

Cassazione civile , sez. II, 30 maggio 2003 , n. 8803

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE SECONDA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. Franco	PONTORIERI	- Presidente -
Dott. Alfredo	MENSITIERI	- Consigliere -
Dott. Roberto Michele	TRIOLA	- Consigliere -
Dott. Giovanni	SETTIMJ	- Rel.
Consigliere -		
Dott. Lucio	MAZZIOTTI DI CELSO	- Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

ricorso proposto da:

PICEDI BENETTINI NINO PAPIRIO, elettivamente domiciliato in ROMA VIA MONSERRATO 34, presso lo studio dell'avvocato GIUSEPPE GUELI, che lo difende unitamente all'avvocato FEDERICO SBRANA, giusta delega atti;
- ricorrente -

contro

COOP. LA NOSTRA CASA SRL, in persona del legale rappresentante pro tempore;

- intimata -

e sul 2 ricorso n 08555-00 proposto da:

COOP. LA NOSTRA CASA SRL, in persona del Presidente e legale rappresentante pro tempore ANGELO BUDRIESI, elettivamente domiciliato in ROMA VIA CAPOSILE 10, presso lo studio dell'avvocato GIULIO VOLPE, che lo difende unitamente all'avvocato FRANCO GINATTA, giusta delega in atti;

- controricorrente e ricorrente incidentale -
nonché contro

PICEDI BENETTINI NINO PAPIRIO, elettivamente domiciliato in ROMA VIA MONSERRATO 34, presso lo studio dell'avvocato GIUSEPPE GUELI, che lo difende unitamente all'avvocato GIUSEPPE SBRANA, giusta delega in atti;

- controricorrente al ricorso incidentale -

avverso la sentenza n. 749-99 della Corte d'Appello di GENOVA, depositata il 15-10-99;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 05-12-02 dal Consigliere Dott. Giovanni SETTIMJ;

udito l'Avvocato SBRANA Federico, difensore del ricorrente che ha chiesto accoglimento del ricorso principale;

udito l'Avvocato GINATTA FRANCO, difensore del resistente che ha chiesto rigetto del ricorso principale e accoglimento del ricorso incidentale;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. Renato FINOCCHI GHERSI che ha concluso per l'accoglimento del ricorso principale e rigetto del ricorso incidentale.

Oggetto: contratto, recesso; persona giuridica, rappresentanza nel processo, rappresentante in conflitto di interessi, nullità del giudizio.

Inizio documento

Fatto

Nino P. Picedi Benettini, avendo venduto per atto pubblico 4.11.82 un'area compresa nel Piano Edilizia Economica Popolare del Comune di Lerici alla Coop. "La nostra Casa" ed avendo successivamente con la stessa pattuito, per scrittura privata integrativa, la facoltà bilaterale di recesso ove al 30.6.85 l'area non le fosse stata ancora assegnata per la realizzazione del previsto programma d'edilizia residenziale pubblica, con lettera 27.1.90 comunicava il proprio recesso per non essere stata assentita detta realizzazione, quindi, contestatosi dalla

controparte con lettera 10.2.90 l'esercitato diritto, con citazione 5.2.92 conveniva la Cooperativa innanzi al tribunale de La Spezia onde sentir dichiarare la legittimità del recesso. Costituendosi, la Cooperativa resisteva all'avversa domanda e ne chiedeva il rigetto.

L'adito tribunale accoglieva la domanda con sentenza 28.12.95, avverso la quale la Cooperativa proponeva gravame cui resisteva il Picedi. Con sentenza 15.10.99, la corte d'appello di Genova - ritenuto che la questione del difetto della propria legittimazione passiva, sollevata dalla Cooperativa per essere stato il diritto di recesso pattuito con atto sottoscritto solo da alcuni soci senza diretto riferimento ad essa, fosse infondata, dovendosi presumere che questi, ed in particolare il presidente, avessero agito non in proprio ma quali rappresentanti; che, tuttavia, il recesso del Picedi fosse da considerare illegittimo in quanto tardivamente esercitato, giacché, la pattuizione relativa non contenendo l'esplicita previsione d'un preciso termine entro il quale il diritto dovesse essere esercitato e tale previsione essendo condizione di validità della clausola, il principio di conservazione del contratto imponeva d'intendere il termine fissato al 30.6.85 - in riforma dell'impugnata sentenza respingeva l'originaria domanda del Picedi.

Avverso tale decisione il Picedi ha proposto ricorso per cassazione con un unico articolato motivo. Resiste la Cooperativa con controricorso, contestualmente proponendo, a sua volta, ricorso incidentale.

Inizio documento

Diritto

I due ricorsi, proposti avverso la medesima sentenza e tra loro connessi, vanno riuniti ex art. 335 CPC. L'esame nel merito d'entrambi è, peraltro, precluso dalla nullità della precedente fase del giudizio, che questa Corte deve rilevare d'ufficio. La Cooperativa ha resistito in primo grado ed agito in appello giovandosi della persona del proprio presidente Alfredo Budriesi, suo legale rappresentante, che in suo nome e per suo conto si è costituito in giudizio conferendo, all'uopo, il mandato defensionale. L'Alfredo Budriesi è, peraltro, lo stesso soggetto che, nella medesima qualità, unitamente ad alcuni altri soci ma non alla totalità dei soci della Cooperativa, ebbe a stipulare con il Picedi Benettini l'accordo, integrativo dell'atto pubblico di compravendita dell'area, contenente la clausola relativa al diritto di recesso il cui esercizio ha dato origine alla lite. La Cooperativa ha sostenuto nella fase di merito e continua a sostenere in questa sede, con il ricorso incidentale avverso il capo della sentenza di secondo grado reiettivo della sua tesi sul punto, il proprio difetto di titolarità passiva del rapporto, assumendo che la detta clausola non le sia opponibile in quanto l'accordo integrativo nel quale venne recepita non fu stipulato dai firmatari della relativa scrittura in suo nome e per suo conto bensì in proprio e, comunque, senza avere il potere di obbligarla non avendone avuta l'autorizzazione. Entrambi i giudici del merito hanno disatteso tale tesi con argomenti desunti dal tenore letterale della scrittura e dal comportamento della Cooperativa e dei suoi rappresentanti che, se risultano obiettivamente validi ai fini della definizione della controversia rimessa al loro giudizio, anche sotto il profilo della tutela dell'affidamento del terzo, mostrano, tuttavia, come i detti giudici non si siano posta la questione, pur in effetti estranea al giudizio stesso ma influente per quanto in seguito, delle conseguenze dell'accertamento in ordine alla legittimità dell'operato di quanti, tra i quali il Budriesi, avevano contrattato proponendosi al terzo quali rappresentanti della Cooperativa, giacché, ove la tesi da quest'ultima sostenuta fosse stata accolta, costoro si sarebbero trovati esposti ad un'azione di

responsabilità e danni da parte del Picedi Benettini per aver agito quali falsi procuratores.

Il che, ove percepito dai giudici del merito, questi avrebbe dovuto indurre, con necessaria valutazione ex ante della sola potenzialità lesiva della situazione, a ravvisare nella costituzione in giudizio del Budriesi, in qualità di legale rappresentante della Cooperativa, per resistere alla pretesa avanzata dal Picedi Benettini nei confronti della Cooperativa stessa onde conseguire l'accertamento del diritto al recesso riconosciutogli con un accordo alla stipulazione del quale il medesimo Budriesi poteva aver partecipato non quale effettivo rappresentante della Cooperativa ma solo in quanto tale dichiaratosi pur non avendone i poteri eppertanto quale faIsus procurator, un evidente conflitto d'interessi tra rappresentante e rappresentato cui avrebbero dovuto porre rimedio con la nomina alla Cooperativa d'un curatore speciale. Come la giurisprudenza di questa Corte ha avuto più volte occasione d'evidenziare, infatti, in tema di rappresentanza sostanziale nel processo (non "rappresentanza processuale", come a volte è stata impropriamente indicata, tale qualificazione spettando al solo rapporto tra la parte ed il difensore ex artt. 82 ss. CPC) va ravvisata una situazione di conflitto d'interessi tra rappresentante e rappresentato, tale da comportare la necessità della nomina d'un curatore speciale, ogniqualevolta sia ravvisabile un contrasto tra centro autonomo d'interessi, sia esso dotato o meno di personalità giuridica, e suo rappresentante, id est sia dedotta in giudizio una situazione giuridica idonea a determinare la possibilità che il potere rappresentativo sia esercitato dal rappresentante in contrasto con l'interesse del rappresentato, essendo il primo portatore d'interesse personale ad un esito della lite diverso da quello vantaggioso per il secondo (Cass. 6.8.01 n. 10822, 16.11.00 n. 14866, 10.3.95 n. 2800, 30.1.90 n. 618, 26.10.81 n. 5591, 15.9.83 n. 5592, 13.1.81 n. 281, 10.3.80 n. 1586, 9.4.75 n. 1294). Si determina, infatti, in tal caso, una condizione d'antitesi tra rappresentante e rappresentato incompatibile con la funzione della rappresentanza, non potendosi, se pure solo in astratto, escludere che la condotta processuale del rappresentante possa essere influenzata dal proprio interesse e che questi ne sia indotto, pertanto, a chiedere un provvedimento giurisdizionale per sè vantaggioso ma pregiudizievole all'interesse del rappresentato, od anche a non resistere adeguatamente all'azione promossa da un terzo nei confronti del rappresentato il cui esito sfavorevole per quest'ultimo possa essere per sè vantaggioso; condizione da ritenersi sussistente anche quando si presenti soltanto potenziale, non essendo necessaria l'evidente ricorrenza di sintomi indicativi dell'effettività del conflitto, in quanto va egualmente rimossa a titolo precauzionale giusta la ratio dell' art. 78 CPC, che mira a prevenire il verificarsi dell'eventuale danno in ragione della più pregnante salvaguardia che l'ordinamento ritiene di dover apprestare in favore dei soggetti impediti, per incapacità legale o funzionale, ad agire personalmente e la cui attività giuridica debba svolgersi, quindi, per il tramite di persone fisiche diverse dagli stessi (cfr. giurisprudenza sopra citata). Orbene, nel giudizio in esame, era logicamente ravvisabile il conflitto d'interessi tra il Budriesi e la Cooperativa da lui rappresentata, in quanto la reiezione dell'eccezione di difetto di titolarità del rapporto proposta da quest'ultima, id est l'esito sfavorevole della lite per la rappresentata, avrebbe costituito un indubbio vantaggio per esso rappresentante che, diversamente, si sarebbe trovato esposto all'azione del Picedi Benettini per responsabilità e danni da cuIpa in contrahendo ex artt. 1398 e 1337 CC, avendo violato l'obbligo di comportarsi secondo buona fede nelle trattative con il presentarsi quale rappresentante senza averne i poteri. Tale essendo la situazione processuale, doveva necessariamente provvedersi alla nomina d'un curatore speciale che rappresentasse gli interessi della Cooperativa nel giudizio, in applicazione del disposto dell.'art. 78 sec. co. CPC, ed, all'uopo non essendosi provveduto, devesi constatare e dichiarare la nullità dell'intero giudizio stanti il vizio insanabile della costituzione del rapporto processuale e la

conseguenziale violazione del principio del contraddittorio. Nullità siffatta è, infatti, rilevabile d'ufficio in ogni stato e grado del giudizio ed anche in sede di legittimità, in quanto l'individuazione del contrasto d'interessi tra rappresentante e rappresentato costituisce applicazione necessaria del disposto dell'art. 78 sec. co. CPC che - inquadrandosi nel più generale principio imperativo della garanzia costituzionale del diritto di difesa inviolabile ex art. 24 Cost. - impone al giudice il controllo della regolare costituzione del contraddittorio sotto il profilo specifico della presenza in giudizio della parte, cui l'ordinamento ne riconosca il diritto, mediante l'assistenza dell'organo all'uopo espressamente deputato dall'ordinamento stesso (recentemente, in tal senso, Cass. 6.8.01 n. 10822, 16.11.00 n. 14866, 9.7.97 n. 6201, 10.3.95 n. 2800, 3.7.91 n. 7274, ma già, in precedenza, Cass. 10.8.82 n. 4491, 10.3.80 n. 1586, 18.5.76 n. 1771, 9.4.75 n. 1294). Sempre che, ovviamente ed è bene sottolinearlo, trattisi, come nella specie, di rappresentanza sostanziale nel processo e non di rappresentanza sostanziale, nel qual caso l'indagine sulla compatibilità o meno dell'interesse del rappresentante con quello del rappresentato è rimessa al giudice del merito e la relativa questione non può essere dedotta per la prima volta nè rilevata d'ufficio in sede di legittimità; e sempre che sulla questione, come pure nella specie, non siasi formato un giudicato interno, che presuppone essere stata la questione trattata e decisa, espressamente o per implicito, senza impugnazione sul punto. Non avendo avuto luogo la nomina del curatore speciale ed essendosi svolto l'intero giudizio di merito a contraddittorio mai validamente costituito, devesi, dunque, dichiarare la nullità del giudizio stesso e rimettere la causa innanzi al tribunale di La Spezia, giudice di primo grado, cui ex art. 385 CPC è demandato anche di provvedere sulle spese del giudizio di legittimità.

[Inizio documento](#)

P.Q.M.

LA CORTE decidendo sui ricorsi riuniti, dichiara la nullità dell'intero giudizio e, cassando, rinvia, anche per le spese, al tribunale di La Spezia. Così deciso in Camera di Consiglio il 05.12.2002.