsabilità della banca trattaria e di quella negoziatrice di un assegno bancario o di traenza, per violazione dell'art. 43 del r.d. n. 1736 del 1933 - [redacted] s.p.a. e [redacted].p.a. denunciano la

violazione e falsa applicazione degli artt. 43 del r.d. 21 dicembre 1933, n. 1736, 1176, 1189, 1992 e 1218 cod. civ., 112, 311 e ss. 163, 165 e 167 cod. proc. civ., in relazione all'art. 360, primo comma, n. 3 cod. proc. civ.

1.1. Si dolgono le ricorrenti del fatto che il Tribunale abbia ritenuto sussistente la responsabilità sia di Poste Italiane, quale negoziatrice dell'assegno di traenza non trasferibile di Euro 2.200,00, emesso e spedito da [REDACTED] (oggi [REDACTED] s.p.a.) a favore di [REDACTED] a titolo di indennizzo assicurativo, ed illegittimamente incassato presso Poste Italiane da tale [REDACTED] sia di [REDACTED] s.p.a., quale banca trattaria, presso la quale era stata costituita la provvista per il pagamento di detto assegno da parte di [REDACTED].

Il Tribunale avrebbe, invero, erroneamente ancorato la responsabilità della trattaria e della negoziatrice al principio – affermato da una parte della giurisprudenza di legittimità – secondo cui l'art. 43, comma 2, del r.d. n. 1736 del 1933, nel disciplinare la responsabilità della banca per il pagamento di un assegno non trasferibile a persona diversa dal beneficiario, deroga sia alla disciplina generale del pagamento dei titoli di credito di cui all'art. 1992 cod. civ., sia al disposto di cui all'art. 1189 cod. civ., che dispone la liberazione del debitore di buona fede in favore del creditore apparente. Sicché la banca girataria per l'incasso non è liberata dalla propria obbligazione finché non paghi nuovamente al prenditore esattamente individuato l'importo dell'assegno, a prescindere dalla sussistenza dell'elemento della colpa nell'errore sull'identificazione di quest'ultimo (cfr, tra le ultime, Cass., 22/02/2016, n. 3405). E siffatta responsabilità oggettiva, per l'erroneo pagamento, cederebbe del pari – ad avviso del Tribunale –

a carico della banca trattaria, al quale il titolo è presentato nella stanza di compensazione e che può rilevarne eventuali alterazioni.

Nel caso di specie, per contro, sia [REDACTED] che [REDACTED] – a parere delle istanti – non sarebbero incorse nella violazione dell'art. 43 del r.d. n. 1736 del 1933, avendo diligentemente accertato l'identità della persona che aveva presentato l'assegno per l'incasso, come corrispondente a quella indicato nel titolo di credito, «identificata mediante carta d'identità e tessera fiscale», sicchè la loro responsabilità sarebbe esclusa, a tenore dell'art. 1992, secondo comma, cod. civ., difettando – nella condotta della trattaria e della negoziatrice del titolo – gli estremi del dolo e della colpa grave.

1.2. Nel secondo motivo di ricorso principale, Poste Italiane ha, peraltro, altresì dedotto che sussisterebbe, nella specie, la responsabilità esclusiva della trattaria Unicredit, non avendo quest'ultima vigilato, nella stanza di compensazione, sull'esatta corrispondenza tra l'originale del titolo, del quale soltanto la medesima era in possesso, e l'assegno inviato nella stanza di compensazione da Poste, rendendo così – con condotta palesemente irresponsabile – immediatamente disponibile la somma in esso indicata da parte dell'apparente beneficiario.

1.3. Il primo motivo del ricorso principale e di quello incidentale vanno accolti, mentre va disatteso il secondo motivo del ricorso principale.

1.3.1. Va osservato, al riguardo, che – secondo un indirizzo che si è andato recentemente affermando nella giurisprudenza di questa Corte – l'art. 43, comma 2, del r.d. n. 1736 del 1933, nel disciplinare la responsabilità della banca per il pagamento di un assegno non trasferibile a persona diversa dal beneficiario, attribuendola a colui che paga a soggetto differente dal prenditore o dal banchiere

giratario per l'incasso, si riferisce, oltre che alla banca trattaria, tenuta, quando il titolo le viene rimesso in stanza di compensazione, a rilevarne l'eventuale alterazione o falsificazione verificabile con la diligenza richiesta al bancario medio, anche alla banca negoziatrice, unica concretamente in grado di controllare l'autenticità della firma di chi, girando l'assegno per l'incasso, lo immette nel circuito di pagamento, e postula, in entrambe le ipotesi, una valutazione in concreto sull'uso della diligenza richiesta al bancario medio, sulla base delle sue conoscenze, essendo applicabili all'attività bancaria le disposizioni di cui agli artt. 1176, comma 2, e 1992, comma 2, c.c. Ne consegue l'insufficienza della mera rilevabilità dell'alterazione, occorrendo che la stessa sia riscontrabile «*ictu oculi*», attraverso un attento esame diretto, visivo o tattile dell'assegno da parte dell'impiegato addetto, che non deve essere un esperto grafologo ma in possesso di comuni cognizioni teorico-tecniche, ovvero anche tramite mezzi e strumenti di agevole utilizzo e reperibilità, senza che debba ricorrersi ad attrezzature tecnologiche sofisticate e di difficile e dispendioso reperimento (Cass., 26/01/2016, n. 1377; conf. Cass., 04/08/2016, n. 16332; Cass., 23/12/2016, n. 26947).

Tale indirizzo ha ricevuto, successivamente, anche l'avallo delle Sezioni Unite di questa Corte, le quali hanno affermato che ai sensi dell'art. 43, comma 2, del r.d. n. 1736 del 1933 (c.d. legge assegni), la banca negoziatrice chiamata a rispondere del danno derivato – per errore nell'identificazione del legittimo portatore del titolo – dal pagamento dell'assegno bancario, di traenza o circolare, munito di clausola non trasferibilità a persona diversa dall'effettivo beneficiario, è ammessa a provare – vertendosi in ipotesi di responsabilità di tipo contrattuale da contatto sociale qualificato – che l'inadempimento non le è imputabile, per avere essa assolto alla propria obbligazione

con la diligenza richiesta dall'art. 1176, comma 2, cod. civ. (Cass. Sez. U., 21/05/2018, n. 12477).

1.3.2. Tutto ciò premesso in via di principio, va rilevato che, nel caso concreto, la decisione impugnata non si è affatto conformata al suesposto indirizzo, avendo il Tribunale fondato la decisione di condanna, sia della negoziatrice che della trattaria, sulla responsabilità oggettiva delle medesime, ravvisata nel solo fatto del pagamento dell'assegno non trasferibile, «a prescindere dalla sussistenza di una colpa nell'errore d'identificazione del prenditore». Ne discende che il primo motivo di ricorso principale ed il primo di ricorso incidentale vanno entrambi accolti.

1.3.3. Deve essere, invece, rigettato il secondo motivo del ricorso principale, con il quale ██████████ ha dedotto la sussistenza di una responsabilità esclusiva della banca trattaria, ██████████ s.p.a., per l'erroneo pagamento dell'assegno in questione. La concorrente responsabilità della negoziatrice è stata, invero, affermata da tutte le decisioni succitate, ed ancor prima da un precedente arresto delle Sezioni Unite di questa Corte.

La responsabilità della banca negoziatrice per avere consentito, in violazione delle specifiche regole poste dall'art. 43 legge assegni (r.d. 21 dicembre 1933, n. 1736), l'incasso di un assegno bancario, di traenza o circolare, munito di clausola di non trasferibilità, a persona diversa dal beneficiario del titolo, è stata, difatti, configurata come avente natura contrattuale, avendo la banca un obbligo professionale di protezione (obbligo preesistente, specifico e volontariamente assunto) operante nei confronti di tutti i soggetti interessati al buon fine della sottostante operazione, di far sì che il titolo stesso sia introdotto nel circuito di pagamento bancario in

conformità alle regole che ne presidiano la circolazione e l'incasso (Cass. Sez. U., 26/06/2007, n. 14712).

1.4. Le censure in esame vanno, pertanto, accolte nei limiti di cui sopra.

2. Con il terzo motivo del ricorso principale ed il secondo motivo del ricorso incidentale, Poste Italiane ed Unicredit s.p.a. denunciano la violazione e falsa applicazione degli artt. 83 del d.P.R. 29 marzo 1973, n. 156, 1227, 1218, 2043 e 2056 cod. civ., 112 cod. proc. civ., in relazione all'art. 360, primo comma, nn. 3 e 4 cod. proc. civ.

2.1. I ricorrenti lamentano che il Tribunale abbia ommesso di considerare il concorso di colpa di [REDACTED] nella produzione dell'evento dannoso, per avere la medesima spedito l'assegno a mezzo posta ordinaria, e non assicurata, in violazione dell'art. 83 del d.P.R. n. 156 del 1973 (codice postale), che «impone la spedizione di titoli e valori attraverso l'assicurata, prodotto postale che consente la verifica dell'invio durante il suo *iter*, mediante la tracciatura.

2.2. Le doglianze sono infondate.

2.2.1. E' bensì vero, infatti, che la sussistenza della responsabilità della banca negoziatrice e della trattaria non esclude che il danno possa essere, in concreto, imputabile anche al concorso colposo del danneggiato/creditore, ai sensi dell'art. 1227 cod. civ. (Cass. Sez. U., 21/05/2018, n. 12477). E tuttavia, siffatta responsabilità concorsuale non è ancorabile alle suddette modalità di spedizione dell'assegno. La condotta tenuta dal traente un assegno di rilevante importo, non trasferibile, consistita nella spedizione del titolo medesimo al beneficiario, a mezzo raccomandata con ricevuta di ritorno, ossia mediante posta ordinaria, non assume, invero, alcun rilievo causale in riferimento all'evento produttivo del danno lamentato dallo stesso traente, determinatosi in ragione del

successivo pagamento dell'assegno in favore di soggetto estraneo al rapporto cartolare. Ciò in quanto, detto evento è da ascrivere unicamente alle condotte colpose realizzate, nonostante l'evidente falsificazione, dall'istituto di credito che ha posto il titolo all'incasso e dalla banca che lo ha presentato in stanza di compensazione, non potendo essere invocata, al fine di radicare una concorrente responsabilità del traente, la disciplina recata dagli artt. 83 e 84 del d.P.R. n. 156 del 1973, sul divieto di includere nelle corrispondenze ordinarie denaro, oggetti preziosi e carte di valore, giacché attinente ai soli rapporti tra l'ente postale e gli utenti del medesimo (Cass., 30/03/2010, n. 7618).

2.2.2. Tale rapporto con l'ufficio postale non viene, peraltro, in alcun modo in rilievo nel caso concreto, dovendo altresì rilevarsi l'assoluta erroneità dell'equiparazione – operata dalle ricorrenti – di una carta di valore esigibile al portatore ad un assegno di traenza nominativo e non trasferibile.

2.3. Per tali ragioni, i motivi di ricorso suesposti vanno, pertanto, disattesi.

3. L'accoglimento del primo motivo del ricorso principale e del primo motivo del ricorso incidentale comporta la cassazione dell'impugnata sentenza con rinvio al Tribunale di Roma in diversa composizione, che dovrà procedere a nuovo esame del merito della controversia, facendo applicazione dei principi di diritto suesposti, e provvedendo, altresì, alla liquidazione delle spese del presente giudizio.

P.Q.M.

Accoglie il primo motivo del ricorso principale ed il primo motivo del ricorso incidentale; rigetta gli altri motivi del ricorso principale e di quello incidentale; cassa la sentenza impugnata in relazione ai motivi

accolti; rinvia al Tribunale di Roma in diversa composizione, cui
demanda di provvedere anche sulle spese del giudizio di legittimità.

