N. R.G. 78733/2012

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

TRIBUNALE ORDINARIO di MILANO

SEZIONE SPECIALIZZATA IN MATERIA DI IMPRESA B

Il Tribunale, in composizione collegiale nelle persone dei seguenti magistrati:

dott. ELENA RIVA CRUGNOLA	Presidente Relatore
dott. MARIANNA GALIOTO	Giudice
dott. ANGELO MAMBRIANI	Giudice

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di primo grado iscritta al n. r.g. **78733/2012** promossa da:

[redacted];

ATTRICE

contro

[redacted]

CONVENUTA

[redacted]

INTERVENUTO

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come segue:

per l'attrice e per l'intervenuto:

"Voglia all'Ecc.mo Tribunale di Milano, contrariis rejectis, giudicare come segue:

1. Condannare [redacted] *al risarcimento dei danni tutti patiti e patiendi* [redacted] *e condannarla al risarcimento degli stessi e comunque in misura non inferiore all'importo complessivo delle spese sostenute oltre gli interessi maturati e maturandi;*

2. Condannare la parte soccombente al ristoro delle spese, competenze e onorari di lite nella misura che verrà precisata in corso di causa:

Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA MEROPE Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 7b626 - Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 98684

3. Munire la emananda sentenza della clausola di provvisoria esecutorietà;

Con vittoria di spese, competenze ed onorari di causa.

In via istruttoria accogliere tutte le istanze già formulate e che qui si intendono richiamate."

per la convenuta:

"IN VIA PRELIMINARE DI RITO:

- Dichiarare la nullità dell'atto di intervento del sig. [redacted] per difetto di procura, ai sensi dell'art. 167 c.p.c.;

IN VIA PRELIMINARE DI MERITO: - Accertare e dichiarare il difetto di legittimazione attiva e/o di legittimazione ad agire della [redacted] per i motivi tutti esposti in sede di comparsa di costituzione e risposta;

- Accertare e dichiarare l'intervenuta prescrizione, ai sensi dell'art. 2949 c.c., della pretesa di rimborso del finanziamento da parte del [redacted]

IN VIA PRINCIPALE NEL MERITO:

- Rigettarsi le domande tutte svolte nei confronti della convenuta [redacted] tanto dalla signora [redacted] quanto dal [redacted] perché infondate in fatto ed in diritto, per i motivi tutti di cui in narrativa.

- Con vittoria di spese, diritti ed onorari".

Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA MEROPE Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 7b626 - Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 98684

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

L'**attrice** [redacted] ha citato in giudizio la [redacted] (nel frattempo trasformatasi in [redacted] e poi entrata in liquidazione, d'ora in avanti anche [redacted] chiedendo la condanna della convenuta alla restituzione dell'importo di euro 100.000,00, a suo dire versato alla società a mezzo di bonifico il 19.5.2005, mai restituitole e neppure figurante nei bilanci.

La [redacted] ha contrastato la domanda:

- ammettendo di aver ricevuto il bonifico del 19.5.2005,
- ma negando la legittimazione attiva della attrice, la quale aveva effettuato il versamento non in proprio ma con la causale *"finanziamento c soci sig* [redacted] essendo all'epoca socio della srl e coniuge della attrice,
- e inoltre prospettando di nulla dover restituire neppure [redacted] avendo lo stesso ceduto le proprie quote il 25.3.2010 alla [redacted] per il corrispettivo di euro 85.000,00.

Con atto depositato il 22.5.2013 è **intervenuto** in giudizio [redacted]

- illustrando i rapporti familiari correnti tra i soci della società convenuta e precisando di aver richiesto alla moglie di effettuare il versamento in favore della convenuta, essendo stato di ciò richiesto avendo la società necessità di tale somma;
- lamentando la mancata evidenziazione del debito della società nei bilanci,
- e concludendo con l'affermazione del diritto della attrice alla restituzione, ovvero, ove ciò non fosse ritenuto, del proprio diritto quale riconosciuto erogatore dalla somma, essendo del tutto irrilevante la intervenuta cessione a terzi della sua quota di partecipazione nel capitale della [redacted] tale alienazione non essendo mai stata accompagnata da alcuna cessione del credito verso la società per la restituzione del finanziamento.

Nella **memoria** autorizzata **ex art.183 cpc quinto comma la convenuta:**

- quanto al credito [redacted] ha precisato che il finanziamento del socio risulta come tale dalla contabilità sociale, formulando poi al riguardo:
  - eccezione di carenza di produzione della procura generale alle liti indicata nell'atto di intervento;
  - eccezione di prescrizione;
  - eccezione di postergazione ex art.2467 cc.

All'**udienza del 19.11.2013** la difesa dell'intervenuto ha depositato quale doc.4 copia della procura generale alle liti rilasciata da [redacted]

Nelle **memorie** depositate **ex art.183 cpc sesto comma** le parti hanno ribadito le loro posizioni, in particolare nella prima memoria:

- attrice e intervenuto, affermando di produrre ulteriore copia della procura generale alle liti rilasciata [redacted] copia *"autenticata"* dal difensore;
- la convenuta, affermando la invalidità della procura prodotta all'udienza del 19.11.2013, in quanto rilasciata [redacted] presso autorità estera in territorio estero senza alcuna legalizzazione.

Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA MEROPE Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 7b626 - Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 98684

Ritenuta quindi dal g.i. con ordinanza del 18/20.2.2014 la causa matura per la decisione *"senza necessità di dare ingresso alle prove orali richieste dalla sola parte convenuta e da ritenere superflue, in quanto attinenti alla corrispondenza dei documenti contabili prodotti in causa alle scritture contabili della convenuta, corrispondenza che di per sé non è stata specificatamente contestata dalle controparti"*, le parti hanno richiamato le conclusioni già svolte, rispetto alle quali il collegio ha pronunciato il 22.1.2015 la seguente ordinanza:

"rilevato che, come eccepito dalla convenuta [redacted] *la procura generale alle liti depositata all'udienza del 19.11.2013 dalla difesa dell'intervenuto* [redacted] *(oggi inserita quale doc.4 nel fascicolo comune all'attrice e all'intervenuto), non appare valida, trattandosi di procura prodotta in copia e che appare rilasciata* [redacted] *al difensore* [redacted] *territorio estero e recante timbro con la scritta '* [redacted] *senza che la firma* [redacted] *sia stata legalizzata ai sensi dell'art.33 dpr n.445/2000 ovvero munita della c.d. apostille prevista dalla Convenzione sull'abolizione della legalizzazione di atti pubblici stranieri* [redacted] *5.10.1961 e ratificata dall'Italia con la legge 20.12.1966 n.1253* [1]*;*

rilevato che la invalidità della procura generale alle liti in discussione non risulta ovviata da alcuna ulteriore produzione di valida procura, posto che:

- *nella prima memoria depositata ex art.183 cpc sesto comma il 28.11.2013 "per l'attrice e l'intervenuto" dal difensore comune avv.* [redacted] *si afferma che "in ogni caso, ove controparte non si accontentasse della autentica notarile, se ne produce ulteriore copia autenticata anche dal procuratore speciale avv.* [redacted] *che ne ha facoltà in quanto avvocato", senza che poi di tale produzione si dia conto in elenco in calce alla memoria e, ciò che più rileva, senza che tale ulteriore produzione sia rinvenibile nel fascicolo di parte comune all'attrice ed all'intervenuto;*
- *nel fascicolo di parte citato risultano poi inseriti due fogli sciolti recanti timbro relativo al deposito in Cancelleria in data 6.2.2014 e contenenti procura alle liti riguardante un procedimento non specificato conferita in data 30.1.2014 rispettivamente dall'intervenuto* [redacted] *e dall'attrice* [redacted] *senza alcuna autenticazione della firma da parte del difensore, atti anche questi palesemente privi dei requisiti previsti dall'art.83 cpc;*

considerato che la rilevata nullità della procura alle liti comporta l'applicazione della disciplina di cui al novellato secondo comma dell'art.182 cpc, secondo la quale:

- *"quando rileva un difetto di rappresentanza, di assistenza o di autorizzazione ovvero un vizio che determina la nullità della procura al difensore, il giudice assegna alle parti un termine*

[1] Cfr. in tal senso, ad esempio, Cass. n.27282/2008, secondo la cui massima:
"Ai sensi della Convenzione sull'abolizione della legalizzazione di atti pubblici stranieri, adottata a l'Aja il 5 ottobre 1961 e ratificata dall'Italia con legge 20 dicembre 1966, n. 1253, la dispensa dalla legalizzazione è condizionata al rilascio, da parte dell'autorità designata dallo Stato di formazione dell'atto, di apposita "apostille", da apporre sull'atto stesso, o su un suo foglio di allungamento, secondo il modello allegato alla Convenzione, con la conseguenza che, in assenza di tale forma legale di autenticità del documento, il giudice italiano non può attribuire efficacia validante a mere certificazioni provenienti da un pubblico ufficiale di uno Stato estero (nella specie, la S.C. ha cassato la sentenza di merito che aveva riconosciuto validità ad una procura alle liti, rilasciata su foglio separato e congiunto all'atto di impugnazione, con certificazione della firma a mezzo di un [redacted] *priva della validazione mediante "apostille").*

Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA MEROPE Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 7b626 - Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 98684

perentorio per la costituzione della persona alla quale spetta la rappresentanza o l'assistenza, per il rilascio delle necessarie autorizzazioni, ovvero per il rilascio della procura alle liti o per la rinnovazione della stessa. L'osservanza del termine sana i vizi e gli effetti sostanziali e processuali della domanda si producono sin dal momento della prima notificazione",

disposizione questa che "in applicazione del principio di conservazione degli atti giuridici, anche di natura processuale, obbliga il giudice, in presenza della rilevazione di un vizio della procura (d'ufficio o su eccezione di parte), a provvedere in ordine alla sanatoria dello stesso (con evidente equiparazione della nullità della procura ad litem al difetto di rappresentanza processuale con conseguente sanatoria ad efficacia retroattiva)" (così, in motivazione, Cass. s.u. n.28337/2011);

ritenuto quindi necessario rimettere la causa nella fase di trattazione, con assegnazione a parte intervenuta di termine perentorio per la produzione di procura alle liti validamente rilasciata;

visto l'art.182 cpc;

assegna a parte intervenuta termine perentorio fino al 15 aprile 2015 per la produzione di procura alle liti validamente rilasciata;".

Depositata quindi telematicamente il 2.4.2015 dall'intervenuto *"procura alle liti validamente rilasciata"*, alla successiva udienza del 5.5.2015 la difesa della convenuta ha ribadito *"l'eccezione di invalidità della procura, in quanto, trattandosi di procura generale, non rileva l'autentica da parte del difensore apposta in calce al primo foglio, e d'altra parte tuttora non risulta la legalizzazione della firma* [redacted] *già eccepito, ovvero l'apostille richiesta dalla convenzione."*

Depositata quindi telematicamente il 16.9.2015, entro il termine assegnato dal g.i., traduzione in lingua italiana del documento in discussione, all'udienza del 29.9.2015 la difesa dell'intervenuto è stata autorizzata al deposito cartaceo dell'originale della procura e della traduzione, dopodiché le parti hanno precisato le **conclusioni come sopra riprodotte**, **per l'attrice e l'intervenuto relative a condanna della convenuta al *"risarcimento dei danni tutti patiti e patiendi"***.

All'esito di tale contraddittorio e delle difese conclusionali, reputa il Tribunale che l'**intervento di** [redacted] debba essere dichiarato **inammissibile per invalidità della procura alle liti** e che la **domanda dell'attrice non** possa essere **accolta**.

Quanto al primo punto va infatti considerato:

- che la produzione della procura generale rilasciata dall'intervenuto [redacted] il 5.12.2012 è stata rinnovata dopo la ordinanza collegiale 22.1.2015 senza che tale produzione possa far ritenere superate le carenze di tale procura -rispetto alla disciplina ex art.83 cpc secondo comma- già evidenziate dalla motivazione dell'ordinanza sopra riportata,
  - in particolare, come sottolineato dalla difesa della convenuta, anche nell'atto da ultimo prodotto la firma apposta, all'estero, [redacted] in calce al testo del mandato non risultando -così come nell'atto prodotto in copia sub 4 nella prima fase del processo- né legalizzata ai sensi dell'art.33 dpr n.445/2000 né munita della c.d. *apostille* prevista dalla Convenzione sull'abolizione della legalizzazione di atti pubblici stranieri adottata [redacted] il 5.10.1961 e ratificata dall'Italia con la legge 20.12.1966 n.1253,
  - tale carenza non potendo poi essere superata dalla dicitura *"per autentica"* che figura apposta sotto la firma [redacted] è sottoscritta dall'avv. [redacted] soggetto che, in qualità di difensore, è munito del potere di certificare l'autografia della sottoscrizione del mandante solo nello specifico caso della procura speciale,

Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA MEROPE Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 7b626 - Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 98684

espressamente disciplinato dal secondo comma dell'art.83 cpc, e non anche nella ipotesi di procura generale, quale quella qui in discussione;

rilievi, questi, entrambi in alcun modo smentiti dalla difesa conclusionale dell'intervenuto;

- che inoltre, come già ritenuto nella motivazione della ordinanza collegiale sopra riportata, neppure possono ritenersi valide le due procure speciali depositate il 6.2.2014, neppure autenticate dal difensore ivi indicato e non riferite ad alcuno specifico procedimento, procure speciali -del resto- nemmeno richiamate nelle difese conclusionali dell'intervenuto,

cosicché, in definitiva, l'atto di intervento va dichiarato inammissibile per invalidità della procura alle liti, trattandosi di mandato privo dei requisiti di forma necessari, con **condanna dell'intervenuto alla rifusione delle spese di lite in favore della convenuta** (cfr., in tal senso Cass. s.u. 10706/2006, secondo la cui massima: "*In materia di disciplina delle spese processuali, nel caso di azione o di impugnazione promossa dal difensore senza effettivo conferimento della procura da parte del soggetto nel cui nome egli dichiari di agire nel giudizio o nella fase di giudizio di che trattasi (come nel caso di inesistenza della procura 'ad litem' o falsa o rilasciata da soggetto diverso da quello dichiaratamente rappresentato o per processi o fasi di processo diverse da quello per il quale l'atto è speso), l'attività del difensore non riverbera alcun effetto sulla parte e resta attività processuale di cui il legale assume esclusivamente la responsabilità e, conseguentemente, è ammissibile la sua condanna a pagare le spese del giudizio; diversamente, invece, nel caso di invalidità o sopravvenuta inefficacia della procura 'ad litem', non è ammissibile la condanna del difensore alle spese del giudizio, in quanto l'attività processuale è provvisoriamente efficace e la procura, benchè sia nulla o invalida, è tuttavia idonea a determinare l'instaurazione di un rapporto processuale con la parte rappresentata, che assume la veste di potenziale destinataria delle situazioni derivanti dal processo.*"), spese da liquidarsi come in dispositivo tenuto conto della natura della causa e dell'attività difensiva svolta quanto al tema dirimente rispetto alla sorte dell'intervento.

Quanto al secondo punto va poi rilevato:

- che, come eccepito dalla convenuta, il versamento per euro 100.000,00 di cui al bonifico 19.5.2005 in favore della convenuta risulta eseguito [redacted] (non in nome proprio ma) a nome del marito [redacted] come espressamente indicato nella causale riportata sulla contabile bancaria prodotta sub 3 dalla convenuta, *"finanziamento c soci sig* [redacted]",
- sicché deve ritenersi che da tale spendita del nome del socio così come dalla indicazione che il versamento era effettuato a titolo di finanziamento sociale, ben possa trarsi la conclusione,
  - in adesione a un condivisibile orientamento di legittimità (cfr., ad es., Cass. n.23131/2006, secondo la cui massima: *"Nei contratti a forma libera, al fine di manifestare il potere rappresentativo non è necessario che il rappresentante usi formule sacramentali, ma è sufficiente che dalle modalità e dalle circostanze in cui ha svolto l'attività negoziale e dalla struttura e dall'oggetto del negozio i terzi possano riconoscerne l'inerenza all'impresa sociale sì da poter presumere, secondo i criteri correnti nella vita degli affari, che l'attività è espletata nella qualità di rappresentante di altro soggetto"*)

di una condotta dell'attrice in rappresentanza del coniuge, conclusione cui legittimamente la società convenuta è pervenuta sia sulla base del tenore testuale della causale del bonifico, sia sulla scorta dell'assenza di altro titolo per il versamento riferibile direttamente alla [redacted] sia, infine, data la mancanza di qualsiasi rilievo da parte del socio [redacted]

Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA MEROPE Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 7b626 - Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 98684

[redacted] ai dati del bilancio al 31.12.2005, attestanti un incremento della posta *"altri debiti"* corrispondente all'ammontare dei versamenti dei soci, tra i quali quelli [redacted] come risultanti dalla prima nota (cfr. docc.7 e 8 convenuta);

- che, conseguentemente, l'attrice difetta di legittimazione attiva quanto alla pretesa di ottenere in restituzione la somma a suo tempo versata, trattandosi di versamento imputabile (non a lei direttamente ma) al coniuge [redacted] secondo le regole del mandato con rappresentanza,
  - mandato che, nel caso di specie, l'attrice non ha poi in alcun modo né assunto né dimostrato comprendesse i poteri (oltre che di eseguire il versamento a titolo di finanziamento anche) di agire per ottenere la restituzione del finanziamento nei confronti della società beneficiaria dello stesso;

cosicché, in definitiva, la **originaria domanda dell'attrice di cui alle conclusioni della citazione relativa alla restituzione del finanziamento** effettuato il 19.5.2005 (*"condannare la parte convenuta al pagamento della somma di euro 100.000,00 o quella maggiore o minor somma che verrà ritenuta di giustizia, oltre interessi maturati e maturandi"*) va rigettata, mentre non può essere presa in considerazione la domanda di cui alle conclusioni definitive sempre dell'attrice, formulata in termini risarcitori (*"condannare la convenuta al risarcimento dei danni tutti patiti e patiendi* [redacted] termini palesemente inammissibili in quanto del tutto nuovi quanto a *causa petendi* rispetto alla prospettazione di cui all'atto introduttivo ed alle successive memorie.

Le **spese** seguono la soccombenza anche nel rapporto tra l'attrice e la convenuta e sono da liquidarsi come in dispositivo, tenuto conto della natura della causa e dell'attività difensiva svolta.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni altra istanza disattesa o assorbita, così dispone:

1. dichiara inammissibile l'intervento [redacted] per invalidità della relativa procura alle liti;
2. condanna l'intervenuto [redacted] alla rifusione in favore della convenuta, oggi [redacted] delle spese processuali, spese che liquida in euro 11.000,00 per compenso professionale, oltre rimborso forfettario al 15%, iva e cpa;
3. rigetta la domanda dell'attrice di cui alla citazione;
4. dichiara inammissibile in quanto nuova la domanda dell'attrice di cui alle conclusioni definitive;
5. condanna l'attrice [redacted] alla rifusione in favore della convenuta, oggi denominata [redacted] delle spese processuali, spese che liquida in euro 9.000,00 per compenso professionale, oltre rimborso forfettario al 15%, iva e cpa;

Così deciso in Milano, nella camera di consiglio di questo Tribunale il 21 gennaio 2016.

Il Presidente estensore

Elena Riva Crugnola

Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA MEROPE Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 7b626 - Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 98684