

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 CHIARAVALLOTTI (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 (Consigliere 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 LUPIA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) - Roberto MARTINO (Professore ordinario di diritto processuale civile, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Francesca PROIETTI (Magistrato) - Serafino RUSCICA (Consigliere parlamentare presso il Senato della Repubblica) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente di sezione, Suprema Corte di Cassazione) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato dell'Ufficio del Massimario della Corte Suprema di Cassazione) - Antonella STILO (Magistrato, Presidente di sezione) - Antonio URICCHIO (Professore ordinario di diritto tributario, Magnifico Rettore) - Antonio VALITUTTI (Presidente di Sezione presso la Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).

Facoltà di conciliare e transigere la lite e potere del mandatario quale difensore

E' pur vero che il conferimento della facoltà di conciliare e transigere la lite importa una dilatazione del potere del difensore oltre il compimento di atti processuali, in quanto la transazione della lite ha effetti sul piano del diritto sostanziale. In tal senso è autorizzazione a compiere un'attività di tipo negoziale ed è attribuzione di poteri di rappresentanza sostanziale. E tuttavia tale attività non è estrinseca al potere del mandatario quale difensore perchè, indipendentemente dalla circostanza fattuale che l'autorizzazione sia contenuta nella procura alle liti, è la norma processuale (l'[art. 84 c.p.c.](#)) che prevede la dilatazione del potere processuale del difensore a quello di compiere atti che importino disposizione del diritto in contesa, ove tale potere sia stato espressamente conferito. Del resto, ciò di cui il difensore dispone è il diritto di cui si controverte nel processo nel quale egli rappresenta la parte. Se dunque il potere di disporre del diritto in contesa è stato dalla parte conferito al difensore mediante il cui ministero essa sta in giudizio, quel potere non è scindibile dal mandato con rappresentanza processuale.

Cassazione civile, sezione terza, sentenza del 26.7.2017, n. 18394

...omissis...

Con il primo motivo si denuncia violazione o falsa applicazione dell'art. 2230 c.c. e ss., artt. 1703,1708 - 1711 c.c., art. 40 codice deontologico, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3. Osserva la ricorrente che l'obbligazione avente ad oggetto l'accordo transattivo non ineriva all'esercizio dell'attività professionale ma ad un'attività negoziale, sicchè era riconducibile alla sola disciplina di cui agli artt. 1703 e 1708 - 1711 c.c., e che obbligo del mandatario era informare il mandante di ogni circostanza rilevante ai fini dell'esecuzione del mandato e quello di attenersi scrupolosamente alle istruzioni ricevute dal mandante. Aggiunge che, avendo avuto xxxxxx l'istruzione di concludere un accordo conciliativo per l'importo di Euro 5.000,00, avrebbe dovuto accettare la proposta formulata dalla controparte e, essendo la proposta perfettamente coincidente a quella formulata dalla propria assistita, avrebbe dovuto immediatamente rendere edotta quest'ultima dell'offerta. Conclude la ricorrente nel senso che la violazione dell'obbligo di attenersi alle istruzioni della mandante, ovvero dell'obbligo di informarla, rilevava indipendentemente dalle conseguenze processuali di tali violazioni.

Il motivo è inammissibile.

Va premesso che la censura, nella misura in cui involge il potere giurisdizionale qualificatorio della fattispecie, sulla base dell'accertamento di fatto compiuto dal giudice di merito, è ammissibile in sede di legittimità, fermo restando che l'esercizio del potere di qualificazione non deve confliggere con il principio del monopolio della parte nell'esercizio della domanda e delle eccezioni in senso stretto. Quanto eccepito in sede di controricorso, e cioè che si tratterebbe di questione nuova, mai posta nei gradi di merito, non è perciò conferente.

Ciò che il giudice di merito ha accertato è la presenza della procura alle liti contenente la facoltà di conciliare e transigere la lite. Non risulta accertata l'esistenza di un mandato indipendente dal conferimento della detta procura. Stante tale presupposto di fatto la fattispecie resta qualificabile come mandato con rappresentanza processuale ed il rapporto interno, che resta disciplinato dalle norme di diritto sostanziale circa il mandato, non è dissociabile quanto al contenuto dalla rappresentanza in giudizio.

E' pur vero che il conferimento della facoltà di conciliare e transigere la lite importa una dilatazione del potere del difensore oltre il compimento di atti processuali, in quanto la transazione della lite ha effetti sul piano del diritto sostanziale. In tal senso è autorizzazione a compiere un'attività di tipo negoziale ed è attribuzione di poteri di rappresentanza sostanziale. E tuttavia tale attività non è estrinseca al potere del mandatario quale difensore perchè, indipendentemente dalla circostanza fattuale che l'autorizzazione era contenuta nella procura alle liti, è la norma processuale (l'art. 84 c.p.c.) che prevede la dilatazione del potere processuale del difensore a quello di compiere atti che importino disposizione del diritto in contesa, ove tale potere sia stato espressamente conferito. Del resto, ciò di cui il difensore dispone è il diritto di cui si controverte nel processo nel quale egli rappresenta la parte. Se dunque il potere di disporre del diritto in contesa è stato dalla parte conferito al difensore mediante il cui ministero essa sta in giudizio, quel potere non è scindibile dal mandato con rappresentanza processuale. Trattandosi di vicenda non autonoma rispetto a quest'ultimo mandato, la censura resta priva di decisività in quanto la vicenda relativa al mandato con rappresentanza processuale è stata valutata dal giudice di merito nei termini della non configurabilità di inadempienza al mandato ricevuto e tale valutazione non è aggredita dalla

censura in discorso avente ad oggetto un mandato distinto da quello processuale.

Peraltro la tesi del conferimento di un potere relativo all'attività negoziale indipendente dal mandato processuale non considera che l'effetto dell'autorizzazione sarebbe stata la nascita di un potere giuridico di disporre che il mandatario munito di rappresentanza avrebbe avuto la facoltà di esercitare per il sol fatto del conferimento, senza il quid pluris dello specifico dovere di informazione verso il cliente che connoterebbe il mandato conferito al difensore. Il dovere di informare sarebbe stato configurabile o in presenza di un accertamento di fatto relativo ad una specifica istruzione impartita dal mandante quanto al dovere di informare o sulla base del generico dovere di diligenza (art. 1710 c.c.) da apprezzare sulla base delle circostanze del caso concreto.

Con il secondo motivo si denuncia omesso esame di fatto decisivo per il giudizio oggetto di discussione fra le parti, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5. Lamenta la ricorrente che il giudice di appello ha omesso di considerare che la proposta di conciliazione era perfettamente coincidente con quella compiuta dalla società e che pertanto quest'ultima l'avrebbe certamente accettata.

Il motivo è inammissibile. Il fatto omesso dal giudice di merito sarebbe la coincidenza della proposta di conciliazione con quella compiuta dalla società in sede di prima udienza. La circostanza manca di decisività in quanto la deduzione del fatto, e la conclusione che la proposta sarebbe stata certamente accettata, è del tutto astratta dalla concreta vicenda accertata dal giudice di merito. Il rilievo della mera identità fra le due proposte appare influente una volta che il giudice di merito abbia valutato come decisiva la circostanza dell'intervenuta decadenza dalla prova (e l'imprevedibilità della rimessione in termini). Del resto la stessa ricorrente non ha specificatamente indicato la decisività della circostanza, essendosi limitata ad affermare che la proposta sarebbe stata senz'altro accolta, ma senza specificare perchè sarebbe stata accolta, e tale specificazione, ai fini delle ragioni della decisività del fatto omesso, sarebbe stata essenziale stante la diversità del contesto, per come accertato dal giudice di merito, fra il momento del tentativo di conciliazione e quello in cui il difensore della xxxxxxxxxxxxxa effettuato la proposta.

Con il terzo motivo, proposto in via subordinata al primo motivo, si denuncia omesso esame di fatto decisivo per il giudizio oggetto di discussione fra le parti, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5. Lamenta la ricorrente che il giudice di appello ha omesso di considerare che la proposta di conciliazione era stata formulata in pendenza dell'istanza di rimessione in termini per la prova.

Il motivo è infondato.

La circostanza è stata esaminata dal giudice di merito che ha valutato come non prevedibile e non ipotizzabile la rimessione in termini.

Con il quarto motivo, proposto in via subordinata al primo motivo, si denuncia violazione o falsa applicazione dell'art. 2230 c.c. e ss., art. 40 codice deontologico, art. 208 c.p.c., ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3. Osserva la ricorrente che la sola pendenza dell'istanza di rimessione in termini, indipendentemente dalla fondatezza dell'istanza, avrebbe dovuto indurre l'avv. --- ad informare subito la società E. della proposta conciliativa, o comunque a non rifiutare la proposta senza averne prima informato la cliente, e che il

rigetto dell'istanza era tutt'altro che scontato, posto che l'errore di trascrizione dell'udienza di rinvio appariva più che scusabile.

Il motivo è inammissibile.

La censura, formulata come violazione di legge, attiene alla valutazione dei presupposti di fatto dell'insorgenza dell'obbligo di informare da parte del professionista. La deduzione con la quale si contesti al giudice del merito non di non aver correttamente individuato la norma regolatrice della questione controversa o di averla applicata in difformità dal suo contenuto precettivo, bensì di avere o non avere erroneamente ravvisato, nella situazione di fatto in concreto accertata, la ricorrenza degli elementi costitutivi d'una determinata fattispecie normativamente regolata, è inammissibile come censura ai sensi dell'art. 360, n. 3, giacché tale valutazione non comporta un giudizio di diritto ma un giudizio di fatto, da impugnarsi, se del caso, sotto il profilo del vizio di motivazione (Cass. 30 marzo 2005, n. 6653; 29 aprile 2002, n. 6224).

Con il quinto motivo, proposto in via subordinata, si denuncia violazione o falsa applicazione dell'art. 2230 c.c. e ss., artt. 1703,1708 - 1711 c.c., art. 40 codice deontologico, e in subordine art. 132 c.p.c., comma 2, n. 4, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3. Osserva la ricorrente che la statuizione sulla quantificazione del danno è oggettivamente poco comprensibile, perché per un verso il giudice di appello pare avere inteso assorbito il motivo, stante la ritenuta insussistenza di una condotta *contra ius* (evenienza più probabile), per l'altro pare avere giudicato insussistente il danno (evenienza meno probabile) e che considerata la condotta *contra ius* l'avv. --- avrebbe dovuto essere condannato al risarcimento, mentre laddove il giudice di appello abbia ritenuto insussistente il danno la sentenza è totalmente immotivata.

Il mancato accoglimento dei motivi precedenti determina l'assorbimento del motivo.

Le spese del giudizio di cassazione, liquidate come in dispositivo, seguono la soccombenza.

Poiché il ricorso è stato proposto successivamente al 30 gennaio 2013 e viene rigettato, sussistono le condizioni per dare atto, ai sensi della L. 24 dicembre 2012, n. 228, art. 1, comma 17, che ha aggiunto il l'art. 13, comma 1 quater, del testo unico di cui al D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, della sussistenza dell'obbligo di versamento, da parte della parte ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per la stessa impugnazione.

pqm

Rigetta il ricorso. Condanna la ricorrente al pagamento, in favore di ciascuna delle parti controricorrenti, delle spese del giudizio di legittimità, che liquida in Euro 7.200,00 per compensi, oltre alle spese forfettarie nella misura del 15 per cento, agli esborsi liquidati in Euro 200,00, ed agli accessori di legge, con distrazione in favore del procuratore anticipatario quanto xxxxx sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater, inserito dalla L. n. 228 del 2012, art. 1, comma 17, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma dello stesso art. 13, comma 1 bis.