

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

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:
Dott. VIVALDI Roberta - Presidente -
Dott. SESTINI Danilo - Consigliere -
Dott. SCARANO Luigi Alessandro - Consigliere -
Dott. VALLE Cristiano - rel. Consigliere -
Dott. D'ARRIGO Cosimo - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso OMISSIS proposto da:

DEBITORE E FIDEIUSSORE;

- ricorrenti -

contro

BANCA

- controricorrente e ricorrente incidentale -

e contro

COMPAGNIA ASSICURATRICE

- controricorrente -

e contro

FIDEIUSSORE;

- ricorrente incidentale -

avverso la sentenza n. 03529/2017 della CORTE d'APPELLO di MILANO, depositata il 28/07/2017;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 10/07/2019 da Cristiano Valle;

uditi gli avvocati;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. CARDINO Alberto.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

DEBITORE E FIDEIUSSORE UNO ricorrono con SEI MOTIVI avverso sentenza, n. 03529 del 28/07/2017, della Corte di appello di Milano che ha confermato la sentenza del Tribunale della stessa sede relativamente a due cause riunite, di cui una di opposizione a decreto ingiuntivo chiesto ed ottenuto dalla BANCA nei confronti di FIDEIUSSORI, quali fideiussori

Sentenza, Corte di Cassazione, sez. III civ., Pres. Vivaldi – Rel. Valle, n. 28225 del 4 novembre 2019

in favore di DEBITORE, e un'altra causa di risarcimento danni intentata da FIDEIUSSORE UNO nei confronti della stessa BANCA.

La controversia decisa dalla Corte territoriale attiene, quindi, a complessa vicenda nella quale DEBITORE aveva stipulato con BANCA tre contratti di leasing per la realizzazione di un impianto di coltivazione in serra, aventi ad oggetto l'attrezzatura per la costruzione di serra multitunnel, gli strumenti di riscaldamento della stessa e i macchinari per una linea per la preparazione di sughi pronti con i prodotti ortofrutticoli della detta serra, assicurando i beni suddetti presso COMPAGNIA ASSICURATRICE.

Successivamente alla proposizione del ricorso di DEBITORE E FIDEIUSSORE UNO, avverso la stessa sentenza della Corte territoriale di Milano è stato proposto ulteriore ricorso, su tre motivi, da FIDEIUSSORE DUE.

BANCA ha proposto separati controricorsi, contenenti altresì ricorso incidentale, contro DEBITORE E FIDEIUSSORI, ed entrambi i controricorsi anche nei confronti di COMPAGNIA ASSICURATRICE.

La COMPAGNIA ASSICURATRICE ha proposto separati controricorsi.

DEBITORE e FIDEIUSSORI e COMPAGNIA ASSICURATRICE hanno depositato memoria ai sensi dell'art. 378 c.p.c..

Motivi della decisione

Il ricorso di FIDEIUSSORE DUE, in quanto proposto successivamente al ricorso di DEBITORE E FIDEIUSSORI, deve essere considerato ricorso incidentale.

La controricorrente COMPAGNIA ASSICURATRICE ha sollevato in controricorso questione preliminare della validità della procura alle liti rilasciata da FIDEIUSSORE UNO dall'estero ((OMISSIS)), non per atto di notaio e quindi spedita al difensore OMISSIS. La questione, alla stregua della giurisprudenza di legittimità (Sez. U, Ordinanza n. 3410 del 13/02/2008, ed altre in termini) è fondata, con la conseguenza che il ricorso FIDEIUSSORE UNO va dichiarato inammissibile. La ragione dell'inammissibilità è la seguente: la procura alle liti per il giudizio di cassazione è stata pacificamente rilasciata all'estero (nel Regno Unito, a Londra) come risulta dalla scritta a penna in calce alla procura stessa e successivamente spedita in Italia, e, quindi, è stata formata senza l'osservanza delle formalità di legge, in quanto è stata autenticata in Italia e non all'estero, come ammesso dallo stesso difensore avvocato OMISSIS. A ciò consegue l'inammissibilità del ricorso, in applicazione della costante giurisprudenza di questa Corte, nella sua massima composizione nomofilattica (Sez. U n. 03410 del 13/02/2008): *"Per il disposto della L. 31 maggio 1995, n. 218, art. 12, la procura alle liti utilizzata in un giudizio che si svolge in Italia, anche se rilasciata all'estero, è disciplinata dalla legge processuale italiana, la quale, tuttavia, nella parte in cui consente l'utilizzazione di un atto pubblico o di una scrittura privata autenticata, rinvia al diritto sostanziale, sicchè in tali evenienze la validità del mandato deve essere riscontrata, quanto alla forma, alla stregua della lex loci, occorrendo, però, che il diritto straniero conosca, quantomeno, i suddetti istituti e li disciplini in maniera non contrastante con le linee fondamentali che lo caratterizzano nell'ordinamento italiano e che consistono, per la scrittura privata autenticata, nella dichiarazione del pubblico ufficiale che il documento è stato firmato in sua presenza e nel preventivo accertamento dell'identità del sottoscrittore"*.

Il ricorso, incidentale, per quanto si è detto, di FIDEIUSSORE DUE è improcedibile.

Sentenza, Corte di Cassazione, sez. III civ., Pres. Vivaldi – Rel. Valle, n. 28225 del 4 novembre 2019

Non risulta, infatti, osservato, come peraltro esattamente prospettato in controricorso da COMPAGNIA ASSICURATRICE, l'obbligo di cui all'art. 369 c.p.c., comma 2, n. 1, non essendovi in atti copia della delibera del competente Consiglio dell'Ordine degli Avvocati, di ammissione al patrocinio a spese dello Stato, poichè in atti vi è solo quella, del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Milano, di ammissione al patrocinio a spese dello Stato in favore di D.M. (sul punto può vedersi, per fattispecie diversa ma con sostanziale identità di motivazione per quanto concerne gli atti che devono essere allegati al ricorso ai sensi dell'art. 369 c.p.c. Sez. U n. 01012 del 20/01/2014). E' opportuno osservare che la delibera dell'ammissione al patrocinio a spese dello Stato, della quale evidentemente la ricorrente ritiene poter fruire, stante la dichiarazione del seguente tenore, resa alla pag. 22 del ricorso: "Si dichiara che il valore del presente procedimento è pari ad Euro 431308,14 e, pertanto, il contributo unificato è esente sussistendo i presupposti per l'ammissione al gratuito patrocinio" non risulta neppure elencata tra gli atti che FIDEIUSSORE DUE si è riservata di depositare, giusta quanto esposto alla stessa pag. 22 del ricorso, e tantomeno risulta che FIDEIUSSORE DUE fosse stata ammessa al patrocinio per i non abbienti nelle fasi di merito.

I motivi del ricorso principale (ferma l'inammissibilità di quello di D.F., giusta quanto sopra rilevato) con riferimento alla posizione di D.M. vertono: il primo su violazione e falsa applicazione degli artt. 1362, 1363 e 1910 c.c., per avere la sentenza d'appello ritenuto che il rischio "furto" con riferimento alla "linea sughi" fosse coperto anche dalla polizza stipulata con OMISSIS; il secondo denuncia violazione dell'art. 132 c.p.c., n. 4 per mancata motivazione sulla non ammissione della prova testimoniale e documentale relativamente all'ubicazione della "linea sughi"; il terzo ugualmente su violazione dell'art. 132 c.p.c., n. 4, per mancata motivazione sulla non ammissione della prova testimoniale e documentale relativamente alla data del furto della "linea sughi"; il quarto è incentrato sull'interpretazione delle clausole contrattuali alla stregua dell'art. 1362 c.c. e segg., per avere la sentenza d'appello mal interpretato le modalità dell'obbligo di avviso della pluralità di assicurazioni; il quinto sulla ritenuta novità, in appello, del profilo relativo alla "responsabilità residuale/complementare"; il sesto sull'inquadramento da parte della sentenza impugnata della fattispecie concreta nell'assicurazione plurima di cui all'art. 1910 c.c..

I profili di censura, limitatamente a quelli concernenti la posizione di DEBITORE, unica ad essere ancora oggetto di giudizio, sono in parte inammissibili ed in parte infondati.

Il primo motivo è inammissibile, in quanto sotto l'indicazione dell'art. 360 c.p.c., n. 3, tende ad ottenere un riesame dei fatti. La Corte territoriale ha affermato con accertamento di fatto, non adeguatamente inciso dal mezzo in esame, che i beni mobili (impiantistica per serra multitunnel, impianto di riscaldamento per serra e linea per la preparazione di sughi pronti) oggetto della polizza tra DEBITORE e COMPAGNIA ASSICURATRICE fossero gli stessi di quelli della polizza sottoscritta dal medesimo con OMISSIS. L'esame diretto dei contratti di assicurazione, oggetto di produzione documentale risulta esser stato effettuato nella fase di merito e dei risultati dell'indagine la sentenza in scrutinio rende conto, nei sensi sopraddetti, alle pagg. 15 e 16. Il mezzo, inoltre, non coglie la ragione del decidere della sentenza sul punto, in quanto afferma che il contratto di assicurazione successivo stipulato con OMISSIS non concerneva la cd. linea sughi. L'assunto è del tutto irrilevante posto che, come di seguito evidenziati è la stessa circostanza dell'avvenuto furto dei macchinari per la preparazione di sughi pronti ad essere del tutto dubbia.

Con riferimento al secondo ed al terzo motivo di ricorso concernenti la mancata ammissione della prova per testi relativamente all'ubicazione, in un capannone diverso, della "linea sughi" e la mancata ammissione della prova per testi sulla data del furto della cd linea sughi si rileva, preliminarmente, che la denuncia di furto dei macchinari della "linea sughi" è stata sporta da FIDEIUSSORE DUE e non dal di lui figlio, con la conseguenza che essa non può far prova, in favore del ricorrente principale DEBITORE, dell'allocatione dei detti macchinari in un

Sentenza, Corte di Cassazione, sez. III civ., Pres. Vivaldi – Rel. Valle, n. 28225 del 4 novembre 2019

capannone diverso; è, inoltre, dalla difesa di COMPAGNIA ASSICURATRICE, evidenziata sentenza penale (Tribunale Lecce n. 238/2016), di falsità della denuncia del furto dei macchinari della "linea sughi". La difesa del ricorrente principale nulla ha dedotto sulla detta dedotta falsità della denuncia, con la conseguenza che oramai la stessa deve ritenersi accertata.

Il quarto mezzo è incentrato sulla violazione dell'obbligo di avviso di cui all'art. 23 delle condizioni generali di polizza con COMPAGNIA ASSICURATRICE (il cui contenuto è sostanzialmente quello dell'art. 1910 c.c.): esso è inammissibile, in quanto la Corte territoriale ha accertato, ed anche in questo caso non vi è stata alcuna effettiva smentita nelle fasi di merito, nè il motivo in scrutinio appare adeguatamente incidente sul punto, che non vi era stata alcuna comunicazione della sussistenza di un'altra e precedente assicurazione al secondo assicuratore (sulla derogabilità dell'art. 1910 c.c., a mezzo di apposite pattuizioni si vedano Cass. n. 09786 del 02/10/1998 e Cass. n. 4597 del 04/08/1995 e n. 00015 del 04/01/1978 nel senso, le ultime due, che: "L'art. 1910 c.c., applicabile anche all'assicurazione contro gli infortuni, in quanto espressione di un principio di carattere generale, e non compreso fra le norme, elencate dall'art. 1932 c.c., che non sono derogabili se non in senso più favorevole all'assicurato - può essere derogato da apposita clausola contrattuale, la quale preveda la decadenza dal diritto all'indennizzo in caso di omessa comunicazione all'assicuratore dell'esistenza di più contratti di assicurazione dello stesso rischio").

Il quinto ed il sesto motivo di ricorso di DEBITORE sono inammissibili e, comunque risultando anche infondati: la Corte territoriale ha correttamente rilevato che la questione della violazione dell'art. 1341 c.c., comma 2, e di quella della responsabilità residuale/complementare risultava proposta per la prima volta in fase di impugnazione.

La sentenza in scrutinio ha, inoltre, ritenuto che la questione della responsabilità residuale/complementare risultava infondata in un caso, come quello in esame, di mancata comunicazione, da parte dell'assicurato, della stipulazione di un ulteriore contratto di assicurazione sugli stessi beni e per gli stessi rischi, in violazione dell'art. 26 delle condizioni generali di polizza.

Con il ricorso incidentale la BANCA fa valere il proprio interesse alla statuizione di non inadempimento ad essa imputabile con riferimento alla domanda di corresponsione dell'indennizzo assicurativo azionata da DEBITORE nei confronti di COMPAGNIA.

Il ricorso incidentale è fondato.

L'affermazione della Corte di Appello circa l'insussistenza di un interesse della banca alla statuizione di non inadempimento imputabile è del tutto assertiva e sfornita di giuridico fondamento, posto che comunque, sia nella presente controversia, che nelle altre pendenti tra le stesse parti, la BANCA è titolare di specifico interesse, ai sensi dell'art. 100 c.p.c., all'accertamento della sua posizione di soggetto non inadempiente con riferimento al contratto di assicurazione e ciò ovviamente in dipendenza dalla qualificazione che la Corte di appello ha inteso dare sul punto, ritenendo che, nel caso di specie, nei confronti di COMPAGNIA ASSICURATRICE ricorresse la figura dell'assicurazione per conto di chi spetta, che, viceversa, la difesa della banca intende contestare.

Il ricorso incidentale della BANCA deve, pertanto, essere accolto.

In accoglimento del ricorso incidentale di BANCA la sentenza in scrutinio deve essere cassata e la causa rinviata alla Corte di Appello di Milano, in diversa composizione.

Sentenza, Corte di Cassazione, sez. III civ., Pres. Vivaldi – Rel. Valle, n. 28225 del 4 novembre 2019

La regolamentazione delle spese di lite è rimessa alla Corte di appello di Milano, quale giudice di rinvio.

Ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater, deve darsi atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte dei ricorrenti principali e di quella incidentale FIDEIUSSORE DUE dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso principale e per il ricorso incidentale di FIDEIUSSORE DUE, a norma dello stesso art. 13, comma 1 bis.

P.Q.M.

dichiara inammissibile il ricorso di FIDEIUSSORE UNO ed improcedibile il ricorso di FIDEIUSSORE DUE;

rigetta il ricorso di DEBITORE

accoglie il ricorso incidentale di BANCA e per l'effetto cassa e rinvia la causa alla Corte di Appello di Milano, in diversa composizione, anche per le spese di questo giudizio di legittimità.

Ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte dei ricorrenti principali ed incidentale dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso principale e per il ricorso incidentale, a norma dello stesso art. 13, comma 1 bis.

Così deciso in Roma, nella Camera di Consiglio della Corte di Cassazione nella Sezione Terza Civile, il 10 luglio 2019.

Depositato in Cancelleria il 4 novembre 2019

**Il presente provvedimento è stato modificato nell'aspetto grafico, con l'eliminazione di qualsivoglia riferimento a dati personali, nel rispetto della normativa sulla Privacy*