

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE D'APPELLO DI MILANO
SEZIONE SECONDA CIVILE**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:
Dott. D'ASCOLA Pasquale - Presidente -
Dott. SCARPA Antonio - Consigliere -
Dott. CASADONTE Annamaria - Consigliere -
Dott. FORTUNATO Giuseppe - rel. Consigliere -
Dott. BESSO MARCHEIS Chiara - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso iscritto al n. 35880/2015 R.G. proposto da:

SOCIETÀ BETA

- *ricorrente* -

contro

CAIO

- *ricorrente in via incidentale* -

SOCIETÀ GAMMA

- *controricorrente* -

avverso la sentenza della CORTE D'APPELLO DI ANCONA n. 796/2014, depositata il 27.10.2014;

Udita la relazione svolta nella pubblica udienza del 13.3.2019 dal Consigliere Dott. Giuseppe Fortunato;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. PATRONE Ignazio, che ha concluso, chiedendo di accogliere il quinto motivo del ricorso principale e di dichiarare inammissibile il ricorso incidentale;

uditi gli avv.ti.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

CAIO ha evocato in giudizio le società BETA e GAMMA dinanzi al Tribunale di Fermo, assumendo di aver svolto attività di mediazione in favore delle convenute; che, in particolare il ricorrente era stato contattato dalla società GAMMA, interessata all'acquisto di un immobile in (OMISSIS) e in (OMISSIS) da adibire alla rivendita di auto nuove, ed aveva stabilito contatti con tecnico di fiducia della società BETA, riscontrando la disponibilità di quest'ultima a cedere un proprio opificio ancora da realizzare; che tali incontri erano esitati nella vendita di una costruzione per un corrispettivo di L. 3.500.000.000.

Sentenza, Corte di Cassazione, II sez. civ., Pres. D'Ascola – Rel. Fortunato, n. 28269 del 4 novembre 2019

Ha chiesto la condanna di ciascuna delle convenute al pagamento di una provvigione pari a L. 70.000.000, oltre accessori.

Il Tribunale ha respinto entrambe le domande, con pronuncia parzialmente riformata in appello.

La Corte distrettuale ha - difatti - ritenuto che la prescrizione annuale del diritto alla provvigione richiesta nei confronti della SOCIETÀ GAMMA, decorresse dalla data di stipula dei preliminari di vendita (del 11.5.1999 e del 7.6.1999), non fosse stata sospesa ai sensi dell'art. 2941 c.c., n. 8 dal silenzio serbato dai contraenti circa il perfezionamento dell'affare e fosse stata interrotta tardivamente da CAIO solo con la notifica della citazione introduttiva.

Quanto ai rapporti con la ricorrente, la Corte di merito ha rilevato che CAIO aveva partecipato ad una serie di incontri con la società GAMMA e il tecnico di fiducia della SOCIETÀ BETA, e ha concluso che il mediatore avesse svolto un'attività rivelatasi utile per il buon esito dell'affare, reputando irrilevante che la società BETA non avesse conferito alcun incarico o che non fosse a conoscenza del ruolo e della qualità del resistente.

Ha infine ritenuto incontestato che questi fosse iscritto all'albo dei mediatori.

La cassazione di questa sentenza è chiesta dalla società BETA sulla base di cinque motivi, illustrati con memoria ex art. 378 c.p.c..

CAIO ha proposto ricorso incidentale in tre motivi.

La società GAMMA ha depositato controricorso.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Il primo motivo del ricorso principale censura la violazione degli artt. 1754 e 1755 c.c., in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, contestando alla Corte di merito di non aver considerato che il diritto alla provvigione matura solo nei confronti delle parti che abbiano consapevolezza e siano a conoscenza del ruolo svolto dal mediatore, potendo solo in tal caso valutare l'opportunità di avvalersi delle relative prestazioni; che nel caso in esame, non era sufficiente che, come accertato dalla Corte di merito, CAIO avesse partecipato ad taluni incontri volti a definire l'affare o che il suo intervento si fosse rilevato utile per il perfezionamento della vendita.

Il secondo motivo denuncia la violazione dell'art. 2697 c.c., in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, sostenendo che, data la condizione di inscienza in cui versava la ricorrente, competeva al mediatore la prova di aver reso palese la propria qualità ed il ruolo svolto nell'ambito delle trattative, per cui, in mancanza, la domanda non poteva essere accolta.

Il terzo motivo deduce la violazione dell'art. 112 c.p.c., in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 4, lamentando che la sentenza abbia omissis di pronunciare sull'eccezione relativa alla inconsapevolezza, da parte della ricorrente, del ruolo svolto da CAIO.

Il quarto motivo denuncia la violazione degli artt. 1754 e 1755 c.c., in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3 sostenendo che, avendo CAIO operato su incarico della SOCIETÀ GAMMA, si era perfezionato con quest'ultima un rapporto di mandato e non di mediazione, con la conseguenza che solo la mandante era tenuta a pagare il compenso.

1.1. I quattro motivi, che sono suscettibili di esame congiunto, sono fondati.

Sentenza, Corte di Cassazione, II sez. civ., Pres. D'Ascola – Rel. Fortunato, n. 28269 del 4 novembre 2019

La SOCIETA' BETA, convenuta in giudizio unitamente alla società GAMMA, per il pagamento delle provvigioni per l'attività svolta dal resistente in occasione del perfezionamento della vendita immobiliare di cui in atti, aveva espressamente exceptio sin dal primo grado di non esser tenuta al pagamento, non essendo stata edotta (e non essendo a conoscenza) che CAIO, era intervenuto nell'affare nella qualità di mediatore. L'eccezione era stata riproposta in appello, come è dato atto nella sentenza impugnata (cfr. sentenza pag. 5).

La Corte anconetana, dopo aver stabilito che CAIO aveva partecipato a più incontri con la società GAMMA e con il tecnico di fiducia della ricorrente, ha obiettato che "anche la semplice attività di reperimento dei clienti o la segnalazione dell'affare legittima il diritto alla provvigione, sempre che la descritta attività costituisca il risultato utile di una ricerca fatta dal mediatore".

La sentenza è, in tal modo, incorsa nei vizi denunciati.

Secondo il disposto dell'art. 1754 c.c. mediatore è colui che mette in relazione due o più parti per la conclusione di un affare, senza essere legato ad alcune di esse da rapporti di collaborazione, di dipendenza o di rappresentanza, essendo in posizione di imparzialità rispetto ai contraenti.

Accanto alla mediazione tipica, è configurabile una mediazione cosiddetta atipica, che ricorre nel caso in cui il mediatore abbia ricevuto l'incarico, da uno dei contraenti, di svolgere un'attività intesa alla ricerca di una persona interessata alla conclusione di uno specifico affare, a determinate e prestabilite condizioni (Cass. s.u. 19161/2017).

In entrambe le ipotesi, il rapporto assume carattere contrattuale (Cass. 18514/2009; Cass. 5777/2006; Cass. 3472/1998; Cass. 6813/1988; Cass. 2631/1982) e può perfezionarsi anche mediante comportamenti concludenti che implicino la volontà dei contraenti di avvalersi dell'opera del mediatore o mediante la semplice accettazione dell'opera da questi svolta (stante l'assenza di vincoli di forma anche se l'operazione da concludere abbia ad oggetto diritti immobiliari: Cass. 11655/20188; Cass. 1934/1982).

Occorre quindi che la parte (destinataria della domanda di pagamento del compenso) sia stata posta in grado di conoscere il ruolo svolto dall'intermediario, il quale deve operare in modo palese, rendendo nota la qualità rivestita (Cass. 4107/2019; Cass. 11521/2008).

L'onere della prova di tale presupposti è a carico della parte che pretenda di essere remunerata per l'opera prestata, trattandosi di elemento costitutivo del diritto al compenso (Cass. 6004/2007; Cass. 3154/1980).

1.2. La Corte di merito, qualificato il rapporto come mediazione tipica, non poteva - quindi - condannare la società beta al versamento del compenso per il solo fatto che l'attività di CAIO, si era rivelata utile per la conclusione dei preliminari di vendita, ma, avendo società BETA specificamente contestato di essere a conoscenza del ruolo assunto dal resistente, era tenuta a verificare se vi fosse prova che questi aveva palesato la propria qualità, tenendo conto che era CAIO a dover dimostrare la sussistenza delle condizioni cui era subordinato il diritto alla provvigione.

Lo stesso inquadramento del rapporto nell'ambito della mediazione tipica necessitava della previa verifica della natura dell'incarico conferito dalla società GAMMA al fine di stabilire se si fosse in presenza di un mandato, avendo riguardo alla natura vincolante o meno di detto incarico (Cass. 482/2019; Cass. 163882/2009; Cass. 24333/2008).

Sentenza, Corte di Cassazione, II sez. civ., Pres. D'Ascola – Rel. Fortunato, n. 28269 del 4 novembre 2019

2. Il quinto motivo denuncia la violazione della L. n. 39 del 1989, artt. 3 e 6, nonché dell'art. 345 c.p.c., sostenendo che la sentenza abbia erroneamente escluso che l'eccezione di insussistenza della prova dell'iscrizione di CAIO nell'albo dei mediatori potesse esser proposta direttamente in appello, non considerando non solo che la questione era stata già sollevata in primo grado, ma che, inoltre, essendo l'iscrizione una condizione di validità del rapporto, la sua carenza poteva esser rilevata d'ufficio o comunque dedotta direttamente in secondo grado.

Il motivo è infondato perchè la sentenza impugnata, pur dando incidentalmente atto della tardività dell'eccezione proposta dalla ricorrente, l'ha respinta nel merito, osservando che, anche riguardo a tale profilo, è invocabile il principio di non contestazione, e che, alla luce delle difese svolte dalla società BETA, non era necessaria alcuna verifica probatoria in ordine all'iscrizione all'albo dei mediatori da parte di CAIO.

Non avendo la Corte di merito dichiarato inammissibile la censura ai sensi dell'art. 345 c.p.c. e non avendo negato rilievo all'iscrizione del nell'albo dei mediatori quale condizione di validità del rapporto, i vizi denunciati non possono ritenersi sussistenti.

3. Il primo motivo del ricorso incidentale deduce la violazione dell'art. 1755 c.c., comma 1, artt. 2950 e 2935 c.c., in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, nn. 3 e 4, per aver la sentenza erroneamente fatto decorrere la prescrizione del diritto al compenso dalla conclusione dei contratti preliminari di vendita in luogo che dalla data del definitivo, trascurando inoltre che nessuna comunicazione era giunta a CAIO circa data di conclusione dei suddetti contratti, i quali, peraltro, non erano stati trascritti.

In ogni caso, il decorso della prescrizione doveva considerarsi sospeso, perchè le società convenute aveva occultato dolosamente il perfezionamento dell'affare.

Il secondo motivo denuncia la violazione dell'art. 2697 c.c., in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, sostenendo che la prova dell'intervenuta prescrizione non era stata raggiunta, dato che i preliminari erano privi di data certa e non erano stati trascritti e che la società GAMMA non aveva dedotto e dimostrato quale fosse il momento in cui il mediatore aveva appreso della conclusione dell'affare. La missiva del 26.6.2000, valorizzata - a tali effetti - dalla Corte distrettuale, non era stata prodotta dalla società GAMMA nè quest'ultima aveva dichiarato di volersene avvalere, sicchè il documento non poteva essere utilizzato per ritenere estinto il diritto al compenso.

Il terzo motivo deduce la violazione dell'art. 2943 c.c., comma 1 in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, sostenendo che la prescrizione doveva ritenersi interrotta tempestivamente dalla notifica della citazione introduttiva, la quale, sebbene pervenuta alle società destinatarie in data 28.6.2000, era stata consegnata all'ufficiale giudiziario il 26.6.2000, impedendo comunque l'estinzione del diritto alla provvigione.

3.1. Il ricorso incidentale è inammissibile.

CAIO ha tempestivamente notificato il controricorso alla sola società BETA mentre, preso atto che la notifica alla società GAMMA (unica parte verso cui era indirizzato il ricorso incidentale), non era andata a buon fine a causa del trasferimento del difensore, con istanza dell'11.5.2015, ha chiesto di essere rimesso in termini.

Con provvedimento presidenziale del 29.5.2015, l'istanza è stata rimessa alle valutazioni del Collegio.

Sentenza, Corte di Cassazione, II sez. civ., Pres. D'Ascola – Rel. Fortunato, n. 28269 del 4 novembre 2019

Dalla certificazione del Consiglio dell'Ordine degli avvocati di OMISSIS (la cui produzione è ammissibile in sede di legittimità ai sensi dell'art. 372 c.p.c., comma 1), risulta tuttavia che, già in data 11.7.2014, il trasferimento dello studio da (OMISSIS) a (OMISSIS) era stato annotato nell'albo professionale.

Solo in data 25.11.2015 CAIO ha rinnovato la notifica (cfr. attestazione dell'ufficiale giudiziario in calce al controricorso depositato in data 22.1.2016).

Giova ribadire che la notificazione dell'impugnazione presso il domicilio dichiarato nel giudizio di merito, che abbia avuto esito negativo per l'avvenuto trasferimento dello studio, non ha alcun effetto giuridico.

La notifica va difatti effettuata al domicilio reale (quale risulta dall'albo professionale ovvero dagli atti processuali), poichè il dato di riferimento personale prevale su quello topografico.

La parte impugnante ha, in tal caso, la facoltà e l'onere di richiedere all'ufficiale giudiziario la ripresa del procedimento notificatorio e la successiva notificazione avrà effetto dalla data di attivazione del procedimento, semprechè detta ripresa sia intervenuta entro un termine ragionevolmente contenuto tenuti presenti i tempi necessari per conoscere l'esito negativo della notificazione e per assumere le informazioni necessarie per provvedere alla rinnovazione (Cass. s.u. 17352/2009; Cass. s.u. 15594/2016; Cass. s.u. 15295/2014).

In tale ipotesi, la possibilità di superare eventuali decadenze è subordinata a due condizioni: l'errore sul domicilio del destinatario non deve essere imputabile al notificante e la nuova notifica deve essere eseguita entro un termine ragionevole (non superiore alla metà di quello stabilito a pena di decadenza).

Riguardo al primo profilo, la notifica presso il procuratore costituito o domiciliatario va effettuata nel domicilio eletto nel giudizio, se questi esercita l'attività in un circondario diverso da quello di assegnazione, o, in alternativa, nel domicilio effettivo, previo riscontro, da parte dell'interessato, delle risultanze dell'albo professionale, dovendosi escludere che tale onere di verifica attuabile anche per via informatica o telematica - arrechi un significativo pregiudizio temporale o impedisca di fruire, per l'intero, dei termini di impugnazione, non essendo giustificata la notificazione ad un indirizzo diverso (Cass. s.u. 14594/2016; Cass. s.u. 17532/2009; Cass. s.u. 3818/2009).

L'errore in cui è incorso CAIO non può, quindi, ritenersi scusabile - e non giustifica la chiesta rimessione in termini - dato che il trasferimento era stato annotato nell'albo degli avvocati da data ampiamente anteriore alla proposizione dell'impugnazione incidentale, la quale è stata, inoltre, notificata presso il domicilio effettivo del difensore della società resistente a distanza di mesi dal momento in cui la parte ha avuto conoscenza delle ragioni per le quali la prima notifica non aveva avuto esito.

Va inoltre rilevato che il diritto del mediatore alla provvigione nei confronti di più le parti dell'affare concluso per effetto del suo intervento dà luogo a crediti distinti che possono essere fatti valere in separati giudizi (Cass. 1152/1995; Cass. 3894/1979).

Qualora detti crediti siano dedotti in un unico giudizio, si è in presenza un caso di litisconsorzio facoltativo tra cause connesse per il titolo, da cui consegue l'applicabilità, nei gradi di impugnazione, dell'art. 332 c.p.c. (Cass. 12093/2019; Cass. 30730/2018; si veda pure, in senso parzialmente contrario, Cass. 1668/2005, che sostiene l'applicabilità dell'art. 331 c.p.c. in presenza di un vincolo di dipendenza in senso tecnico tra le domande di pagamento delle provvigioni proposte verso più parti).

Sentenza, Corte di Cassazione, II sez. civ., Pres. D'Ascola – Rel. Fortunato, n. 28269 del 4 novembre 2019

Di conseguenza, la tempestività della notifica effettuata nei confronti della società BETA non poteva determinare l'ammissibilità dell'impugnazione incidentale proposta verso la società GAMMA, dato inoltre che, nello specifico, CAIO aveva evocato in causa le due società, chiedendo - a ciascuna di esse - il pagamento di L. 70.000.000 sulla base di fatti costitutivi distinti (il conferimento di uno specifico incarico da parte della ricorrente principale e il concreto svolgimento dell'attività di mediazione verso la società GAMMA) ed aveva riproposto in appello le medesime circostanze di fatto dedotte in primo grado cfr. sentenza di appello pag. 2).

Lo stesso ricorso incidentale era rivolto esclusivamente nei confronti della società GAMMA ed attingeva profili - (la prescrizione del credito) - che non interessavano la società BETA, con la conseguente impossibilità di configurare comunque un vincolo di dipendenza e, dunque, di applicare l'art. 331 c.p.c..

Sono quindi accolti il primo, il secondo, il terzo ed il quarto motivo del ricorso principale, è respinto il quinto motivo di detto ricorso ed è dichiarato inammissibile il ricorso incidentale.

La sentenza impugnata è cassata in relazione ai motivi accolti, con rinvio della causa ad altra sezione della Corte di appello di Ancona, anche per la pronuncia sulle spese del presente giudizio di legittimità.

Si dà atto che sussistono le condizioni per dichiarare il ricorrente in via incidentale è tenuto a versare un ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello dovuto per l'impugnazione, ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater.

P.Q.M.

accoglie il primo, il secondo, il terzo e il quarto motivo del ricorso principale, rigetta il quinto motivo di detto ricorso e dichiara inammissibile il ricorso incidentale, cassa la sentenza impugnata in relazione ai motivi accolti e rinvia la causa ad altra sezione della Corte d'appello di Ancona, anche per la pronuncia sulle spese del presente giudizio di legittimità.

Dà atto che sussistono le condizioni per dichiarare il ricorrente in via incidentale è tenuto a versare un ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello dovuto per l'impugnazione, ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater.

Così deciso in Roma, il 13 marzo 2019.

Depositato in Cancelleria il 4 novembre 2019

**Il presente provvedimento è stato modificato nell'aspetto grafico, con l'eliminazione di qualsivoglia riferimento a dati personali, nel rispetto della normativa sulla Privacy*