

Civile Ord. Sez. 1 Num. 115 Anno 2022

Presidente: SCOTTI UMBERTO LUIGI CESARE GIUSEPPE

Relatore: PAZZI ALBERTO

Data pubblicazione: 04/01/2022



REPUBBLICA ITALIANA

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

PRIMA SEZIONE CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati		Oggetto
UMBERTO L. C. G. SCOTTI	Presidente	Appalto di opere pubbliche
MARINA MELONI	Consigliere	
MAURO DI MARZIO	Consigliere	
ROSARIO CAIAZZO	Consigliere	Ud. 30/11/2021 CC Cron.
ALBERTO PAZZI	Consigliere - Rel.	R.G.N. 13149/2016

ORDINANZA

sul ricorso n. 13149/2016 R.G. proposto da:

Tibierre s.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, elettivamente domiciliata in Roma, Lungotevere della Vittoria n. 5, presso lo studio dell'Avvocato Giovanni Arieta, che la rappresenta e difende, unitamente agli Avvocati Francesco Fugazzola e Gian Franco Ricci Albergotti, giusta procura a margine del ricorso;

- *ricorrente* -

contro

AMSA Azienda Milanese Servizi Ambientali s.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, elettivamente domiciliata in Roma, Via Acciaioli n. 7, presso lo studio dell'Avvocato Paolo Tamietti, che la rappresenta e difende, unitamente all'Avvocato Luca Breveglieri, giusta procura in calce al controricorso e ricorso incidentale;

- *controricorrente e ricorrente incidentale* -



contro

Tibierre s.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, elettivamente domiciliata in Roma, Lungotevere della Vittoria n. 5, presso lo studio dell'Avvocato Giovanni Arieta, che la rappresenta e difende, unitamente agli Avvocati Francesco Fugazzola e Gian Franco Ricci Albergotti, giusta procura a margine del controricorso al ricorso incidentale;

- *controricorrente al ricorso incidentale*-

avverso la sentenza n. 500/2016 della Corte d'appello di Milano depositata l'11/2/2016;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 30/11/2021 dal cons. Alberto Pazzi.

Rilevato che:

1. Il Tribunale di Milano, con sentenza n. 3257/2013, condannava Tibierre s.r.l., a cui Amsa s.p.a. aveva affidato il servizio di trasporto e trattamento finalizzato al recupero della frazione organica derivante dalla raccolta differenziata dei rifiuti solidi urbani, a corrispondere alla stessa Amsa s.p.a. la somma di € 229.160 a titolo di penale, in applicazione dell'art. 8 del capitolato speciale e previa riduzione dell'importo previsto ai sensi dell'art. 1384 cod. civ., in ragione dell'inadempimento quantitativo del contratto stipulato e dell'interruzione del servizio durante il periodo estivo.
2. La Corte d'appello di Milano, con sentenza pubblicata in data 11 febbraio 2016, riteneva – fra l'altro e per quanto qui di interesse – di condividere i rilievi del primo giudice laddove era stato escluso il perfezionamento di una transazione fra le parti, poiché la documentazione prodotta, il cui contenuto risultava o incompleto o privo di data e sottoscrizione dei soggetti interessati, dimostrava



soltanto l'avvio di trattative che, pur avendo raggiunto uno stato avanzato, non erano state però portate a compimento.

3. Per la cassazione di questa sentenza ha proposto ricorso Tibierre s.r.l. prospettando tre motivi di doglianza, ai quali ha resistito con controricorso Amsa s.p.a..

Quest'ultima, a sua volta, ha proposto ricorso incidentale condizionato all'accoglimento delle doglianze avversarie, a cui ha resistito con controricorso Tibierre s.r.l..

Ambedue le parti hanno depositato memoria ai sensi dell'art. 380-*bis*.1 cod. proc. civ..

Considerato che:

4. È necessario prendere le mosse dall'esame dell'eccezione di inammissibilità del ricorso, per tardività della relativa notificazione, sollevata in via preliminare dal controricorrente.

Quest'ultimo ha osservato che la controparte, tenuta a impugnare la decisione notificata entro il termine del 5 giugno 2016 ex art. 325, comma 1, cod. proc. civ., aveva richiesto una prima notifica a mezzo posta, in data 27 maggio 2016, con destinazione presso lo studio che i difensori di Amsa s.p.a. avevano lasciato sin dal dicembre 2014, e aveva ripreso il processo notificatorio soltanto il successivo 28 giugno 2016, quando il termine di impugnazione era oramai perentorio.

5. L'eccezione è fondata.

5.1 La copia autentica della sentenza impugnata prodotta da parte ricorrente attesta che la stessa era stata notificata da Amsa s.p.a. a Tibierre, presso il suo procuratore e domiciliatario, in data 6 aprile 2016, data da cui decorreva il termine breve per proporre ricorso per cassazione previsto dall'art. 325, comma 2, cod. proc. civ..

Risulta, inoltre, che Tibierre s.r.l. abbia richiesto la notifica del ricorso per cassazione in data 27 maggio 2016, nel domicilio eletto dalla



controparte in appello presso lo studio degli Avvocati Luca Breviglieri e Vincenzo Mauro Bosco; l'odierno ricorrente, dopo aver constatato, al ricevimento della cartolina di ritorno, l'irreperibilità dei destinatari presso il domicilio in precedenza eletto a causa del trasferimento del loro studio professionale, ha ripreso il procedimento notificatorio il 28 giugno 2016, provvedendo a richiedere una nuova notifica presso l'attuale studio dei difensori, andata a buon fine.

5.2 La consolidata giurisprudenza di questa Corte ha operato una chiara distinzione fra l'ipotesi in cui la parte elegga domicilio presso il suo difensore e questi appartenga al foro del luogo dove presta la sua attività professionale e il caso in cui, invece, la parte nomini un difensore appartenente a un foro diverso da quello del luogo dove è chiamato a svolgere il suo mandato difensivo e tale difensore a sua volta elegga domicilio (ai sensi dell'art. 83 r.d. 22.1.1934 n. 37) nel luogo dove ha sede il giudice; nel primo caso i successivi mutamenti di domicilio del difensore debbono presumersi noti alle altre parti, le quali possono averne contezza consultando l'albo professionale, mentre nel secondo caso il difensore ha l'obbligo di comunicare alle controparti il mutamento del domicilio eletto *extra districtum* (cfr. Cass., Sez. U., 3818/2009, Cass., Sez. U., 17352/2009).

Nel caso di specie la parte appellata aveva eletto domicilio presso lo studio degli Avvocati Luca Breviglieri e Vincenzo Mauro Bosco (in Milano, via Aurelio Saffi n. 12), i quali erano stati chiamati a operare quali difensori e domiciliatari per rappresentare e difendere la cliente nel giudizio in grado di appello.

Entrambi i difensori domiciliatari appartenevano al foro del luogo in cui erano stati chiamati a svolgere il loro mandato e non erano perciò tenuti a comunicare alla controparte il successivo mutamento di tale domicilio, che si doveva presumere noto alle medesime.



5.3 Rispetto ai difensori e domiciliatari di Amsa valeva, dunque, la regola secondo cui, essendo determinante nell'elezione di domicilio il luogo nel quale il difensore esercita la professione e non quello nel quale questa era esercitata all'atto del conferimento della procura, la pubblicità dei suoi mutamenti è soddisfatta da quella legale del mutamento del domicilio del procuratore.

La richiesta all'ufficiale giudiziario di notifica dell'impugnazione nel domicilio dei procuratori esercenti la propria attività professionale nell'ambito della circoscrizione di assegnazione doveva avvenire con l'indicazione del loro "domicilio professionale", il cui accertamento costituiva un adempimento preliminare che incombeva sul notificante e doveva essere soddisfatto tramite il previo riscontro di esso presso l'albo professionale, che rappresenta la fonte legale di conoscenza del domicilio degli iscritti e nel quale il procuratore ha l'obbligo di fare annotare i mutamenti della sua sede (così, espressamente, Cass., Sez. U, 3818/2009).

All'onere di verifica (attraverso l'agevole consultazione degli albi professionali, attualmente informatizzati ed accessibili telematicamente) presso l'albo professionale del domicilio dei procuratori dove notificare l'impugnazione corrispondeva l'assunzione da parte del notificante del rischio dell'esito negativo della notifica richiesta in un domicilio diverso da quello effettivo.

Una simile verifica, nel caso di specie, è stata compiuta in occasione della prima notifica in maniera del tutto irrituale, dato che il notificante, piuttosto che consultare l'albo professionale, si è limitato a fare riferimento all'indirizzo, non più attuale, dello studio professionale degli Avvocati Luca Breviglieri e Vincenzo Mauro Bosco indicato nell'atto di appello e nell'intestazione della sentenza di secondo grado (e corrispondente all'informazione non aggiornata che



all'epoca era possibile reperire su internet, come dimostra il documento 11 allegato al controricorso di Tibierre).

La necessaria consultazione dell'albo professionale, da cui risultava invece il nuovo indirizzo dello studio professionale degli Avvocati Breviglieri e Bosco (in Milano, viale di Porta Vercellina n. 9), è avvenuta soltanto in funzione della prosecuzione del procedimento notificatorio, avviato quando oramai erano spirati i termini per l'impugnazione.

Se ne deve concludere che la prima notificazione dell'atto di impugnazione non si è conclusa con esito positivo per circostanze imputabili al richiedente, il quale, omettendo colpevolmente di consultare l'albo professionale e affidandosi invece alle indicazioni contenute nell'atto di appello e all'interno della sentenza impugnata, di contenuto coincidente con quelle rinvenibili all'epoca in rete, si è assunto il rischio dell'esito negativo della notifica richiesta in un domicilio diverso da quello effettivo.

Non era dato, quindi, al notificante di richiedere all'ufficiale giudiziario la ripresa del procedimento notificatorio, affinché la notificazione avesse effetto dalla data iniziale di attivazione del procedimento.

Bisogna, piuttosto, avere riguardo alla sola seconda notifica del ricorso, perfezionatasi per il notificante in data 28 giugno 2016, quando oramai era già spirato il termine previsto dall'art. 325, comma 2, cod. proc. civ..

6. Al medesimo esito di inammissibilità del ricorso si arriverebbe, comunque, procedendo al vaglio dei motivi di ricorso proposti.

7.1 Il primo motivo di ricorso denuncia, ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 3, cod. proc. civ., la violazione o falsa applicazione degli artt. 1967, 1350, 1362, commi 1 e 2, e 1366 cod. civ.: la Corte d'appello, a dispetto del principio secondo cui la prova scritta della transazione



può essere fornita integrando il documento con eventuali dati extratestuali, ha erroneamente preteso – a dire di parte ricorrente – di ricavare l'esistenza della transazione esclusivamente dal testo scritto, senza considerare ulteriori circostanze integrative emergenti dagli atti.

In questo modo i giudici distrettuali non hanno considerato né che la transazione, in realtà, si era perfezionata, dal momento che la relazione illustrativa per il direttore generale del 19 gennaio 2007, contenente il testo dell'accordo transattivo, era stata da questi approvata e sottoscritta, né che una conferma in questo senso poteva essere tratta dalla comunicazione del 18 gennaio 2007, fatta da Amsa s.p.a. al destinatario dello smaltimento dei rifiuti, al cui interno la medesima società segnalava che il servizio avrebbe avuto continuazione.

7.2 Il secondo motivo di ricorso denuncia la violazione o falsa applicazione degli artt. 1322, comma 2, e 1362, commi 1 e 2 cod. civ., perché la Corte d'appello doveva quanto meno registrare l'intervenuta conclusione di un negozio di accertamento, per il quale non era necessaria la forma scritta, con cui le parti avevano inteso prorogare il termine del servizio prestato da Tibierre s.r.l. al 15 maggio 2007.

7.3 Il terzo motivo di ricorso lamenta la violazione e falsa applicazione degli artt. 1362, commi 1 e 2, e 1382 cod. civ., in quanto la Corte territoriale – in tesi – non ha considerato che il testo dell'atto del 19 gennaio 2007 costituiva, anche alla luce del comportamento complessivo delle parti, una vera e propria transazione, sottoscritta dal suo direttore generale e vincolante per Amsa s.p.a., né ha tenuto conto che la forma scritta *ad probationem* poteva essere integrata combinando l'atto scritto con elementi



extratestuali, quali il contenuto della missiva del 18 gennaio 2007; di conseguenza, aveva fatto applicazione del disposto dell'art. 1382 cod. civ. malgrado nel caso di specie non sussistesse né un inadempimento né un ritardo nell'adempimento ad opera di una delle parti.

8. I motivi, da esaminarsi congiuntamente in ragione del rapporto di connessione che li lega, sono, tutti, inammissibili.

8.1 L'odierna ricorrente lamenta, in via prioritaria, la disapplicazione del principio fissato dalla giurisprudenza di questa Corte secondo cui, poiché nel contratto di transazione la prova scritta è richiesta dalla legge soltanto *ad probationem*, non osta alla qualificabilità di un contratto come transazione, ai sensi dell'art. 1975 cod. civ., il fatto che le reciproche concessioni tra le parti, intese a far cessare la situazione di dubbio in atto (che caratterizzano il contratto di transazione), non siano specificamente indicate nel documento, ma possano emergere dal complesso dell'atto nonché da elementi eventualmente esterni ad esso (Cass. 13389/2007).

In realtà la Corte d'appello, piuttosto che disattendere il principio richiamato dai mezzi in esame, ne ha fatto applicazione, arrivando però a conclusioni difformi da quelle auspiccate da Tibierre s.r.l..

Più precisamente i giudici distrettuali hanno esaminato la relazione illustrativa per il direttore generale del 19 gennaio 2007, che a dire del ricorrente sarebbe stata approvata e sottoscritta e attesterebbe il perfezionamento dell'accordo transattivo, rilevando però che la stessa costituiva un "*atto interno all'azienda Amsa e non avente alcuna rilevanza esterna e non configura alcuna dichiarazione contrattuale*" (pag. 6 della decisione impugnata).

La Corte distrettuale inoltre, facendo applicazione del principio che la ricorrente ritiene disapplicato, ha preso in espressa considerazione



anche le missive inviate al referente tedesco, ma ha ritenuto, in assonanza con quanto già rilevato dal primo giudice, che le stesse non costituissero *“neppure un indizio di esecuzione del contratto, in quanto non attengono alla prestazione principale”*, e dovessero invece essere inserite, essendo antecedenti alla relazione illustrativa inviata al direttore generale, *“nel procedimento di avviamento della procedura di notifica del mod. 5/A che Amsa aveva iniziato per il caso in cui la transazione fosse giunta alla sua definizione”*.

8.2 Il primo mezzo, quindi, non evidenzia alcuna reale criticità in punto di diritto in capo alla decisione impugnata, dato che i giudici di merito hanno preso in considerazione il dato extratestuale asseritamente trascurato per verificare la portata di quello che era stato indicato quale accordo transattivo, ma è espressione di un mero dissenso rispetto ad un apprezzamento di fatto che, essendo frutto di una determinazione discrezionale del giudice di merito, non è sindacabile da questa Corte.

Né è ammissibile dedurre in questa sede, in apparenza, una violazione di norme di legge mirando, in realtà, alla rivalutazione dei fatti operata dal giudice di merito, così da realizzare una surrettizia trasformazione del giudizio di legittimità in un nuovo, non consentito, terzo grado di merito (Cass. 8758/2017).

8.3 D'altra parte nessuno dei tre mezzi proposti si confronta in alcun modo con i rilievi della Corte d'appello secondo cui il documento che Tibierre s.r.l. insiste nel qualificare come transazione approvata dal direttore generale di Amsa non aveva rilevanza esterna (mancando quindi la volontà della parte di portare l'atto a conoscenza della controparte per gli effetti propri che, nei suoi confronti, lo stesso era destinato a produrre).



Queste constatazioni, non impugnate in alcun modo dall'odierna ricorrente e oramai incontestabili, fanno sì che le questioni sull'interpretazione del contenuto dell'atto del 19 gennaio 2007 e sulla necessità di leggere lo stesso in combinazione con altri dati extratestuali siano del tutto prive di decisività, dal momento che – a parere dei giudici distrettuali - non era mai stata espressa da Amsa s.p.a alcuna volontà negoziale avente valenza esterna.

9. Rimane assorbito il ricorso incidentale, presentato in via subordinata nell'eventualità di un accoglimento dei motivi del ricorso principale.

10. In conclusione, per tutto quanto sopra esposto, il ricorso deve essere dichiarato inammissibile.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

P.Q.M.

La Corte dichiara inammissibile il ricorso principale, dichiara assorbito il ricorso incidentale condizionato e condanna il ricorrente principale al rimborso delle spese del giudizio di cassazione, che liquida in € 5.200, di cui € 200 per esborsi, oltre accessori come per legge e contributo spese generali nella misura del 15%.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, nel testo introdotto dall'art. 1, comma 17, della legge 24 dicembre 2012, n. 228, si dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte del ricorrente principale, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello per il ricorso, a norma del comma 1-*bis* dello stesso art. 13, ove dovuto. Così deciso in Roma in data 30 novembre 2021.

Il Presidente

