

Comitato scientifico:

Simone ALECCI (Magistrato) - Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Mauro BOVE (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato) - Costanzo Mario CEA (Magistrato, Presidente di sezione) - Paolo CENDON (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco CESARI (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Caterina CHIARAVALLI (Presidente di Tribunale) - Bona CIACCIA (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo CIRCELLI (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio CORASANITI (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) - Mirella DELIA (Magistrato) - Lorenzo DELLI PRISCOLI (Magistrato, Ufficio Massimario presso la Suprema Corte di Cassazione, Ufficio Studi presso la Corte Costituzionale) - Francesco ELEFANTE (Magistrato T.A.R.) - Annamaria FASANO (Magistrato, Ufficio massimario presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Francesco FIMMANO' (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) - Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) - Roberto MARTINO (Professore ordinario di diritto processuale civile, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Francesca PROIETTI (Magistrato) - Serafino RUSCICA (Consigliere parlamentare, Senato della Repubblica) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente di Corte di Appello) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato, Vice Capo dell'Ufficio legislativo finanze del Ministro dell'economia e delle finanze) - Antonella STILO (Consigliere Corte di Appello) - Antonio VALITUTTI (Consigliere della Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).

Deduzione d'inefficacia del contratto stipulato da un rappresentante senza poteri, mera difesa: conseguenze processuali

Occorre confermare che la deduzione della inefficacia del contratto stipulato da un rappresentante senza poteri rappresenta non una eccezione, ma mera difesa, con la quale il convenuto non estende l'oggetto del processo al di là del diritto fatto valere dall'attore, nè allarga l'insieme dei fatti rilevanti allegati al giudizio. Pertanto, trattandosi di mera difesa, varranno le seguenti regole processuali:

- *per la formulazione di tale deduzione difensiva il codice di procedura civile non prevede alcuna specifica limitazione temporale;*
- *peraltro, la circostanza che l'interessato, costituito nel processo, ometta di prendere posizione circa la sussistenza del potere rappresentativo allegato dall'avversario a sostegno della propria domanda, o comunque ometta di contestare specificamente tale fatto, costituisce un comportamento processuale significativo e rilevante sul piano della prova del fatto medesimo, determinando, in applicazione del principio di non contestazione (per cui v., ora, [l'art. 115 c.p.c., comma 1](#)), una relevatio ab onere probandi;*
- *il mero difetto di contestazione specifica, ove rilevante, non impone in ogni caso al giudice un vincolo assoluto (per così dire, di piena conformazione), obbligandolo a considerare definitivamente come provata (e quindi come positivamente accertata in giudizio) la*

legittimazione rappresentativa non contestata, in quanto il giudice può sempre rilevare l'inesistenza del fatto allegato da una parte anche se non contestato dall'altra, ove tale inesistenza emerga dagli atti di causa e dal materiale probatorio raccolto;

· allorchè la mancanza del potere rappresentativo sia acquisita agli atti, di essa il giudice può tenere conto anche in assenza di una specifica deduzione della parte interessata, giacchè la sussistenza dei fatti costitutivi della domanda deve essere esaminata e verificata dal giudice anche d'ufficio.

Cassazione civile, sezione terza, sentenza del 21.4.2016, n. 8039

...omissis...

4. Ricorso principale.

4.1. Con il primo motivo, la ricorrente principale deduce il "mancato perfezionamento della polizza nella forma convenzionale, la violazione e/o falsa applicazione dell'art. 1326 c.c. e l'omesso esame circa un fatto decisivo del giudizio ai sensi dell'art. 360 c.p.c., n. 5".

La ricorrente, richiamando l'art. 2 delle Condizioni Generali di Assicurazione allegate alla polizza fideiussoria (che richiedeva, ai fini della valida creazione di un vincolo giuridico, la sottoscrizione di tutte le parti), eccepisce la mancata apposizione della firma da parte dddddd nella sua qualità di soggetto beneficiario della polizza.

La Corte di Appello, nel rigettare tale eccezione, avrebbe erroneamente fatto applicazione dell'orientamento della giurisprudenza secondo cui "la domanda giudiziale o il successivo scritto assumono valore equivalente della firma mancante", fatta salva l'ipotesi in cui "nel medio tempore l'altra parte abbia revocato il proprio consenso". Tale orientamento, invece, riguarderebbe la fattispecie in cui sia mancata la sottoscrizione di un contratto per il quale la forma scritta è richiesta dalla legge a pena di nullità. Al contrario, nel caso di specie, si tratterebbe della mancata accettazione della proposta contrattuale per inosservanza della forma richiesta dal proponente (ex art. 1326 c.c., comma 4).

La Corte avrebbe poi errato nel ritenere che l'assicurazione avesse contestato l'esistenza di un impegno di garanzia nell'interesse di dddddd solo successivamente alla data in cui ddd aveva manifestato l'intenzione di escutere la garanzia.

4.2. Con il secondo motivo, ddd deduce la "estinzione della garanzia per effetto dell'integrale decorso del suo termine di validità e durata violazione o falsa applicazione dell'art. 112 c.p.c."

La ricorrente sostiene che la Corte d'Appello, nel ritenere che M. avesse informato Z. degli inadempimenti di A. già con la lettera del 6/6/2003, avrebbe pronunciato ultra petita.

Infatti, M. avrebbe fondato la propria difesa in ordine alla tempestività dell'escussione della polizza, rilevando di aver dato atto dell'inadempimento di A. con nota del 24-29/3/2004 (e non prima), a fronte del contratto naturalmente scaduto il 31/1/2004.

D'altra parte, la nota del 24-29/3/2004 sarebbe stata tardiva in quanto posteriore ai 60 giorni successivi all'inadempimento (da collocare alla data del 2/9/2003, allorchè M. aveva intimato la risoluzione del contratto garantito).

4.3. Con il terzo motivo del ricorso principale, la Zddd lamenta "l'annullabilità del contratto di garanzia per errore essenziale riconoscibile omessa pronuncia circa un fatto decisivo per il giudizio".

La Corte d'appello non si sarebbe pronunciata sulla domanda volta a far riconoscere che il contratto di garanzia era annullabile in conseguenza della ignoranza, da parte di ddd., del fatto che Addddd. aveva preso parte al contratto principale garantito quale semplice prestanome di dd

4.4. Con il quarto motivo, il ricorrente principale lamenta l'omessa pronuncia in ordine alla "nullità/annullabilità/inefficacia del contratto di finanziamento garantito" per "interposizione fittizia di persona" a); "conflitto di interessi" b); "nullità/annullabilità/inefficacia" dell'accessorio atto di pegno "per sottoscrizione da parte di persona sfornita di potere" c).

Quanto al primo profilo a), secondo la ricorrente principale, la Corte avrebbe - illegittimamente - ritenuto non ammissibili per genericità le prove orali formulate dalla dddddd era amministratore unico sia di Adddd. sia di Ecosistemi"; che "ddd. deteneva una partecipazione societaria in ddd"; che "ddd. era di proprietà esclusiva del dd (il quale anche dopo la cessazione della carica di amministratore era rimasto peraltro procuratore della società con ampi poteri di gestione ed amministrazione) e dei componenti della sua famiglia"), che avrebbero dovuto far ritenere la sussistenza del conflitto di interessi.

Con l'ultimo profilo c), dddddd. lamenta che la sentenza impugnata non si sarebbe pronunciata sulla domanda, proposta da essa ricorrente sin dalla comparsa di costituzione e risposta in primo grado (cfr. pag. 5 comparsa di costituzione e risposta Z.), di annullamento/nullità/inefficacia dell'atto di costituzione di pegno (e, di conseguenza, del collegato contratto di finanziamento), in quanto tale atto sarebbe stato sottoscritto da persona sfornita dei relativi poteri.

5. Con l'unico motivo di ricorso incidentale il ddddd in Liquidazione deduce la "violazione e falsa applicazione degli artt. 99, 112, 113, 115, 116, 132 II comma, n. 4, 164, 180 (nel testo applicabile al rapporto), 183 (nel testo applicabile al rapporto) e 345 c.p.c. anche in relazione all'art. 2697 c.c. (distribuzione dell'onere della prova) e conseguente nullità del procedimento (art. 360 c.p.c., comma 1, n. 4); violazione e falsa applicazione del combinato disposto di cui all'art. 1362 c.c. e segg.

(Criteri di interpretazione), artt. 1392, 1398, 1711 c.c., art. 2787 c.c., comma 3, artt. 2800, 2806 e 2915 c.c. e D.Lgs. n. 385 del 1993, art. 117 (forma scritta ad substantiam della procura essendo questa preordinata alla stipula di un negozio che richiede detta forma, anche ai fini dell'opponibilità ai terzi del vincolo, con i conseguenti principi da seguire in ordine alla verifica e interpretazione dei poteri della rappresentato e agli effetti del contratto concluso eccedendo i limiti della procura) anche in relazione all'art. 2697 c.c. (art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3); omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti costituito dall'interpretazione del contenuto della procura 01.08.02 a rogito notaio Chiodi Daelli n. 149.077 Rep. e dei relativi poteri di rappresentanza attribuiti al procuratore (art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5).

La Corte d'Appello secondo tale prospettazione, ha errato poichè ha effettuato un'illogica ed errata interpretazione dell'ampia domanda prospettata da ddddddA. nell'atto di citazione di primo grado, ritenendola semplice eccezione. La ricorrente incidentale rileva che già nell'atto di citazione del 27 gennaio 2004 introduttivo del giudizio di primo grado deduceva quanto segue "si eccepisce inoltre la nullità e/o annullabilità, l'inesistenza e/o l'inefficacia della costituzione in pegno dell'importo di Euro 1.000.000,00 in favore dd il relativo accordo risulta infatti sottoscritto da persona priva della rappresentanza di Add e sfornita dei relativi poteri.

Si sottolinea, inoltre, che quanto sopra costituisce exceptio doli idonea a paralizzare l'escussione della garanzia prestata dalla dd. assicurazioni, che ove dovesse autonomamente scegliere di adempiere lo farà con la consapevolezza di doverne sopportare il peso economico". Le medesime conclusioni erano formulate anche nelle memorie ex art. 183 c.p.c., comma 5, oltre che in sede di precisazione delle conclusioni. Pertanto sulla base della causa petendi e petitum sopradetti non è comprensibile, per il ricorrente incidentale, la restrittiva ed incomprensibile interpretazione che di detta domanda ha dato il giudice del merito fino a ritenere che le argomentazioni svolte in conclusionale da A. fossero domande nuove.

6. Occorre per motivi di ordine logico prioritariamente esaminare prima il quarto motivo del ricorso principale, in particolare l'ultima censura c), e l'unico motivo del ricorso incidentale perchè parzialmente coincidente. Entrambi sono fondati.

Come sopra detto dddddd lamenta che la sentenza impugnata non si sarebbe pronunciata sulla domanda, proposta da essa ricorrente sin dalla comparsa di costituzione e risposta in primo grado di annullamento/nullità/inefficacia dell'atto di costituzione di pegno (e, di conseguenza, del collegato contratto di finanziamento), in quanto tale atto sarebbe stato sottoscritto da persona sfornita dei relativi poteri.

In effetti, la Corte di Appello, al riguardo, si è limitata a dichiarare inammissibile, perchè tardiva, l'analoga domanda proposta dalla dddddd (che viene oggi riproposta con il motivo di ricorso incidentale) ed ha affermato che con l'atto di citazione introduttivo del primo grado, la ddd. ha genericamente eccepito che l'accordo relativo alla costituzione di pegno era stato sottoscritto da persona R.G. priva della rappresentanza di dd. e sfornita dei relativi poteri" e che "soltanto nella comparsa conclusionale depositata in primo grado e, quindi, inammissibilmente, la dddddd. ha ulteriormente eccepito che la Raimondi aveva agito eccedendo i limiti dei poteri conferitigli, perchè la procura non includeva la costituzione di pegno, per finanziamenti concessi a terzi nè ottenere di eseguire atti di natura liberale, come la concessione di pegni a garanzia dei debiti altrui" (p. 10, 1 e 3 cpv.).

Ad avviso di questa Corte, la sentenza impugnata, sul punto, deve essere cassata.

Occorre ricordare, infatti, che le Sezioni Unite, con un recente arresto (Cass. Sez. Un., 3 giugno 2015, n. 11377), hanno affermato che la deduzione della inefficacia del contratto stipulato da un rappresentante senza poteri rappresenta "non una eccezione, ma mera difesa, con la quale il convenuto non estende l'oggetto del processo al di là del diritto fatto valere dall'attore, nè allarga l'insieme dei fatti rilevanti allegati al giudizio".

Pertanto, trattandosi di mera difesa, varranno le seguenti regole processuali: per la formulazione di tale deduzione difensiva il codice di procedura civile non prevede alcuna specifica limitazione temporale (cfr. Sez. 3, 16 luglio 2002, n. 10280; Sez. lav., 9 ottobre 2007, n. 21073; Sez. 3, 17 maggio 2011, n. 10811; Sez. lav., 16 novembre 2012, n. 20157; Sez. 3, 12 novembre 2013, n. 25415); peraltro, la circostanza che l'interessato, costituito nel processo, ometta di prendere posizione circa la sussistenza del potere rappresentativo allegato dall'avversario a sostegno della propria domanda, o comunque ometta di contestare specificamente tale fatto, costituisce un comportamento processuale significativo e rilevante sul piano della prova del fatto medesimo, determinando, in applicazione del principio di non contestazione (per cui v., ora, l'art. 115 c.p.c., comma 1), una relevatio ab onere probandi; il mero difetto di contestazione specifica, ove rilevante, non impone in ogni caso al giudice un vincolo assoluto (per così dire, di piena conformazione), obbligandolo a considerare definitivamente come provata (e quindi come positivamente accertata in giudizio) la legittimazione rappresentativa non contestata, in quanto il giudice può sempre rilevare l'inesistenza del fatto allegato da una parte anche se non contestato dall'altra, ove tale inesistenza emerga dagli atti di causa e dal materiale probatorio raccolto (cfr. Sez. lav., 6 dicembre 2004, n. 22829; Sez. lav., 8 agosto 2006, n. 17947; Sez. lav., 10 luglio 2009, n. 16201; Sez. lav., 4 aprile 2012, n. 5363); allorchè la mancanza del potere rappresentativo sia acquisita agli atti, di essa il giudice può tenere conto anche in assenza di una specifica deduzione della parte interessata, giacchè la sussistenza dei fatti costitutivi della domanda deve essere esaminata e verificata dal giudice anche d'ufficio (cfr. Sez. 1, 5 agosto 1948, n. 1390; Sez. 2, 15 febbraio 2002, n. 2214; Sez. 3, 28 giugno 2010, n. 15375). Applicando i suddetti principi al caso in esame, il giudice del merito avrebbe dovuto verificare, anche d'ufficio, se dalla documentazione risultante dagli atti (in particolare, dalla procura prodotta da Banca Iddd) emergesse la mancanza, in capo alla signora R., dei poteri necessari a concludere quel determinato tipo di atto (costituzione di pegno a garanzia di finanziamento concesso ad un soggetto terzo) in rappresentanza della dddddd

L'accoglimento di tale doglianza riverbera sui contratti di finanziamento e pegno che sono funzionalmente collegati tra di loro stante il collegamento esistente tra i due negozi ancorchè ciascuno di essi fosse finalizzato ad un unico regolamento dei reciproci interessi (Cass. civ. Sez. 3, 22/03/2013, n. 7255; Cass. civ. Sez. 3, Sent., 04-03-2010, n. 5195; Cass. civ. Sez. 3, 12-072005, n. 14611).

Di conseguenza, i contratti collegati di cui si tratta restano, in quanto tali, soggetti ciascuno alla disciplina propria del rispettivo schema negoziale, mentre l'interdipendenza si risolve nella regolamentazione unitaria delle vicende relative alla permanenza del vincolo contrattuale, per cui gli stessi contratti "simul stabunt, simul cadent" (Cass. civ. Sez. 3, 10/10/2014, n. 21417; Cass. civ. Sez. 3, Sent., 10-07-2014, n. 15757; Cass. civ. Sez. 3, 22/03/2013, n. 7255).

Ritiene il collegio opportuno rammentare che quanto all'accertamento del nesso negoziale, in giurisprudenza esistono tre filoni di ragionamento. Un primo orientamento tende a dare maggiore rilievo all'elemento soggettivo (costituito dal comune intento delle parti di volere non solo l'effetto tipico dei singoli negozi in concreto posti in essere, ma anche il collegamento ed il

coordinamento di essi per la realizzazione di un fine ulteriore) (Cfr. Cass. civ. Sez. 3, Sent., 11-09-2014, n. 19161, secondo cui "non vi è dubbio che l'accertamento del collegamento negoziale si risolva in una determinata ricostruzione della volontà delle parti"; Cass. civ. Sez. 3, 08-10-2008, n. 24792 secondo cui "l'esistenza di un collegamento negoziale tra due negozi giuridici non può che desumersi dalla volontà delle parti"; un secondo all'elemento oggettivo (l'obiettiva esistenza di un nesso economico o teleologico tra i negozi) e un terzo su entrambi.

Da un lato, infatti, si è affermato che, per aversi collegamento negoziale in senso tecnico, non è sufficiente un nesso occasionale tra i diversi e distinti negozi, cui le parti danno vita nell'esercizio della loro autonomia negoziale, ma è necessario che gli stessi negozi, pur conservando l'individualità propria di ciascun tipo negoziale, vengano tuttavia concepiti e voluti come avvinti teleologicamente da un nesso di reciproca dipendenza, per cui le vicende dell'uno debbono ripercuotersi sull'altro (Cass. Civ., Sez. 2, 18/09/2012, n. 15640; Cass. civ. Sez. 2, 27-03-2007, n. 7524; Cass. civ. Sez. 1, 08-07-2004, n. 12567).

Altra parte della giurisprudenza di legittimità, afferma che deve ricorrere sia il requisito oggettivo, costituito dal nesso teleologico tra i negozi, volti alla regolamentazione degli interessi reciproci delle parti nell'ambito di una finalità pratica consistente in un assetto economico globale ed unitario, sia il requisito soggettivo, costituito dal comune intento pratico delle parti di volere non solo l'effetto tipico dei singoli negozi in concreto posti in essere, ma anche il coordinamento tra di essi per la realizzazione di un fine ulteriore, che ne trascende gli effetti tipici e che assume una propria autonomia anche dal punto di vista causale (Cass. Civ., Sez. 3, 19 luglio 2012, n. 12454; Cass. civ. Sez. 6, Ord., 08-02-2012, n. 1875; Cass. civ. Sez. 3, 17-05-2010, n. 11974; Cass. civ. Sez. 2, 16/03/2006, n. 5851; Cass. civ. Sez. 2, 17/12/2004, n. 23470; Cass. civ. Sez. 3, 21/07/2004, n. 13580) Orbene, accertare la natura, l'entità, le modalità e le conseguenze del collegamento negoziale realizzato in concreto dalle parti rientra nei compiti esclusivi del giudice di merito (Cass. civ. Sez. 2, Sent., 08-04-2015, n. 7041; Cass. civ. Sez. 3, 22/03/2013, n. 7255; Cass. civ. Sez. 3, 10-07-2008, n. 18884; Cass. civ. Sez. 3, 18/07/2003, n. 11240).

La Corte territoriale, pertanto, non si è attenuta ai suddetti principi, dichiarando inammissibile il motivo di appello della A. per un'inesistente tardività e non pronunciandosi affatto sull'analogo motivo di appello della Z. oltre che sul collegamento funzionale dei contratti interessati.

Cassata dunque la sentenza impugnata occorre rimettere ad altra sezione della Corte di Appello di Milano, che dovrà decidere tenendo conto dei suesposti principi.

pqm

La Corte accoglie il quarto motivo del ricorso principale e l'unico motivo del ricorso incidentale, dichiara assorbiti il primo, secondo ed il terzo motivo del ricorso principale, cassa la sentenza impugnata in relazione rinvia la causa, anche per le spese del giudizio di cassazione, a diversa sezione della Corte di Appello di Milano.