



REPUBBLICA ITALIANA
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
TERZA SEZIONE CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

FRANCESCO MARIA CIRILLO	Presidente
STEFANIA TASSONE	Consigliere
GIUSEPPE CRICENTI	Consigliere
MARILENA GORGONI	Consigliere-Rel.
CARMELO CARLO ROSSELLO	Consigliere

Oggetto:

MANDATO
Ud.02/04/2024
CC

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 21986/2021 R.G. proposto da:

[REDACTED] rappresentata e difesa dall'avvocato

pec:

-ricorrente-

contro

[REDACTED] - ASSOCIAZIONE NAZIONALE-EUROPEA [REDACTED]

[REDACTED], in persona del legale rappresentante p.t.,

[REDACTED] rappresentata e difesa dall'avvocato [REDACTED]

-controricorrente-

nonché contro

[REDACTED] S.A.S. [REDACTED]

[REDACTED] S.P.A.;

-intimate-



Avverso la SENTENZA della CORTE D'APPELLO di SALERNO n. 633/2021, depositata il 28/04/2021.

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 02/04/2024 dal Consigliere MARILENA GORGONI.

FATTI DI CAUSA

La [REDACTED] S.a.s. di [REDACTED] deducevano: i) di aver stipulato, in data 24.9.2007, con la [REDACTED] un contratto di mandato per l'erogazione dei servizi a favore degli amministratori di condominio nell'ambito del territorio della Provincia di Salerno; ii) di avere ottenuto dalla Banca [REDACTED] il rilascio di una garanzia bancaria a prima richiesta in favore della [REDACTED] per la garanzia del pagamento della somma di euro 20.000,00 di cui erano debitori nei confronti dell'[REDACTED] iii) di aver ricevuto: a) la lettera del 29.1.2009 con cui l'[REDACTED] comunicava la risoluzione del contratto di mandato per inadempimento e chiedeva di escutere la garanzia prestata; b) le lettere del 5.2.2009 e del 16.2.2009 con cui la Banca [REDACTED] precisava che la natura a prima richiesta della garanzia la obbligava a pagare immediatamente; iv) di avere, infine, autorizzato la Banca a procedere al pagamento di euro 20.000,00.

Tanto premesso convenivano, dinanzi al Tribunale di Salerno, l'[REDACTED] e la Banca [REDACTED] S.p.a., chiedendo che fosse dichiarata la nullità del mandato stipulato il 24.9.2007 ovvero che ne fosse dichiarata la risoluzione per grave inadempimento o per eccessiva onerosità, e conseguentemente che fosse accertato che nulla era dovuto all'[REDACTED] inoltre chiedevano che fosse dichiarata la nullità della clausola n. 6 di preventiva rinuncia alla liberazione del fideiussore e, conseguentemente, che fosse dichiarato non dovuto il pagamento effettuato dalla Banca [REDACTED] ad [REDACTED] in forza della fideiussione; spiegavano contestualmente un'ulteriore domanda al fine di ottenere il risarcimento dei danni nella misura da quantificarsi in corso di



causa, oltre agli interessi legali e alla rivalutazione monetaria dalla data del fatto all'effettivo soddisfo.

L' [REDACTED] contestava integralmente la domanda e ne chiedeva il rigetto. Formulava, altresì, domanda riconvenzionale, chiedendo la risoluzione del contratto di mandato e, sempre in via riconvenzionale, previa declaratoria del legittimo incameramento dell'importo garantito dalla fideiussione bancaria, chiedeva che fosse accertato l'obbligo degli attori, ciascuno per quanto di ragione o in solido tra loro, di versare la somma di euro 25.508,25, risultante dalla differenza tra la somma dagli stessi dovuta, pari ad euro 45.508,25, e l'importo (euro 20.000,00) della escussa fideiussione, versato dalla Banca [REDACTED] accettato come acconto sul maggior avere; in aggiunta, chiedeva che fosse accertato il suo diritto al risarcimento dei danni all'immagine ed alla reputazione commerciale causati dalle avverse inadempienze e, per l'effetto, di condannare gli attori, in solido, al pagamento, a titolo risarcitorio, dell'importo di euro 30.000,00 ovvero di quello maggiore o minore da liquidarsi in via equitativa ex art. 1226 cod.civ.

La Banca [REDACTED] S.p.A. contestava la domanda attorea e ne chiedeva il rigetto, deducendo, in particolare, il suo regolare comportamento in ordine alla prestazione di garanzia espressamente richiesta dagli attori a favore della convenuta [REDACTED]

Con sentenza n. 2061/2019, il Tribunale di Salerno rigettava le domande proposte dagli attori; accoglieva per quanto di ragione la domanda riconvenzionale spiegata dall' [REDACTED] per l'effetto, dichiarava risolto il contratto di cui alla scrittura privata del 24.9.2007, legittimo l'incameramento della fideiussione bancaria di euro 20.000,00 e condannava gli attori in solido tra di loro al pagamento, in favore della convenuta [REDACTED] della somma di euro 25.508,25, con il carico delle spese di lite.



La Corte d'appello di Salerno, investita dell'impugnazione da [REDACTED] con la sentenza n. 633/2021, pubblicata il 28.04.2021, dopo aver ravvisato l'estinzione dell'azione derivante dalla rinuncia alla domanda effettuata in primo grado dall'appellante, ha confermato la pronuncia di prime cure.

[REDACTED] ricorre per la cassazione di detta sentenza, formulando due motivi.

Resiste con controricorso l' [REDACTED]

Nessuna attività difensiva è stata svolta in questa sede da [REDACTED] S.a.S. [REDACTED] S.p.A., rimaste entrambe intime.

La trattazione del ricorso è stata fissata ai sensi dell'art. 380-bis.1 cod.proc.civ.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1) Con il primo motivo sono dedotte la violazione e/o falsa applicazione degli artt. 84, secondo comma, 183 e 306 cod.proc.civ. in relazione all'art. 360, primo comma, n. 3 cod.proc.civ.

Attinta da censura è la statuizione con cui la Corte d'appello ha rigettato l'impugnazione per essere intervenuta nel giudizio di primo grado - e segnatamente all'udienza del 22.09.2010 - una rinuncia (considerata valida) alla domanda effettuata dall'avvocato [REDACTED]

La ricorrente riproduce il verbale dell'udienza del 22.09.2010 tenutasi in primo grado, nel quale si dava atto che era presente l'avvocato [REDACTED] per delega dell'avvocato [REDACTED] il quale rinunciava alla domanda per l'odierna ricorrente e, invece, dichiarava "di proseguire per [REDACTED] Sas", ed il verbale dell'udienza del 03.11.2011 da cui emergeva che l'avvocato [REDACTED] ribadiva di rinunciare alla domanda proposta da [REDACTED] c/ [REDACTED] e di proseguire solo per la [REDACTED] di [REDACTED]



La Corte d'appello ha ritenuto valida detta rinuncia alla domanda, perché essa, a differenza della rinuncia all'azione, non richiede un mandato *ad hoc* e rientra tra i poteri del difensore, non rilevando il fatto che nella comparsa conclusionale e nella memoria di replica del primo grado il procuratore si fosse riportato alle conclusioni inizialmente formulate, in quanto tali dichiarazioni andavano riferite agli atti processuali con esclusivo riferimento alla posizione dell'altro attore, non rinunciatario.

La ricorrente censura la sentenza impugnata per non avere la Corte di merito verificato se detta rinuncia costituisse espressione della facoltà della parte di modificare le domande e le conclusioni precedentemente formulate e rientrasse, quindi, fra i poteri del medesimo difensore, come precisato nella pronuncia n. 1439/2002, secondo cui: "La rinuncia alla domanda o ai suoi singoli capi, qualora si atteggi come espressione della facoltà della parte di modificare ai sensi dell'art. 184 cod. proc. civ. (e 420 cod. proc. civ. per le controversie soggette al cosiddetto rito del lavoro), le domande e le conclusioni precedentemente formulate, rientra fra i poteri del difensore (che in tal guisa esercita la discrezionalità tecnica che gli compete nell'impostazione della lite e che lo abilita a scegliere, in relazione anche agli sviluppi della causa, la condotta processuale da lui ritenuta più rispondente agli interessi del proprio rappresentato), distinguendosi così dalla rinuncia agli atti del giudizio, che può essere fatta solo dalla parte personalmente o da un suo procuratore speciale, nelle forme rigorose previste dall'art. 306 cod. proc. civ., e non produce effetto senza l'accettazione della controparte".

Se la Corte di merito avesse effettuato la suddetta indagine, volta alla individuazione delle domande proposte e delle conclusioni formulate con l'atto introduttivo del giudizio di prime cure, avrebbe dovuto ritenere che "non si era affatto in presenza di una mera rinuncia alla domanda - intesa come rinuncia ad una parte



dell'originaria domanda o a singoli capi della stessa - ma, al contrario, si era in presenza di una rinuncia all'intera pretesa e, dunque, ad una vera e propria rinuncia all'azione, la quale, costituendo un atto di disposizione del diritto in contesa e pur non richiedendo l'accettazione della controparte, richiedeva tuttavia in capo al difensore un mandato speciale *ad hoc*, come previsto dall'art. 84, 2° comma, cod.proc.civ., non essendo a tal fine sufficiente il semplice mandato *ad litem* apposto in margine all'atto di citazione introduttivo del giudizio di primo grado"

Detta mancata valutazione aveva avuto quale diretta conseguenza il rigetto dell'appello e, dunque, l'omesso esame dei relativi motivi, i quali non erano nemmeno rivolti a censurare il rigetto delle domande di primo grado - erroneamente ritenute rinunciate - ma a censurare l'erroneo accoglimento della domanda riconvenzionale proposta dalla [REDACTED] anche nei suoi confronti.

Il motivo è fondato.

Va ricordato che la rinuncia all'azione, ovvero all'intera pretesa azionata dall'attore nei confronti del convenuto, costituisce un atto di disposizione del diritto in contesa e richiede in capo al difensore, un mandato *ad hoc*, senza che sia a tal fine sufficiente il mandato *ad litem*, in ciò differenziandosi dalla rinuncia ad una parte dell'originaria domanda, che rientra fra i poteri del difensore, in quanto espressione della facoltà di modificare le domande e le conclusioni precedentemente formulate (Cass. 17/12/2013, n. 28146). Rientra, infatti, tra i poteri del difensore, in quanto espressione della facoltà della parte di modificare ai sensi dell'art. 184 cod.proc.civ. le domande e le conclusioni precedentemente formulate, la rinuncia alla domanda o a suoi singoli capi; in tal guisa il difensore esercita la discrezionalità tecnica che gli compete nell'impostazione della lite e che lo abilita a scegliere, in relazione anche agli sviluppi della causa, la condotta processuale da lui ritenuta più rispondente agli interessi del proprio rappresentato;



detta rinuncia si distingue sia dalla rinuncia agli atti del giudizio, che può essere fatta solo dalla parte personalmente o da un suo procuratore speciale nelle forme rigorose previste dall'art. 306 cod.proc.civ., e non produce effetto senza l'accettazione della controparte, sia dalla disposizione negoziale del diritto in contesa, che a sua volta costituisce esercizio di un potere sostanziale spettante come tale alla parte personalmente o al suo procuratore munito di mandato speciale, siccome diretto a determinare la perdita o la riduzione del diritto stesso (Cass. 19/02/2019, n. 4837; Cass. 24/09/2013, n. 21848; Cass. 17/12/2013, n. 28146).

La rinuncia cui può provvedere il difensore munito di mandato *ad litem*, tuttavia, può concernere "qualche capo di domanda, con correlativa restrizione del *thema decidendum* (Cass. 25-8-1997 n. 7977), (Cass. 23-7-1971 n. 2434; Cass. 27-2-1965 n. 334, Cass. 22-4-1963 n. 1018, ma non anche la rinuncia all'intera pretesa azionata dall'attore – uno degli attori, nel caso di specie - nei confronti della parte convenuta. In questo caso, infatti, si tratta di rinuncia all'azione che, costituendo un atto di disposizione del diritto in contesa, richiede in capo al difensore un mandato speciale *ad hoc*, non essendo a tal fine sufficiente il mandato *ad litem*". (Cass. 19/02/2019, n. 4837).

2) Con il secondo motivo la ricorrente denuncia la violazione e/o falsa applicazione dell'art. 112 cod.proc.civ. in relazione all'art. 360, primo comma, n. 4 cod.proc.civ.

Premesso di aver formulato un unico motivo di appello censurando la sentenza di prime cure per avere il Tribunale accolto la domanda riconvenzionale, condannandola in solido con la [REDACTED] al pagamento in favore dell'[REDACTED] della somma di euro 25.508,25, adducendo che, per effetto della risoluzione, avvenuta in data 29.01.2009, del contratto di mandato, spettava all'[REDACTED] non la somma di euro 45.508,25, come indicato nella sentenza impugnata, ma il minore importo di euro 10.708,25,



o, in via subordinata, il minore importo di euro 11.105,25, e chiedendo la conferma per il resto della sentenza impugnata, la ricorrente . denuncia l'omessa pronuncia, in violazione dell'art. 112 cod.proc.civ., sui motivi di appello; precisa inoltre che, omettendo di considerare che, seppure in primo grado si fosse concretizzata una valida rinuncia alla domanda, gli effetti della stessa dovevano ritenersi circoscritti alle sole domande attoree e non potevano estendersi anche alle eccezioni, deduzioni, argomentazioni e difese svolte in relazione alla domanda riconvenzionale proposta nei suoi confronti dalla convenuta [REDACTED]

Il motivo merita accoglimento nella parte in cui denuncia che la Corte d'appello ha considerato rinunciata non solo la domanda, ma anche le difese rispetto alla domanda riconvenzionale formulata nei confronti dell'odierna ricorrente dall'[REDACTED]

Ed infatti, a prescindere dal fatto che possa esserci stato un disguido tra la [REDACTED] e il proprio difensore, va rilevato che il Tribunale aveva respinto la domanda principale da lei proposta, ma aveva anche accolto la riconvenzionale dell'[REDACTED]. Ciò significa che la rinuncia alla domanda, in positivo, non poteva comunque comportare, per implicito, anche la rinuncia a contestare l'accoglimento della riconvenzionale.

3. I motivi di ricorso, pertanto, sono entrambi fondati.

La Corte accoglie il ricorso, cassa l'impugnata sentenza e rinvia alla Corte d'appello di Salerno, in diversa composizione personale, che provvederà a riesaminare il merito dell'appello alla luce delle indicazioni della presente decisione e anche a liquidare le spese del giudizio di cassazione.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso, cassa l'impugnata sentenza e rinvia alla Corte d'appello di Salerno, in diversa composizione, anche per la liquidazione delle spese del giudizio di cassazione.



Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Terza Sezione
Civile, il 2 aprile 2024.

Il Presidente

Francesco Maria Cirillo

