

Corte di Cassazione – sez. VI civile – ordinanza 22 novembre 2017, dep. 21 febbraio 2018 n. 4136 – Pres. Amendola, Est. Graziosi

Mandato avvocato a trattare un sinistro – transazione – art 96 co. III cpc – danni punitivi – abuso del processo

Il mandato conferito all'avvocato alla trattazione di un sinistro include il potere di transigere nel caso in cui vi siano fatti o comportamenti del mandante inequivoci in tal senso.

*L'incasso dell'assegno frutto della transazione da parte del mandante, in particolare, costituisce idonea ratifica per *facta concludentia* della transazione.*

La condanna ex art. 96 co. 3 cpc del mandante per non essersi avvalso dell'ordinaria diligenza allo scopo di conoscere l'infondatezza della sua pretesa non è incompatibile con i principi costituzionali.

Nella pronuncia in esame la Corte di Cassazione statuisce che il conferimento all'avvocato del mandato alla trattazione di un sinistro include il potere in capo al legale di transigere la lite, in particolare nel caso in cui il mandante abbia incassato l'assegno frutto della transazione. L'incasso, infatti costituisce, in ogni caso, idonea ratifica per *facta concludentia* dell'accordo transattivo, per di più quando non sia manifestata nessuna volontà di trattenere la somma quale mero acconto di un maggior danno. "Non è configurabile – afferma la Cassazione - come lascia intendere il ricorrente, che l'incasso dell'assegno frutto della transazione sia stato un atto equivoco, non idoneo pertanto a ratificare la transazione stessa: invero, una siffatta equivocità potrebbe derivare dalla presenza di ulteriori specifici elementi contemporanei o antecedenti all'incasso, come una formale comunicazione al soggetto da cui si riceve l'assegno nel senso che l'importo di questo non venga considerato adeguato per soddisfare il proprio interesse posto in discussione", ma come mero acconto.

La nomina di un nuovo legale da parte del mandante e il fatto di aver nuovamente convenuto la compagnia perché fosse condannata all'indennizzo, a distanza di un mese dall'incasso dell'assegno, legittima la condanna del mandante ex art. 96 co. 3 cpc.

Il ricorrente aveva opposto che una condanna ex art 96 co. 3 cpc, sarebbe apparsa come "condanna ulteriore rispetto alla rifusione delle spese di lite e punitiva nei confronti di un soggetto che altro non ha fatto che azionare un proprio diritto", essendo peraltro incompatibile con i principi costituzionali e con l'ordine pubblico il principio stesso di danno punitivo che sarebbe stato in effetti applicato.

La Cassazione sul punto statuisce che il co. 3 dell'art. 96 cpc è una "norma che il legislatore ha introdotto nel 2009 come presidio dell'abuso dei diritti processuali, abuso che per sua natura aggrava il sistema impedendo pertanto quella ragionevole sua celerità che esige l'articolo 111, secondo comma, c.p.c...".

D'altra parte, continua la Cassazione, "la natura intrinsecamente non difforme dal danno punitivo propria della sanzione che, nel terzo comma dell'articolo 96 c.p.c., il legislatore ha posto appunto come presidio del corretto funzionamento del sistema processuale è stato espressamente riconosciuta anche nel recente intervento nomofilattico attinente in genere al danno punitivo e alla sua compatibilità con l'ordinamento giuridico nazionale di S.U. 5 luglio 2017 n.16601".

"Non si può non osservare che la malafede o quanto meno la colpa grave possono sussistere anche quando l'azione esercitata non è risolvibile a mezzo di un orientamento già formatosi nella giurisprudenza di legittimità, giacché possono emergere pure da caratteristiche della condotta processuale della parte che nulla hanno a che fare con il profilo in jure", come è avvenuto nel caso di specie, in cui la malafede è stata individuata nell'aver omesso il ricorrente l'avvenuto versamento,

ad opera di controparte dell'assegno, pretermettendo pertanto una corretta ricostruzione della vicenda proprio a proposito di quel che ne ha costituito poi il punto dirimente.



DE IUSTITIA
RIVISTA GIURIDICA

Civile Ord. Sez. 6 Num. 4136 Anno 2018

Presidente: AMENDOLA ADELAIDE

Relatore: GRAZIOSI CHIARA

Data pubblicazione: 21/02/2018

ORDINANZA

sul ricorso 27960-2016 proposto da:

PANGRAZI PAOLO, elettivamente domiciliato in ROMA, PIAZZA
CAVOUR, presso la CORTE DI CASSAZIONE, rappresentato e
difeso dall'avvocato FABIO VENTURINI;

- *ricorrente* -

contro

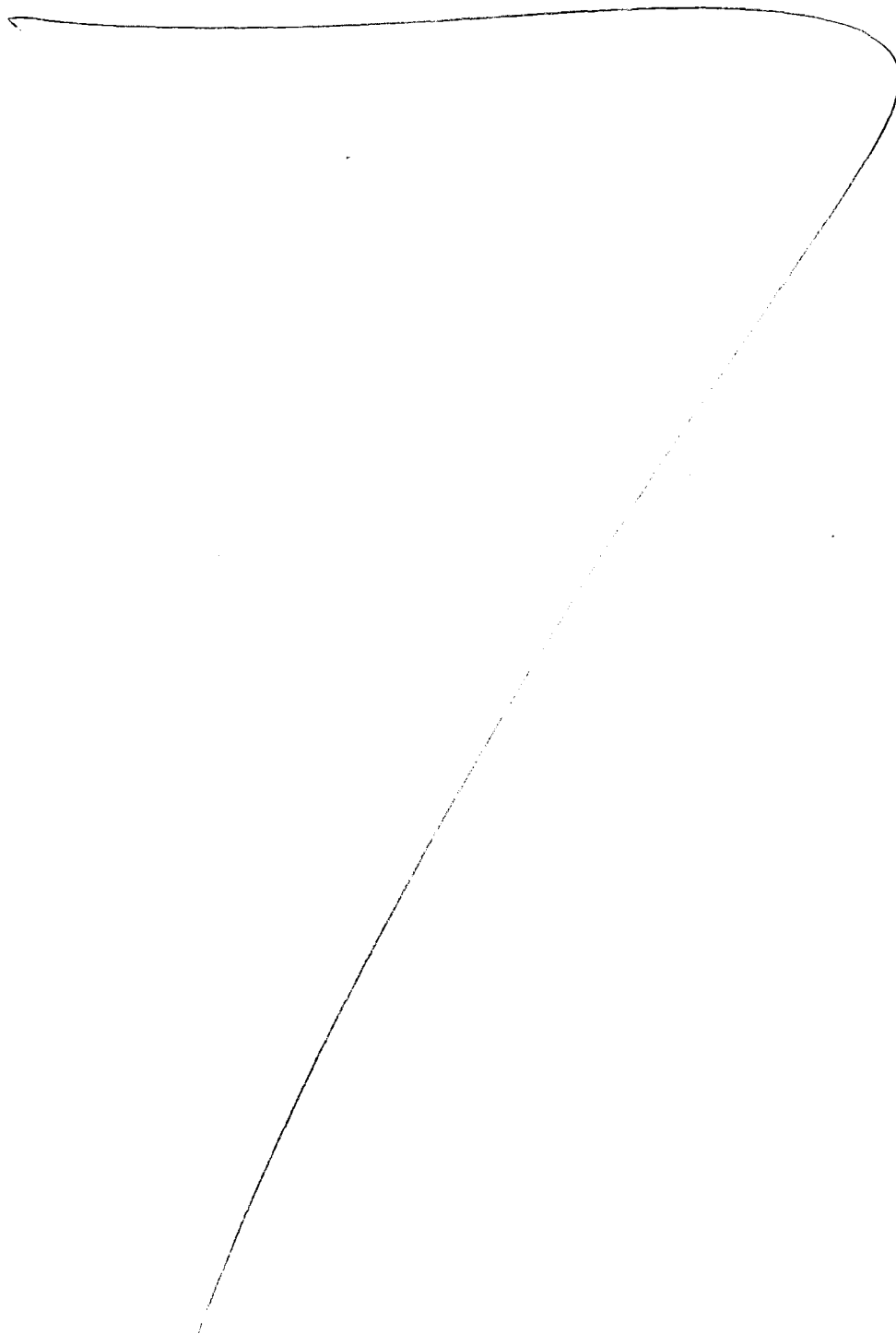
AMISSIMA ASSICURAZIONI SPA, in persona del legale
rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA
GIUSEPPE FERRARI 4, presso lo studio dell'avvocato MAURIZIO
PRIORESCHI, rappresentata e difesa dagli avvocati VINCENZO
BRUNO, SILVIA TORTORELLA;

- *controricorrente* -

avverso la sentenza n. 1665/2016 della CORTE D'APPELLO di
MILANO, depositata il 28/04/2016;

11237
17

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non
partecipata del 22/11/2017 dal Consigliere Dott. CHIARA
GRAZIOSI.



Corte di Cassazione - copia non ufficiale



rilevato che Paolo Pangrazi conveniva davanti al Tribunale di Milano Carige Assicurazioni S.p.A. - attualmente Amisssima Assicurazioni S.p.A. - esponendo di essere incorso il 15 gennaio 2010 in un infortunio e di avere pertanto incaricato l'avvocato Walter Rossi a chiedere alla compagnia assicuratrice - con la quale aveva stipulato il 16 dicembre 2009 una polizza infortuni per cui gli sarebbe spettato un importo di € 70.000 per invalidità permanente e di € 4400 per quaranta giorni di "immobilizzazione" - l'indennizzo che gli spettava; l'avvocato avrebbe tuttavia ecceduto il proprio mandato dichiarando per conto del Pangrazi di accettare a totale definizione del sinistro l'importo di € 3500; affermando di aver questa ritenuta un'offerta insoddisfacente e di avere inteso di non far proprio il contenuto della transazione stipulata dall'avvocato Rossi, il Pangrazi aveva quindi nominato un nuovo legale e appunto convenuto la compagnia perché fosse condannata all'indennizzo, compagnia che si costituiva, resistendo e in via preliminare eccependo l'intervenuta transazione;

rilevato che con sentenza del 22 gennaio 2015 il Tribunale, "accertato il perfezionarsi di un accordo transattivo, tra le parti, prima del giudizio" come addotto dalla convenuta, dichiarava inammissibile la domanda, condannando l'attore a rifondere a controparte le spese di lite e altresì a risarcirle "i danni" ex articolo 96, ultimo comma, c.p.c. equitativamente liquidati nella somma di € 2300; e a tale decisione perveniva osservando che non era stato contestato che all'avvocato Rossi fosse stato conferito il mandato alla trattazione del sinistro prima della controversia né che questi avesse i poteri per definirla, che il legale aveva quindi accettato "a totale definizione del sinistro" la somma offerta dalla compagnia assicuratrice e che la sua dichiarazione aveva valore giuridico poiché, "quand'anche si volesse ritenere che il precedente legale dell'attore non fosse stato autorizzato a transigere la pretesa,... l'avvenuto incasso, da parte del Pangrazi, dell'assegno... trasmesso pochi giorni dopo la risposta dell'avv. Walter Rossi al liquidatore della compagnia costituisce in ogni caso idonea ratifica *per facta concludentia* dell'accordo transattivo", non avendo d'altronde giammai manifestato il Pangrazi la volontà di trattenere la somma quale mero acconto di un maggior danno;

rilevato che il Pangrazi proponeva appello, cui controparte resisteva, e che la Corte d'appello di Milano rigettava con sentenza del 28 aprile 2016 pronunciata ex articolo 281 sexies c.p.c.;

rilevato che la corte territoriale ha fronteggiato tre motivi di gravame, di cui in questa sede sono rilevanti il primo - relativo alla negata inammissibilità della domanda per conclusa transazione - e il secondo - attinente alla contestata condanna ai sensi dell'articolo 96, ultimo comma, c.p.c. -;

rilevato che il primo motivo lamentava violazione degli articoli 1398-1399 c.c. per avere ritenuto il primo giudice che fosse stata perfezionata la transazione *ante causam*, sostenendo

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

invece che non vi sarebbe agli atti alcuna quietanza, né alcuna sottoscrizione da parte del ricorrente di un documento con cui si sarebbe limitato al mero incasso dell'assegno; il suo comportamento non sarebbe stato incompatibile con l'accettazione solo a titolo di acconto, in quanto un accertamento di ratifica deve essere inequivoco; e, nel caso in esame, l'atto introduttivo del giudizio era stato immediatamente notificato nel mese successivo all'incasso dell'assegno;

rilevato che in ordine al suddetto motivo la corte territoriale ha condiviso la posizione del giudice di prime cure, osservando che l'incasso da parte dell'appellante "non può che interpretarsi come accettazione dell'accordo definito dal suo legale che, come sottolineato dal Giudice di primo grado, non è contestato che avesse mandato a trattare il sinistro"; del tutto comprensibile sarebbe quindi l'affidamento dell'appellata nel senso che "tale mandato si estendesse anche alla conclusione della transazione", non rilevando peraltro i rapporti interni tra mandante e mandatario, bensì "il comportamento del mandante che, dando esecuzione all'accordo concluso dal proprio mandatario (mediante l'incasso dell'assegno) ne ha ratificato l'operato, accettando la transazione da questo conclusa"; e sarebbe stato onere dell'appellante, d'altronde, dimostrare di aver chiarito la sua volontà di accettare l'importo solo titolo di acconto, prova da lui non fornita, essendo "irrilevante" l'instaurazione del giudizio a distanza di circa un mese dall'assegno incassato, circostanza che "potrebbe ben interpretarsi in senso più malevole di quello indicato dall'appellante soprattutto qualora si consideri la singolare reticenza di costui nel riferire l'avvenuta (a suo dire) parziale liquidazione dell'indennizzo" (nell'atto di citazione non aveva menzionato di avere già ricevuto dalla compagnia assicuratrice la somma di € 3500);

rilevato che il secondo motivo d'appello censurava l'applicazione dell'articolo 96, ultimo comma, c.p.c., con condanna "comminata ex officio", e anche sotto questo profilo il giudice d'appello ha aderito alla decisione del giudice di prime cure;

rilevato che quest'ultimo, in particolare, aveva ritenuto di dover applicare la norma "sia perché l'attore ha dato corso ad un'azione giudiziale nonostante le sue pretese fossero già state definite in epoca precedente giudizio, e non ha neppure riferito, nell'atto introduttivo, di avere ricevuto il pagamento della somma di € 3500,00", sia perché, in sede di stipula della polizza, aveva sottaciuto "di essere titolare di altre tre polizze infortuni stipulate con differenti compagnie assicurative per il medesimo rischio"; è "il fatto che l'esistenza di altre polizze infortuni sia stata sottaciuta dal Pangrazi anche in sede processuale" ha costituito, secondo il primo giudice, un "significativo comportamento di malafede";

rilevato che la corte territoriale alla conseguente doglianza dell'appellante ha opposto che la condanna ex articolo 96, ultimo comma, c.p.c. presuppone l'accertamento della malafede o della colpa grave della parte soccombente, presupposti che sussistono "quando la parte abbia agito, o resistito, con la coscienza dell'infondatezza della domanda o dell'eccezione, ovvero

senza avere adoperato la normale diligenza per acquisire la coscienza dell'infondatezza della propria posizione": nel caso in esame la soccombenza del Pangrazi in primo grado è stata piena, e il comportamento dell'appellante di agire in giudizio per il pagamento dell'indennizzo dopo avere già transatto per definire il sinistro e tentando "di celare tale circostanza, omettendo l'informazione in merito all'avvenuto versamento, da parte della Compagnia, dell'importo di € 3500,00", sarebbe da "qualificarsi di malafede", o se non altro di colpa grave, per non avere l'appellante "adoperato la normale diligenza per acquisire coscienza della propria posizione", in particolare non informandosi adeguatamente "dal suo mandatario circa le ragioni giustificatrici dell'assegno rimesso dalla Compagnia e che si è affrettato ad incassare";

rilevato che avverso la sentenza della Corte d'appello il Pangrazi ha proposto ricorso, articolato su due motivi, da cui si difende la compagnia assicuratrice;

rilevato che il primo motivo denuncia, ex articolo 360, primo comma, n. 3 c.p.c., violazione e falsa applicazione degli articoli 1398, 1399 e 2697 c.c., "loro interpretazione e comunque mancata applicazione" dei "principi fondamentali di diritto": l'incasso della somma pattuita non potrebbe valere come una tacita ratifica, non essendo incompatibile con la volontà di accettarla solo quale acconto; sarebbe pertanto necessaria una specifica prova che vi sia stato un comportamento idoneo a integrare la ratifica tacita; e si richiamano S.U. 3 giugno 2015 n. 11377, per cui, se il rappresentato nega di aver rilasciato procura, il terzo che contattò con il rappresentante ha l'onere di provare l'esistenza e i limiti della procura; il ricorrente comunque, subito dopo il ricevimento dell'assegno, aveva nominato un nuovo legale per agire giudizialmente;

rilevato che questo motivo in realtà si impernia su una valutazione alternativa dell'accertamento fattuale espletato dal giudice d'appello sulla base di vari elementi, compreso il dato che l'attuale ricorrente aveva conferito il mandato per trattare con la compagnia in relazione all'infortunio all'avvocato Walter Rossi, attraverso il quale egli stipulò quindi la transazione, poi comunque anche ratificata - sempre nell'ottica dell'accertamento fattuale espletato dal giudice d'appello - incassando l'assegno;

rilevato che, d'altronde, non è configurabile, come lascia intendere il ricorrente, che l'incasso dell'assegno frutto della transazione sia stato un atto equivoco, non idoneo pertanto a ratificare la transazione stessa: invero, una siffatta equivocità potrebbe derivare dalla presenza di ulteriori specifici elementi contemporanei o antecedenti all'incasso, come una formale comunicazione al soggetto da cui si riceve l'assegno nel senso che l'importo di questo non venga considerato adeguato per soddisfare il proprio interesse posto in discussione; non è invece ragionevole ritenere che una mera proposizione di azione giudiziale a distanza di un mese dopo l'incasso dell'assegno possa valere come una sorta di "revoca" della volontà transattiva così manifestata, ovvero uno *jus poenitendi* che l'istituto della ratifica non include, stabilizzando invece la manifestazione della volontà che giunge ad esternare in modo pieno e

completo; non a caso, infatti, nell'ambito del costante riconoscimento dell'efficacia esclusivamente retroattiva - ovvero rivolta al passato - dell'atto o del comportamento ratificanti (cfr. p. es. Cass. sez. 1, 8 febbraio 2016 n. 2403, Cass. sez. 2, 28 dicembre 2009 n. 27399, e, meno recentemente, Cass. sez. 2, 9 giugno 1987 n. 5040), la giurisprudenza di questa Suprema Corte ha precisato che nel caso di atto *ultra vires* o comunque effettuato da un *falsus procurator* il negozio non è da ritenere invalido, bensì *in itinere*, "giungendo a perfezionarsi appunto tramite l'effetto retroattivo dell'atto rispetto al quale quello posto in essere dal soggetto privo dei poteri, a ben guardare, viene comunque a costituire nella sequenza di questa fattispecie progressiva un atto giuridicamente prodromico, così non potendosi disconoscere il *favor* della legge verso un consolidamento negoziale che sarà conseguito & completato attraverso la ratifica, tendenza indubbiamente di specifica tutela nei confronti di chi costituisce la controparte del ratificante nel negozio, per così dire, "in corso d'opera";

rilevato, d'altronde e *ad abundantiam* per quanto si viene ad evidenziare, che - e si ritorna così sul piano, in questa sede inammissibile, della conformazione fattuale - i giudici di merito hanno impropriamente fatto riferimento alla ratifica da parte del Pangrazi, dal momento che hanno invece entrambi riconosciuto come dimostrato il conferimento di idoneo mandato all'avvocato Walter Rossi, includente quindi il potere di stipulare la transazione con la compagnia assicuratrice, ponendo invece la ratifica come una "via d'uscita" subordinata per l'ipotesi in cui tale mandato autorizzativo a transigere si fosse probatoriamente ritenuto non conferito (il giudice di prime cure, come riporta lo stesso giudice d'appello e già sopra si è richiamato, aveva infatti reputato non contestato il conferimento del mandato, aggiungendo come argomento implicitamente *ad abundantiam* che solo "quand'anche si volesse ritenere" che il legale non fosse stato autorizzato a transigere l'incasso sarebbe "idonea ratifica *per facta concludentia* dell'accordo transattivo"; e a sua volta la corte territoriale afferma "che non è contestato che l'avv. Rossi avesse mandato a trattare il sinistro", osservando peraltro che "il comportamento del mandante..., dando esecuzione all'accordo concluso dal proprio mandatario (mediante l'incasso dell'assegno) ne ha ratificato l'operato");

ritenuto pertanto che il motivo non risulta fondato;

rilevato che il secondo motivo denuncia, ex articolo 360, primo comma, n. 3 c.p.c., violazione e falsa applicazione dell'articolo 96 c.p.c e della sua interpretazione, nonché comunque mancata applicazione dei "principi fondamentali di diritto": il giudice di prime cure aveva condannato l'attuale ricorrente ex articolo 96, terzo comma, c.p.c. per non essersi avvalso dell'ordinaria diligenza allo scopo di conoscere l'infondatezza della sua pretesa, ma in tal modo sarebbe stato violato il diritto costituzionale di agire in giudizio, e d'altronde l'articolo 96 c.p.c. presuppone la sussistenza di malafede o colpa grave, mentre nel caso in esame dei giudici di merito non si sarebbero avvalsi per respingere la domanda attorea di un consolidato

orientamento della giurisprudenza di legittimità, per cui l'articolo 96 sarebbe poi stato applicato in modo erroneo, violando appunto il principio generale dell'articolo 24 Cost. mediante "una condanna ulteriore rispetto alla rifusione delle spese di lite e punitiva nei confronti di un soggetto che altro non ha fatto che azionare un proprio diritto", essendo peraltro incompatibile con i principi costituzionali e con l'ordine pubblico il principio stesso di danno punitivo che sarebbe stato in effetti applicato, onde, qualora si dovesse "ritenere la questione non manifestamente infondata", si è chiesto a questa Suprema Corte di sollevare questione di legittimità costituzionale;

rilevato che il motivo è infondato, dal momento che non si tratta, evidentemente, di una violazione del diritto all'azione sancito dall'articolo 24 Cost., bensì dell'applicazione di una norma che il legislatore ha introdotto nel 2009 come presidio dell'abuso dei diritti processuali, abuso che per sua natura aggrava il sistema impedendo pertanto quella ragionevole sua celerità che esige l'articolo 111, secondo comma, c.p.c., essendo il processo uno strumento collettivo che non può essere utilizzato, quindi, con modalità abusive che contrastano l'obbligo di solidarietà imposto dall'articolo 2 Cost., ovvero aggravandolo con cause in cui il diritto processuale viene abusato ma la cui presenza inevitabilmente rallenta gli ulteriori processi compresenti in quel momento nel c.d. servizio giustizia (cfr. p. es. Cass. sez. 3, 29 settembre 2016 n. 19285); e la natura intrinsecamente non difforme dal danno punitivo propria della sanzione che, nel terzo comma dell'articolo 96 c.p.c., il legislatore ha posto appunto come presidio del corretto funzionamento del sistema processuale è stato espressamente riconosciuta anche nel recente intervento nomofilattico attinente in genere al danno punitivo e alla sua compatibilità con l'ordinamento giuridico nazionale di S.U. 5 luglio 2017 n.16601;

rilevato che, pertanto, la prospettazione di una incostituzionalità è del tutto priva di consistenza; e, per quanto concerne i presupposti dell'applicazione, non si può non osservare che la malafede o quanto meno la colpa grave possono sussistere anche quando l'azione esercitata non è risolvibile a mezzo di un orientamento già formatosi nella giurisprudenza di legittimità, giacché possono emergere pure da caratteristiche della condotta processuale della parte che nulla hanno a che fare con il profilo *in jure*, come è avvenuto nel caso di specie, in cui la malafede è stata individuata precipuamente nell'aver ommesso l'attuale ricorrente, quando ha agito, di dare atto - oltre che della presenza di ulteriori polizze - dell'avvenuto versamento, ad opera di controparte, dell'importo di € 3500, pretermettendo pertanto una corretta ricostruzione della vicenda proprio a proposito di quel che ne ha costituito poi il punto dirimente;

rilevato che, d'altronde, la valutazione della sussistenza o meno dell'elemento psicologico richiesto dall'articolo 96 c.p.c. è accertamento di fatto, riservato quindi al giudice di merito (cfr. Cass. sez. 3, 29 settembre 2016 n. 19298 e Cass. sez. 2, 12 gennaio 2010 n. 327);

ritenuto in conclusione infondato pure il secondo motivo del ricorso;

ritenuto che quindi il ricorso deve essere ^ugettato, con conseguente condanna del ricorrente alla rifusione delle spese del grado - liquidate come da dispositivo - alla controricorrente;

ritenuto altresì che sussistono ex articolo 13, comma 1 quater, d.p.r. 115/2012 i 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 del comma 1 bis dello stesso articolo;

P.Q.M.

Rigetta il ricorso, condannando il ricorrente a rifondere alla controricorrente le spese processuali, liquidate in complessivi € 8000, oltre a € 200 per gli esborsi e al 15% per spese generali, nonché agli accessori di legge.

Ai sensi dell'articolo 13, comma 1 quater, d.p.r. 115/2002 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 del comma 1 bis dello stesso articolo 13.

Così deciso in Roma, il 22 novembre 2017

Il Presidente