

Civile Ord. Sez. 3 Num. 15841 Anno 2022

Presidente: FRASCA RAFFAELE GAETANO ANTONIO

Relatore: AMBROSI IRENE

Data pubblicazione: 17/05/2022

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 16073/2018 R.G. proposto da

Roberta STOCCHI, rappresentata e difesa dagli avvocati Maria Cristina Ottavianoni e Ferdinando Manzotti, giusta procura speciale su foglio congiunto al ricorso, con domicilio eletto presso la Cancelleria della Corte di cassazione in Roma, piazza Cavour;

- *ricorrente* -

contro

Fernando MONACHESI, rappresentato e difeso dall'avvocato Giovanni Lauriola, giusta procura speciale in calce al controricorso, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Michele Clemente, sito in Roma, via Crescenzo

n. 17/A;

- controricorrente -

avverso la sentenza della Corte di appello di Ancona n. 1688/2017, pubblicata il 10 novembre 2017, non notificata.

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 3 marzo 2022 dal Consigliere Irene Ambrosi.

FATTI DI CAUSA

La Corte di Appello di Ancona, in merito al gravame proposto da Roberta Stocchi avverso la sentenza del Tribunale di Macerata n. 893 del 2011, ha dichiarato la nullità della sentenza di primo grado e, nel merito, ha confermato l'accoglimento della domanda di Monachesi e condannato l'appellante al pagamento della somma di euro 8.600,00 in favore del predetto, oltre interessi e compensate per metà le spese di lite.

Il Tribunale di Macerata aveva accolto la domanda di pagamento proposta da Fernando Monachesi il 29 luglio 2009 nei confronti di Roberta Stocchi (in quel grado di giudizio, dichiarata contumace) volta ad ottenere la quota a lui spettante del canone di locazione percepito dalla convenuta dai conduttori dell'immobile dalla Stocchi concesso in locazione, sito in Macerata, in ragione della comproprietà del Monachesi per la quota di 1/5 sull'immobile, appartenente per la restante quota di 4/5 alla Stocchi, con condanna della convenuta contumace al pagamento di Euro 8.600,00 in favore del predetto, oltre le spese.

Per quanto ancora qui rileva, con il secondo motivo di appello, la Stocchi ha denunciato l'erroneità della sentenza di prime cure per aver ritenuto provata la proprietà da parte di Monachesi della quota di 1/5 dell'appartamento, mentre questi, con una scrittura privata in data 8 settembre 1999, agendo in nome e per conto della madre, Argia Moretti, allora comproprietaria di tale frazione del bene, aveva ceduto la porzione di 1/5 dell'immobile *de quo* proprio alla appellante.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

La Corte territoriale ha affermato, in primo luogo, che la disciplina applicabile alla fattispecie è «sicuramente quella della rappresentanza senza potere» e ha ritenuto «il Monachesi, successore *mortis causa* della Moretti, è subentrato nella titolarità dei rapporti contenuti nella sfera giuridica della stessa, acquistando anche la qualità di falso rappresentato, oltre a quello di falso rappresentante» e che «Il Monachesi (...) avendo egli legittimamente eccepito l'assoluta assenza di procura speciale e trattandosi, nel caso di specie, di una compravendita immobiliare, la Stocchi avrebbe dovuto, per ottenere l'accoglimento del gravame proposto, produrre unitamente alla scrittura privata, la procura speciale in forma scritta, eventualmente rilasciata a suo tempo dalla Moretti al figlio, Monachesi Fernando. Per quanto su esposto la scrittura privata prodotta dall'appellante deve ritenersi priva di effetti traslativi della proprietà attesa l'assenza di procura speciale conferita anteriormente alla stipula del contratto, al falso rappresentante».

Avverso la sentenza della Corte di Appello di Ancona, Roberta Stocchi propone ricorso per cassazione articolato in tre motivi. Resiste con controricorso Fernando Monachesi.

La trattazione del ricorso è stata fissata in adunanza camerale ai sensi dell'art. 380-bis comma 1 c.p.c. Il Pubblico Ministero non ha depositato conclusioni. Parte ricorrente ha depositato memoria.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo "*Falsa applicazione degli artt. 1393 e 157, comma 3, c.p.c., in relazione all'art. 360 comma 1 n. 3*", la ricorrente censura il passaggio motivazionale ove il giudice di appello ha affermato che «avendo egli (il Monachesi n.d.r.) legittimamente eccepito l'assoluta assenza di procura speciale e trattandosi nel caso di specie, di una compravendita immobiliare, la Stocchi avrebbe dovuto, per ottenere l'accoglimento del gravame proposto, produrre unitamente alla scrittura privata, la procura speciale in forma scritta, eventualmente rilasciata a suo tempo dalla Moretti al figlio, Monachesi Fernando" e sostiene che con esso, la Corte di merito sarebbe incorsa in due *errores in procedendo*; per un verso, avrebbe violato

l'art. 157, comma 3, c.p.c. consentendo alla parte che ha dato causa alla nullità, di eccepire il relativo vizio (avendo eccepito il predetto Monachesi l'inefficacia del contratto di compravendita stipulato con la Stocchi a causa dell'assenza della procura speciale, avendo egli stesso dato causa a tale invalidità agendo consapevolmente in nome e per conto della propria madre, Argia Moretti); per altro verso, avrebbe interpretato l'art. 1393 c.c. in senso radicalmente contrario all'orientamento della Suprema Corte che non riconduce all'omesso esercizio della facoltà di richiedere la giustificazione del potere del rappresentante, alcuna condotta inescusabile del terzo contraente e ciò, tanto se l'affidamento del terzo riguardi negozi per i quali è prevista la forma scritta *ad probationem*, quanto se afferisca a negozi formali (vengono richiamate, Cass. nn. 6301 del 2004, 9289 del 2001 e 3613 del 1982). Nel caso in esame, il comportamento del Monachesi, figlio della signora Moretti, non poteva dare adito a dubbi sulla qualità di rappresentante della propria madre nella sottoscrizione della scrittura privata dell'8.09.1999.

2. Con il secondo motivo, la ricorrente lamenta altresì la "Nullità della sentenza in relazione all'art. 360, comma 1, n. 4 c.p.c." ed in particolare contesta il punto della motivazione ove la Corte territoriale ha affermato che: "il Monachesi, successore *mortis causa* della Moretti, è subentrato nella titolarità dei rapporti contenuti nella sfera giuridica della stessa, acquistando anche la qualità di falso rappresentato, oltre a quello di falso rappresentante"; ad avviso della ricorrente, il riportato passaggio motivazionale sarebbe, in primo luogo, illogico in quanto composto da espressioni ed argomenti, tra loro, manifestamente inconciliabili, perplessi e obiettivamente incomprensibili, tenuto conto della disciplina applicabile alla successione a titolo universale dell'erede rispetto al proprio dante causa che esclude una non meglio specificata situazione di identità/confusione delle qualità di *falsus procurator* e di pseudo rappresentato. Si tratterebbe, inoltre, di motivazione apparente, in quanto seppur graficamente presente, non avrebbe alcuna efficacia esplicativa che condurrebbe paradossalmente a ritenere -come ritenuto dal giudice di appello- che il *falsus procurator* possa

sottrarsi all'obbligazione assunta nei confronti del terzo contraente semplicemente negando l'esistenza della procura proprio nel momento in cui, a seguito della morte della dante causa, sarebbe avvenuta la presunta riunione e/o consolidazione e/o confusione delle qualità di falsus procurator e di pseudo rappresentato.

3. Con il terzo motivo, la ricorrente denuncia "Omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti in relazione all'art. 360, comma 1, n. 5 c.p.c." con particolare riferimento al punto in cui la Corte territoriale statuisce che "la scrittura privata prodotta dall'appellante deve ritenersi priva di effetti traslativi della proprietà attesa l'assenza di procura speciale conferita, anteriormente alla stipula del contratto, al falso rappresentante"; con tale statuizione la Corte di merito avrebbe violato il dovere di esaminare tutti i fatti allegati e provati ed in particolare il contenuto della scrittura privata, datata 8.09.1999, sottoscritta anche dal Monachesi nella quale il predetto si impegnava formalmente a cedere la quota pari a 1/5 dell'immobile all'odierna istante – già titolare degli altri 4/5 dell'immobile in oggetto, agendo espressamente e per sua spontanea coscienza e volontà in nome e per conto della madre Argia Moretti, allora comproprietaria della porzione dello stesso immobile; ad ogni modo, anche a voler ritenere che il Monachesi avesse ceduto una porzione immobiliare, non avendone i relativi poteri di rappresentanza, egli avrebbe venduto una cosa non sua, con conseguente applicazione della disciplina della vendita di cosa altrui ex art. 1478 comma 1 c.c. che reca l'obbligo per il venditore di procurare l'acquisto della cosa al venditore.

4. Preliminarmente vanno scrutinate le eccezioni di inammissibilità del ricorso per difetto di procura e per inesistenza della notifica sollevate dal controricorrente.

4.1. La prima, sul difetto della procura, originerebbe dal fatto che la procura rilasciata su documento informatico avrebbe dovuto essere autenticata dal difensore e sottoscritta dalla cliente con firma digitale o

equipollente (artt. 20 - 22 d lgs. n. 82 del 2005) mentre sarebbe priva della sottoscrizione di quest'ultima (doc. 2 allegato al controricorso).

L'eccezione non merita accoglimento tenuto conto che, per un verso, nell'atto originale depositato, la procura risulta sottoscritta con firma autografa sia dall'avvocato sia dalla cliente e che, per l'altro, parte resistente non considera il valore dell'asseverazione finale del ricorso notificato con l'allegata procura; del resto, l'assunto che la Stocchi dovesse firmare digitalmente la procura è, peraltro, basato su un postulato indimostrato, cioè che il file "procura Stocchi" non fosse copia di documento analogico.

4.2. La seconda, sulla eccepita inesistenza della notifica del ricorso, deriverebbe dal fatto che il ricorso e la procura, pur sottoscritti dall'avvocato Ottavianoni patrocinante in cassazione, sarebbero state notificati dall'avvocato Manzotti, non abilitato al patrocinio innanzi la Corte di legittimità.

Neppure questa eccezione merita accoglimento.

In proposito, va rammentato che l'art. 1 della l. n. 53 del 1994 attribuisce la funzione notificatoria al difensore munito di procura, ai sensi degli artt. 82 e 365 c.p.c.

Secondo tale disciplina, è indubbio che nel caso in esame la notificazione dovesse farsi dal difensore munito di procura idonea ai sensi dell'art. 365 c.p.c. e che, in vece, è stata effettuata dal difensore non iscritto nell'apposito albo.

Parte resistente invoca l'inesistenza della notifica in proposito, ma questa Corte ha già più volte ritenuto, con indirizzo condiviso dal Collegio e meritevole di seguito, che l'attività di notificazione svolta dagli avvocati, ai sensi della legge n.53 del 94, in mancanza dei requisiti prescritti dalla legge stessa, va considerata nulla e non inesistente, con la rilevante conseguenza che tale nullità, quand'anche riscontrata (come nel caso di specie) è sanata dalla rituale e tempestiva costituzione dell'intimato e, quindi, dall'accertato raggiungimento dello scopo della notificazione stessa (Cass. Sez. U., 01/12/2000 n. 1242; Cass. Sez. 3, Sentenza n. 8592 del 22/06/2001; Cass.

Sez. 2, 10/03/2011 n.5743; Cass. Sez. 2 15/06/2020, n. 11466; cfr., anche per una ipotesi diversa di delega della consegna dell'atto da notificare all'ufficiale giudiziario, anche verbalmente, dal soggetto legittimato, Cass. Sez. 3, 29/09/2016 n. 19294).

Il diverso orientamento della giurisprudenza di legittimità, invocato da parte resistente, che fa discendere dalla mancanza dei requisiti prescritti dalle menzionate disposizioni l'inesistenza della notificazione non convince (vengono richiamate: Cass. Sez. 1 n. 8041 del 2000; Cass. Sez. 3 n. 4005 del 2014) e confligge con l'arresto delle Sezioni Unite che ha fissato i criteri generali, in base ai principi di strumentalità delle forme degli atti processuali e del giusto processo, per individuare se ricorra l'ipotesi di inesistenza della notificazione del ricorso per cassazione; nel rilevante arresto, questa Corte ha ritenuto l'inesistenza configurabile, oltre che in caso di totale mancanza materiale dell'atto, nelle sole ipotesi in cui venga posta in essere un'attività priva degli elementi costitutivi essenziali idonei a rendere riconoscibile un atto qualificabile come notificazione, ricadendo ogni altra ipotesi di difformità dal modello legale nella categoria della nullità. Tali elementi consistono: a) nell'attività di trasmissione, svolta da un soggetto qualificato, dotato, in base alla legge, della possibilità giuridica di compiere detta attività, in modo da poter ritenere esistente e individuabile il potere esercitato; b) nella fase di consegna, intesa in senso lato come raggiungimento di uno qualsiasi degli esiti positivi della notificazione previsti dall'ordinamento (in virtù dei quali, cioè, la stessa debba comunque considerarsi, *ex lege*, eseguita), restando, pertanto, esclusi soltanto i casi in cui l'atto venga restituito puramente e semplicemente al mittente, così da dover reputare la notificazione meramente tentata ma non compiuta, cioè, in definitiva, omessa (Cass. Sez. U, 20/07/2016 n. 14916).

Facendo applicazione dei ricordati principi al caso in esame, non sembra potersi dubitare che, da un lato, la notificazione effettuata da un avvocato, pur non cassazionista, ma comunque abilitato a compiere attività notificatoria e dall'altro, il deposito del controricorso e, dunque, la

“costituzione” della parte resistente, hanno svolto efficacia di sanatoria della nullità della notificazione, a mente dell’art. 291 c.p.c. applicabile anche al giudizio di cassazione.

5. Nel merito, il primo e il secondo motivo, sopra meglio riassunti, che possono essere esaminati congiuntamente, essendo strettamente connessi, meritano accoglimento nei sensi di seguito indicati.

Secondo il costante insegnamento di questa Corte, il negozio concluso dal *falsus procurator*, o da chi abbia sorpassato i limiti delle facoltà conferitegli dal *dominus*, integra una fattispecie soggettivamente complessa a formazione successiva, la quale si perfeziona con la ratifica del *dominus* (cfr. tra tante, Cass. Sez. 3, 26/02/2004 n. 3872; Sez. 1, 14/05/1997, n. 4258 e Sez. 3, 24/06/1993 n. 7005).

Inteso come negozio *in itinere* o in stato di pendenza, ma suscettibile di essere perfezionato in un secondo tempo, mediante la ratifica dello pseudo rappresentato, esso non è nullo e neppure annullabile, dal momento che ciò che è nullo è privo di ogni potenzialità di perfezionamento, mentre il negozio annullabile spiega i suoi effetti sin dall'inizio e li mantiene finché non intervenga l'eventuale pronuncia di annullamento, che valga a rimuovere quegli effetti. La giurisprudenza di questa Corte (tra le altre, sin da Cass. Sez. 1, 20/06/1973 n. 1826) considera il negozio posto in essere da chi sia privo del potere rappresentativo come negozio perfetto, ma privo di efficacia. Peraltro, tale inefficacia (temporanea) del contratto, proprio perché non si verte in ipotesi di nullità, non è rilevabile d'ufficio, ma soltanto su eccezione di parte, mentre legittimato a sollevare tale eccezione, cioè a dolersi dell'operato di colui che abbia stipulato il contratto come rappresentante senza averne i poteri, è unicamente lo pseudo rappresentato, non anche dell'altro contraente, al quale compete eventualmente solo il risarcimento del danno per avere confidato senza colpa sulla efficacia del contratto.

Nella fattispecie in esame, la corte territoriale ha espressamente ritenuto applicabile la disciplina della rappresentanza senza potere e ha dato

conto, e la circostanza è da ritenersi pacifica tra le parti, che «il Monachesi successore *mortis causa* della Moretti, è subentrato nella totalità dei rapporti contenuti nella sfera giuridica della stessa, acquistando anche la qualità di falso rappresentato, oltre quella di falso rappresentante».

Da tale successiva acquisita legittimazione in capo all'originario falso rappresentante, subentrato quale erede universale della propria madre, la Corte di merito ha poi tratto, erroneamente, la legittimità dell'eccezione da questi sollevata in appello dell'assoluta assenza di procura speciale (per non averla mai ricevuta dalla madre), addossandone il relativo onere probatorio all'appellante, odierna ricorrente.

L'erroneità di quest'ultima statuizione discende dal non aver posto - pur avendo dato atto, da un canto, che la scrittura sottoscritta dal falso rappresentante insieme al terzo è atto perfetto, ma inefficace (in quanto non può produrre effetti tra terzo contraente e rappresentato perché il falso rappresentante non ha i poteri per vincolarlo) e, dall'altro, della peculiarità della vicenda in esame e cioè, della intervenuta successione ereditaria del rappresentante senza procura alla *de cuius* falsamente rappresentata - nella debita relazione la posizione che egli rivestiva rispetto alla conclusione del contratto di vendita.

In vero, la posizione di rappresentato divenuto tale come erede, apprezzata secondo le regole della correttezza in relazione allo svolgimento della rappresentanza senza potere, escludeva che egli potesse eccepire il negozio concluso da un rappresentante senza potere; in altri termini, se è certo che, al momento della sottoscrizione il figlio senza rappresentanza ha stipulato in nome e per conto della madre, con l'accettazione dell'eredità materna ben può essere considerato in modo automatico vincolato in proprio.

6. Pertanto, la sentenza impugnata deve essere cassata in relazione ai primi due motivi accolti e la Corte di appello riesaminerà il merito della vicenda alla luce dei sovra richiamati principi.

Resta conseguentemente assorbita la censura mossa alla sentenza impugnata con il restante motivo.

La causa va rinviata quindi alla Corte di appello di Ancona, in diversa composizione, anche per le spese del giudizio di legittimità.

Per questi motivi

La Corte accoglie primo e secondo motivo, assorbito il terzo, cassa la sentenza impugnata in relazione ai motivi accolti e rinvia la causa alla Corte di appello di Ancona, in diversa composizione, anche per le spese del giudizio di legittimità.

Così deciso nella Camera di consiglio della Terza Sezione Civile 3 marzo 2022.


II PRESIDENTE
Raffaele Gaetano Antonio Frasca