

Contributo integrativo



ORIGINALE

25984/2011

REPUBBLICA ITALIANA

Oggetto

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

TERZA SEZIONE CIVILE

Mandato di
difesa -
Prescrizione
- Cost. in
mora

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

R.G.N. 21113/2009

- Dott. MARIO FINOCCHIARO - Presidente - Cron. 25984
- Dott. PAOLO D'ALESSANDRO - Consigliere - Rep.
- Dott. GIACOMO TRAVAGLINO - Consigliere - Ud. 07/10/2011
- Dott. RAFFAELLA LANZILLO - Rel. Consigliere - PU
- Dott. GIUSEPPA CARLUCCIO - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 21113-2009 proposto da:

H S.R.L. in persona del legale rappresentante p.t., elettivamente domiciliata in ROMA, VIA NIZZA 59, presso lo studio dell'avvocato ROSSANO CLAUDIO, che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato GB giusto mandato in atti;

2011

2194

- *ricorrente* -

contro

S S.R.L.
in persona del suo legale rappresentante pro tempore

Svolgimento del processo

La s.r.l. S ha proposto opposizione al decreto ingiuntivo del Tribunale di Milano, con cui la H le ha richiesto il pagamento di quattro fatture relative al trasporto internazionale di merci, per l'importo complessivo di € 13.445,15. L'opponente ha eccepito, fra l'altro, la prescrizione del diritto al pagamento, eccezione che il Tribunale ha accolto, revocando l'ingiunzione.

Con la sentenza impugnata in questa sede la Corte di appello di Milano ha confermato la decisione di primo grado.

H propone due motivi di ricorso per cassazione.

Resiste S con controricorso.

Motivi della decisione

1.- La questione devoluta alla Corte di appello non riguardava la natura e la durata (un anno), né la decorrenza (dal 4 gennaio 2000), del termine di prescrizione accertato dal Tribunale, che l'appellante non ha contestato, bensì solo l'efficacia interruttiva di una lettera di messa in mora, inviata il 26 luglio 2000 dalla H non alla S, ma al difensore della stessa, avv. LB con il quale erano in corso contatti verbali ed epistolari per la definizione stragiudiziale della vertenza.

La Corte di appello ha confermato i principi enunciati dal Tribunale, secondo cui l'atto di messa in mora non è

sottoposto a rigidi formalismi e può essere variamente formulato, ma deve essere indirizzato alla parte o ad un soggetto idoneo a rappresentare la parte; il difensore non può considerarsi rappresentante legale del cliente, al di fuori delle specifiche competenze difensive connesse al mandato professionale, né i suoi eventuali doveri di informazione valgono a configurare un rapporto di rappresentanza, quanto alla ricezione di un atto di costituzione in mora. Ha conseguentemente negato efficacia alla lettera 26.7.2000, indicata come atto interruttivo.

2.- Denunciando violazione degli art. 1219 e 2943 cod. civ. (primo motivo), e omessa motivazione (secondo motivo), la ricorrente premette in fatto che una sua prima lettera di messa in mora, in data 30 dicembre 1999, ricevuta il 4 gennaio 2000, era stata indirizzata direttamente alla S ; che ad essa ha risposto per conto della società l'avv. LB , dichiarandosi difensore della società medesima ed esponendone contestazioni ed eccezioni; che tutti i successivi contatti telefonici e per corrispondenza in vista di un tentativo di conciliazione si sono svolti fra il predetto legale e il difensore di H avv. GB

. Correttamente, pertanto, allo stesso avv. è stata inviata la lettera di costituzione in mora, dopo avere constatato l'impossibilità di trovare un accordo, considerato che: a) il difensore era autorizzato a

rappresentare la parte debitrice, o quanto meno appariva come tale; b) la giurisprudenza ritiene efficace l'invio dell'atto di costituzione in mora al rappresentante apparente; c) il difensore consegue la rappresentanza del cliente, tramite il mandato di difesa, anche con riguardo alle attività stragiudiziali, ivi inclusa quella di prendere in consegna un atto di costituzione in mora; d) in relazione a tali attività il mandato non richiede la forma scritta e ne può essere fornita la prova con qualunque mezzo.

Il motivo si conclude con il seguente quesito: *"E' giuridicamente corretto interpretare che il legale nella fase extragiudiziale non abbia un potere di rappresentanza tale da essere destinatario di un atto interruttivo della prescrizione con effetti ricadenti nella sfera giuridica del suo cliente? Un simile potere può essere provato anche mediante presunzioni e in base al principio dell'apparenza del diritto?"*

3.- Premesso che il quesito di diritto sul primo motivo, pur se formulato in termini non ottimali, può essere ritenuto ammissibile, poiché consente di individuare sia la fattispecie, sia il principio giuridico che si chiede alla Corte di cassazione di affermare, il motivo è fondato.

Il principio affermato dalla Corte di appello - secondo cui l'avvocato non ha mai la rappresentanza sostanziale del cliente, ma solo la rappresentanza processuale per lo

svolgimento delle attività di difesa - non può essere condiviso nella sua assolutezza.

Occorre invece accertare caso per caso se un tale potere di rappresentanza gli sia stato o meno conferito - o se sia stato ingenerato nel creditore un ragionevole affidamento in tale senso - anche con riferimento alle attività stragiudiziali ed in particolare a quelle che precedono l'inizio della lite, nel corso delle quali si discutono le reciproche pretese, anche in vista di un eventuale accordo.

In questa fase il mandato al difensore non richiede necessariamente uno specifico e formale atto di procura, secondo le modalità prescritte dall'art. 83 cod. proc. civ. per la difesa in giudizio (Cass. civ. Sez. 3, 23 febbraio 2009 n. 4347), ma può essere conferito in qualunque forma che sia compatibile con gli atti da compiere (art. 1392 cod. civ.).

In relazione alla mera conduzione delle trattative inerenti ad una controversia, l'incarico di difesa può essere anche solo verbale, sicché - in linea di principio - il difensore può essere considerato rappresentante della parte ed in quanto tale autorizzato a ricevere un atto di costituzione in mora indirizzato al cliente (purché, ovviamente, relativo alla vertenza a cui si riferiscono le trattative con la controparte, nell'ambito delle quali siano circoscritti i suoi poteri).

Dovrà il giudice accertare se, nel caso concreto, un tale potere gli sia stato effettivamente conferito, o se ne sia stata colposamente creata l'apparenza.

Nella specie è in fatto pacifico che l'avv. **LB** ha risposto in nome e per conto di **S**, qualificandosi suo difensore, alla prima richiesta formale di pagamento, che **H** aveva indirizzato direttamente alla debitrice; ha intrattenuto con l'avvocato della creditrice i successivi rapporti verbali ed epistolari, facendo valere le eccezioni della cliente, dirette a respingere la domanda; mai la **S** ha negato di avere conferito al suddetto difensore il potere di rappresentarla; il medesimo difensore ha difeso la società nella causa che è seguita all'atto di costituzione in mora (e la difende tuttora).

Erroneamente, pertanto, la Corte di appello ha negato efficacia interruttiva della prescrizione all'atto di costituzione in mora inviato al difensore, equivocando tra forma ed effetti della procura alle liti e forma ed effetti del mandato di difesa in relazione alle attività stragiudiziali.

Si ricorda che la giurisprudenza di questa Corte ha ritenuto efficace sia l'atto di costituzione in mora inviato dal difensore del creditore (Cass. civ. Sez. Lav. 22 febbraio 2006 n. 3873), sia quello ricevuto dal difensore del debitore (Cass. civ. Sez. 3, 28 agosto 2003 n. 12617), proprio in base



al principio per cui il difensore è da ritenere legittimato a rappresentare la parte per avere condotto a suo nome il tentativo di conciliazione.

Si può aggiungere che, quando l'avvocato abbia condotto con il difensore della controparte le trattative inerenti ad una controversia, come nel caso in esame, l'atto ultimativo di costituzione in mora manifesta anche la rottura o il recesso del creditore dalle trattative, sicché a maggior ragione può (e sul piano deontologico deve) essere comunicato al difensore della controparte.

4.- Il secondo motivo risulta assorbito.

5.- In accoglimento del primo motivo di ricorso la sentenza impugnata deve essere cassata, con rinvio della causa alla Corte di appello di Milano, in diversa composizione, affinché decida la controversia uniformandosi ai seguenti principi di diritto:

"L'atto di costituzione in mora ^{ha} ~~può avere~~ efficacia *interruttiva della prescrizione anche quando sia indirizzato al rappresentante del debitore.*

"L'avvocato che, in nome e per conto del debitore risponda alle richieste di pagamento del creditore, facendo valere in via stragiudiziale le ragioni del cliente, è da considerare rappresentante del debitore.

Si tratta di rappresentante effettivo, qualora non vi sia contestazione o possibilità di dubbio sull'effettivo

conferimento del mandato di difesa, poiché la procura in forma scritta di cui all'art. 83 cod. proc. civ. è prescritta solo per lo svolgimento di attività giudiziali.

Si tratta invece di rappresentante apparente, qualora il creditore possa invocare in suo favore gli estremi della relativa fattispecie (cioè quando l'apparente rappresentato abbia tenuto un comportamento colposo, tale da giustificare il ragionevole affidamento del terzo circa il valido conferimento dei poteri rappresentativi) ”.

Il giudice non può negare efficacia interruttiva della prescrizione all'atto di costituzione in mora inviato dal creditore al difensore del debitore, senza prima avere accertato se quest'ultimo possa considerarsi rappresentante, effettivo od apparente, del debitore”.

Il giudice di rinvio deciderà anche sulle spese del presente giudizio.

P.Q.M.

La Corte di cassazione accoglie il primo motivo di ricorso e dichiara assorbito il secondo motivo. Cassa la sentenza impugnata e rinvia la causa alla Corte di appello di Milano, in diversa composizione, che deciderà anche sulle spese del giudizio di cassazione.

Così deciso in Roma, il 7 ottobre 2011.

Il Consigliere estensore



Il Funzionario Giudiziario
Innocenzo BARRIETA



Il Presidente



DEPOSITATO IN CANCELLERIA
OGGI 5 DIC 2011
Il Funzionario Giudiziario
Innocenzo BARRIETA