

PROFESSIONI: Responsabilità - Autentica sottoscrizione della procura speciale - Nel caso di ente collettivo - Verifica dei poteri rappresentativi - Necessità.

Cass. civ., Sez. III, 22 settembre 2022, n. 27847

- in *Guida al diritto*, 44, 2022, pag. 91

“[...] la scelta di ritenere operante un vincolo di aggiudicazione sostanzialmente “allargato” all’unitario centro decisionale, ancorché l’offerta risulti formalmente imputabile a distinti operatori economici, costituisce opzione rimessa alla discrezionalità dell’amministrazione. In altre parole, deve essere la stazione appaltante a stabilire se, una volta introdotto un simile vincolo (di partecipazione e/o di aggiudicazione), lo stesso trovi o meno applicazione anche per le imprese in rapporto di controllo/collegamento, ai sensi dell’art. 2359 c.c., ossia in situazione di “sostanziale identità soggettiva” dal punto di vista economico e patrimoniale. (...) In altre parole la discrezionalità di cui all’art. 51, commi 2 (vincolo di partecipazione) e 3 (vincolo di aggiudicazione), se si esercita nell’an (con l’introduzione del vincolo quantitativo di partecipazione e/o di aggiudicazione) a fortiori trova applicazione nel quomodo (quanto alla scelta di estendere o meno tale vincolo anche alle società che formano un unico centro decisionale)” [...]”.

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE TERZA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. DE STEFANO Franco - Presidente -

Dott. VALLE Cristiano - Consigliere -

Dott. GUIZZI Stefano Giaime - Consigliere -

Dott. ROSSI Raffaele - Consigliere -

Dott. FANTICINI Giovanni - rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso iscritto al n. 35270/2019 R.G. proposto da:

ITALIANA ARREDI E MANUTENZIONI (IT.A.M.) S.R.L., rappresentata e difesa dall'avv. Paolo Di Gravio, ed elettivamente domiciliata presso il suo studio in Roma, via Piediluco 9;

- ricorrente -

contro

ITALFONDIARIO S.P.A., nella qualità di rappresentante di SIENA NPL 2018 S.R.L., rappresentata e difesa dall'avv. Marco Proietto, ed elettivamente domiciliata presso il Suo domicilio digitale studiolegaleproietto.legalmail.it;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 1387 della CORTE D'APPELLO DI L'AQUILA, depositata in data 26/08/2019;

udita la relazione della causa svolta nella Camera di consiglio del 13/7/2022 dal Consigliere Dott. GIOVANNI FANTICINI;

lette le conclusioni motivate scritte (D.L. n. 137 del 2020, ex art. 23, comma 8-bis, e succ. mod.) del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. NARDECCHIA Giovanni Battista, che ha concluso per l'inammissibilità del ricorso;

letta la memoria della parte ricorrente.

Svolgimento del processo

1. La IT.A.M. S.r.l. proponeva opposizione al precetto notificatole il 2/5/2006 dalla Banca Antoniana Popolare Veneta S.p.A. (già Banca Nazionale dell'Agricoltura), con il quale le veniva intimato il pagamento della complessiva somma di Euro 346.941,92, oltre a interessi e spese successive, sulla base del contratto di mutuo stipulato per atto pubblico del Notaio P.C..

2. L'opponente asseriva che il contratto di mutuo ipotecario in virtù del quale la banca agiva era un mutuo cosiddetto "di scopo" volto a ripianare e garantire uno scoperto di conto corrente della IT.A.M. S.r.l., la quale, in realtà, non aveva ricevuto alcuna somma di denaro dall'istituto mutuante; deduceva che il richiamato contratto non poteva costituire valido titolo esecutivo e contestava altresì l'indebita contabilizzazione degli interessi e l'inefficacia della risoluzione del contratto.

3. Si costituiva l'opposta per contestare gli assunti avversari e chiedere il rigetto dell'opposizione.

4. Nel corso del giudizio, la Banca Antoniana Popolare Veneta Spa veniva incorporata nella Banca Monte dei Paschi di Siena S.p.A.; il giudice di primo grado dichiarava l'interruzione del processo, poi riassunto da IT.A.M.; nel prosieguo, la banca opposta eccepeva l'estinzione del giudizio per invalidità della riassunzione, ma il Giudice, ritenuto che l'atto avesse raggiunto lo scopo, rigettava l'eccezione.

5. Con la sentenza n. 404 del 19/6/2013, il Tribunale di Avezzano qualificava l'accordo contrattuale intercorso tra le parti come mutuo condizionato, non essendovi prova dell'erogazione delle somme mutate; riteneva, perciò, che il contratto non potesse costituire titolo esecutivo e, di conseguenza, accoglieva l'opposizione; rigettava, invece, la domanda di accertamento dell'inefficacia dell'atto di risoluzione contrattuale, in quanto l'opponente non aveva dimostrato l'insussistenza

dell'inadempimento contestato ed era anzi emersa l'omessa restituzione delle somme versate sul conto corrente secondo le modalità pattuite.

6. Avverso la sentenza di primo grado proponeva appello la Banca Monte dei Paschi di Siena, censurandola: 1) per non avere il Giudice dichiarato l'inesistenza della notifica dell'atto di riassunzione e conseguentemente pronunciato l'estinzione del giudizio; 2) per avere d'ufficio dichiarato l'inidoneità del contratto a costituire valido titolo esecutivo; 3) per avere considerato il contratto come un mutuo condizionato e aver ritenuto non provata l'erogazione delle somme di denaro mutate; 4) per avere omesso l'esame di un fatto decisivo della controversia, cioè l'eccezione di giudicato sollevata dalla banca opposta relativa ad un precedente giudizio avente medesimi petitum e causa petendi.

7. Con la sentenza n. 1387 del 26/08/2019, la Corte di Appello di L'Aquila, in corrispondente riforma della sentenza n. 404/2013 del Tribunale di Avezzano, accoglieva parzialmente l'appello (in relazione alle censure sopra esposte sub 3 e 4) e, conseguentemente, rigettava l'opposizione di IT.A.M. S.r.l..

8. Avverso la suddetta sentenza la IT.A.M. proponeva ricorso per cassazione, affidato ad un unico motivo.

9. Resisteva con controricorso Siena NPL 2018 S.r.l. (cessionaria del credito oggetto di precetto), rappresentata da Italfondiaro S.p.A., la quale eccepiva, innanzitutto, l'inammissibilità del ricorso per l'avvenuta cancellazione di IT.A.M. dal registro delle imprese, avvenuta in data 6/11/2018 e, dunque, anteriormente all'impugnazione datata 13/11/2019 e al conferimento della procura speciale al difensore.

10. Nelle sue conclusioni motivate scritte il Pubblico Ministero ha concluso per l'inammissibilità del ricorso.

11. L'avv. Paolo Di Gravio, con memoria depositata telematicamente, sosteneva che "l'inammissibile attività processuale iniziata con il ricorso va riferita all'ex legale rappresentante della società cancellata e a lui va fatto esclusivo carico di ogni conseguenza di tale attività, tra cui la condanna alle spese in favore della controparte (cfr. Cass. 15/06/2022 n. 19272)". 12. Per la trattazione della controversia è stata fissata l'udienza pubblica del 13/7/2022; il ricorso è stato trattato e deciso in Camera di consiglio - in base alla disciplina dettata dal D.L. n. 137 del 2020, art. 23, comma 8-bis, inserito dalla Legge di Conversione n. 176 del 2020 e successivamente più volte prorogato, da ultimo dal D.L. n. 105 del 2021, art. 7, comma 1, convertito dalla L. n. 126 del 2021 - senza l'intervento del Procuratore Generale e dei difensori delle parti, non avendo nessuno degli interessati avanzato richiesta di discussione orale.

Motivi della decisione

1. Sebbene il ricorso (notificato il 14/11/2019) sia improcedibile dato che nel fascicolo non si rinviene la copia della sentenza impugnata (pubblicata il 26/8/2019) munita della relata di notifica (asseritamente avvenuta il 19/9/2019) - è assorbente il profilo di inammissibilità dell'impugnazione per inesistenza del soggetto ricorrente, la quale si ripercuote sul mandato conferito al difensore, anch'esso da reputarsi inesistente.

Tale conclusione esime dall'illustrazione e dall'esame della censura svolta col ricorso.

2. Come anticipato, il ricorso della società IT.A.M. è inammissibile, perchè proposto da soggetto - il difensore (Avv. Paolo Di Gravio) - privo della procura speciale prescritta dall'art. 365 c.p.c.: in difetto di un mandante (non più esistente, essendo intervenuta la sua estinzione in esito a cancellazione dal registro delle imprese), difetta anche il rapporto di mandato e, in assenza di tale presupposto, non può ravvisarsi alcuna valida procura alle liti.

3. Deve radicalmente escludersi che all'avvocato Paolo Di Gravio, firmatario del ricorso per cassazione e indicato quale difensore da M.A. per conto della IT.A.M. S.r.l. sia stata conferita una procura speciale idonea a rappresentare in questa sede la società.

4. Infatti, la procura speciale necessaria per la proposizione del ricorso per cassazione è inesistente ove conferita al difensore da una società estinta per pregressa cancellazione dal registro delle imprese, in quanto essa presuppone un rapporto di mandato tra l'avvocato ed il cliente che non può sussistere in mancanza del mandante (Cass., Sez. 6-3, Ordinanza n. 10071 del 21/04/2017, Rv. 643992-01; come nel caso de quo, la procura, reputata inesistente, era stata rilasciata da società già estinta; nello stesso senso, Cass., Sez. 5, Sentenza n. 17360 del 17/06/2021, Rv. 661475-01): nè può valere l'ultrattività di procure rilasciate in precedenza, nè possono esserne rilasciate di nuove, stante la necessità che il relativo conferimento provenga da un soggetto esistente e capace di stare in giudizio (Cass., Sez. L, Ordinanza n. 1392 del 22/01/2020, Rv. 656536-01).

5. Tanto impone senz'altro la declaratoria di inammissibilità del presente ricorso per cassazione; e la peculiarità del vizio, che travolge il ricorso nella sua stessa giuridica riferibilità al soggetto nel cui nome è proposto, preclude pure il rilievo delle altre condizioni di procedibilità e ammissibilità, logicamente successive alla constatazione di una rituale instaurazione di un valido rapporto processuale.

6. L'orientamento giurisprudenziale non appare del tutto univoco riguardo al soggetto a carico del quale devono porsi le spese del giudizio di legittimità in fattispecie analoghe a quella qui esaminata.

7. Nel similare caso deciso da Cass., Sez. L, Ordinanza n. 1392 del 22/01/2020, Rv. 656536-01, questa Corte ha condannato alle spese l'ex legale rappresentante di una società estinta che, in nome

di quest'ultima e spendendo la corrispondente qualità, aveva sottoscritto la procura speciale al difensore: con la menzionata pronuncia si è ritenuto che, "salvo che particolari condizioni o circostanze o elementi anche indiziari non lo richiedano, non corrisponde ad uno specifico dovere professionale dell'avvocato, che si limita ad autenticarne la sottoscrizione, verificare costantemente la persistenza della qualità di legale rappresentante della persona fisica che gli conferisce il mandato"; la responsabilità dell'impugnazione inammissibile è stata, dunque, attribuita al soggetto che certamente era a conoscenza della perdita dei suoi poteri rappresentativi e che, tuttavia, aveva ommesso di renderne preventivamente ed adeguatamente edotto il difensore.

8. Successivamente, Cass., Sez. 5, Sentenza n. 17360 del 17/06/2021, Rv. 661475-01, ha ripreso il citato precedente per regolare le spese dopo la declaratoria di inammissibilità di un ricorso per cassazione proposto dall'ex legale rappresentante di una società già estinta: le conseguenze dell'inammissibile attività processuale sono state riferite all'avvocato che aveva sottoscritto l'atto introduttivo, perchè pienamente consapevole della precedente cancellazione dal registro delle imprese (dedotta a base di un motivo di impugnazione) e, dunque, della totale mancanza del potere rappresentativo in capo alla persona fisica che aveva conferito il mandato.

9. In esplicito dissenso dal precedente ora menzionato, si è pronunciata Cass., Sez. 3, Ordinanza n. 16225 del 19/05/2022, Rv. 664903-01, affermando che, nell'ipotesi di inesistenza della procura speciale (in quanto conferita al difensore da una società estinta per pregressa cancellazione dal registro delle imprese), difetta radicalmente un rapporto di mandato tra l'avvocato ed il cliente, "con la conseguenza che l'attività processuale svolta resta nell'esclusiva responsabilità del legale, del quale è, pertanto, ammissibile la condanna a pagare le spese del giudizio, indipendentemente dalla sua concreta consapevolezza circa la carenza della qualità di legale rappresentante in capo a colui che ebbe a conferirgli la procura".

Nella motivazione si legge che "non è la parte, bensì è proprio il difensore, in forza delle sue conoscenze professionali, il soggetto idoneo a identificare chi è legittimato a rilasciargli la procura per adire la cassazione".

10. A sostegno della conclusione è stato altresì richiamato il principio espresso dalle Sezioni Unite secondo cui "In materia di disciplina delle spese processuali, nel caso di azione o di impugnazione promossa dal difensore senza effettivo conferimento della procura da parte del soggetto nel cui nome egli dichiara di agire nel giudizio o nella fase di giudizio di che trattasi (come nel caso di inesistenza della procura "ad litem" o falsa o rilasciata da soggetto diverso da quello dichiaratamente rappresentato o per processi o fasi di processo diverse da quello per il quale l'atto è speso), l'attività del difensore non riverbera alcun effetto sulla parte e resta attività processuale di

cui il legale assume esclusivamente la responsabilità e, conseguentemente, è ammissibile la sua condanna a pagare le spese del giudizio; diversamente, invece, nel caso di invalidità o sopravvenuta inefficacia della procura 'ad litem, non è ammissibile la condanna del difensore alle spese del giudizio, in quanto l'attività processuale è provvisoriamente efficace e la procura, benchè sia nulla o invalida, è tuttavia idonea a determinare l'instaurazione di un rapporto processuale con la parte rappresentata, che assume la veste di potenziale destinataria delle situazioni derivanti dal processo" (Cass., Sez. U, Sentenza n. 10706 del 10/05/2006, Rv. 589872-01; nella specie, il difensore aveva appellato la sentenza di primo grado non in mancanza di un'apposita procura, ma sulla base di un mandato a suo tempo conferitogli dalla parte dichiaratamente da lui rappresentata e solo nel prosieguo divenuto inefficace per la sopravvenuta morte del mandante).

11. A convinto avviso del Collegio, deve darsi continuità all'orientamento già da ultimo espresso da questa stessa Sezione, perchè - indipendentemente dalla conoscenza o conoscibilità dell'intervenuta cancellazione della società dal registro delle imprese rientra nella minima diligenza professionale dell'avvocato, che riceve un mandato e autentica la sottoscrizione in calce alla procura speciale, verificare che chi appone la firma sia dotato dei poteri rappresentativi dell'ente collettivo e, a maggior ragione, dell'esistenza di quest'ultimo.

Infatti, nell'autenticare la sottoscrizione il legale assume lo specifico obbligo (anche penalmente sanzionato quale falso ideologico in certificati commesso da persona esercente un servizio di pubblica necessità; v. Cass., Sez. 5 pen., Sentenza n. 6348, ud. 08/01/2021, dep. 18/02/2021, Rv. 280420-01) di accertare l'identità del mandante, sicchè, in caso di rappresentanza, soprattutto se organica o di ente collettivo, è suo compito verificare la sussistenza di validi poteri rappresentativi in capo a colui che si qualifica come rappresentante, al fine di assicurare gli effetti dell'atto (arg. da Cass., Sez. 1, Sentenza n. 24939 del 29/11/2007, in tema di responsabilità del notaio nell'accertamento dell'identità dei componenti).

12. Sotto altro profilo, poi, si è già osservato che l'inesistenza del soggetto mandante impedisce oggettivamente la costituzione di un rapporto di mandato, da ritenersi inesistente indipendentemente dalla condizione soggettiva della consapevolezza del mandatario circa l'estinzione della società asseritamente rappresentata: nei confronti della controparte le conseguenze dell'attività processuale, inammissibile perchè svolta in totale carenza di procura, si producono interamente nei confronti del soggetto che l'ha materialmente compiuta (cioè, il legale), ferma restando l'eventuale corresponsabilità - che, in ipotesi, potrebbe essere fatta valere dal difensore in un distinto giudizio di rivalsa - di chi ha consapevolmente speso insussistenti poteri rappresentativi della società già in precedenza cancellata dal registro delle imprese.

13. Per quanto esposto, le spese del giudizio di legittimità liquidate, secondo i parametri normativi, nella misura indicata nel dispositivo - sono poste a carico dell'Avv. Paolo Di Gravio.

14. Infine, ai sensi del D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, art. 13, comma 1-quater, nel testo introdotto dalla L. 24 dicembre 2012, n. 228, art. 1, comma 17, va dato atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento - da parte dell'Avv. Paolo Di Gravio e, cioè, del soggetto che ha proposto l'impugnazione e al quale devono imputarsi le ulteriori conseguenze della riscontrata inammissibilità - di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato, in misura pari a quello previsto per il ricorso, ove dovuto, a norma dello stesso art. 13, comma 1-bis.

P.Q.M.

La Corte;

dichiara inammissibile il ricorso;

condanna l'Avv. Paolo Di Gravio a rifondere alla controricorrente le spese di questo giudizio, liquidate in Euro 7.800,00 per compensi ed Euro 200,00 per esborsi, oltre ad accessori di legge;

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 dell'Avv. Paolo Di Gravio, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello versato per il ricorso a norma dello stesso art. 13, comma 1-bis, qualora dovuto.

Conclusione

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della Sezione Terza Civile, il 13 luglio 2022.

Depositato in Cancelleria il 22 settembre 2022
