

N. R.G. 790/2022



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO DI SIRACUSA
SECONDA SEZIONE CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Gabriele Patti
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. r.g. **790/2022** promossa da:

COMUNE DI AUGUSTA (C.F.: 81002050896), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con sede in Augusta (SR), via Principe Umberto n. 89, rappresentato e difeso dall'avv. GIUSEPPE ANGIULI (pec: angiuli.giuseppe@avvocatibari.legalmail.it), giusta procura in atti;

ATTORE

contro

INTESA SANPAOLO S.P.A. (C.F.: 00799960158), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con sede in Torino, piazza San Carlo n. 156, rappresentata e difesa dal
, dall'avv. e dall'avv. (pec:
, giusta
procura in atti;

CONVENUTA

All'udienza del 31.10.2022 la causa è stata assunta in decisione sulle conclusioni come in atti precisate.

MOTIVI IN FATTO E IN DIRITTO

1. Con citazione notificata il 4.3.2021 il comune di Augusta ha convenuto in giudizio davanti al Tribunale di Roma la Intesa Sanpaolo s.p.a. per sentire:

- *"1. in via principale, alla luce dei rilievi svolti ai punti sub A) e B) in premessa, accertare e dichiarare la nullità e/o l'inefficacia del contratto-quadro per operazioni finanziarie e dei suoi allegati, per le denunciate violazioni di forma e di contenuto ovvero per la violazione dell'art. 30,*



comma 6, TUF e, conseguentemente, pronunciare la nullità e/o l'inefficacia del contratto in derivati interest rate swap n. 12065433 stipulato tra le parti il 27/7/2006 e in scadenza al 29/12/2034;

2. sempre in via principale, alla luce dei rilievi svolti al punto sub C) in premessa, pronunciare la nullità e/o l'inefficacia del contratto in derivati interest rate swap n. 12065433 stipulato tra le parti il 27/7/2006 e in scadenza al 29/12/2034 per violazione dei principi di trasparenza e concorrenza nonché di quelli in tema di obblighi di forma solenne per i contratti della P.A.;

3. sempre in via principale, accertata la violazione delle norme imperative sul procedimento amministrativo previste dal Testo Unico Enti Locali di cui si è detto al punto sub D) in premessa, pronunciare la nullità e/o l'inefficacia ex art. 1398 c.c. del contratto in derivati interest rate swap n. 12065433 stipulato tra le parti il 27/7/2006 e in scadenza al 29/12/2034;

4. sempre in via principale, alla luce dei rilievi svolti al punto sub F) in premessa, accertare e dichiarare la nullità del contratto in derivati interest rate swap n. 12065433 stipulato il 27/7/2006 per difetto (o illiceità) della causa ovvero per la mancanza nell'oggetto dei requisiti ex art. 1346 c.c. ovvero per la violazione delle norme imperative in tema di finanza degli enti territoriali ovvero per la sua aleatorietà unilaterale e non meritevolezza di tutela (art. 1322, comma 2, c.c.);

5. sempre in via principale, alla luce dei rilievi svolti ai punti sub G) e H) in premessa, accertare e dichiarare la nullità e/o l'inefficacia del contratto in derivati interest rate swap stipulato il 27/7/2006 per difetto (o illiceità) della causa ovvero per violazione dell'art. 1709 c.c. ovvero per la sua aleatorietà unilaterale e non meritevolezza di tutela (art. 1322, comma 2, c.c.);

6. sempre in via principale, alla luce dei rilievi svolti al punto sub I) in premessa, accertare e dichiarare la nullità del contratto in derivati interest rate swap stipulato il 27/7/2006 per carenza di accordo delle parti su un elemento essenziale del contratto (art. 1325, n. 1, c.c.) ovvero per l'indeterminatezza del suo oggetto (artt. 1346 e 1418 c.c.);

7. in via subordinata, alla luce dei rilievi svolti al punto sub J) in premessa, pronunciare l'annullamento del contratto derivato interest rate swap concluso in data 27/7/2006 per l'errore e/o il dolo di cui è stato vittima il Comune di Augusta ovvero quanto meno condannare la banca convenuta al risarcimento del danno ai sensi dell'art. 1440 c.c.;

8. in via ulteriormente gradata, alla luce dei rilievi svolti al punto sub L) in premessa, previo accertamento della invalidità e/o inefficacia della (presunta) dichiarazione ex articolo 31 del Consob n. 11522 del 1998, accertare e dichiarare la responsabilità contrattuale della banca convenuta per il grave inadempimento ai suoi obblighi di comportamento quale soggetto intermediario (art. 21 TUF, artt. 26 e segg., reg. Consob cit.) – eventualmente pronunciando la



risoluzione del contratto-quadro e/o del contratto derivato interest rate swap stipulato in data 27/7/2006 – ovvero per le stesse ragioni accertare e dichiarare la sua responsabilità pre-contrattuale ex art. 1337 c.c.;

9. in conseguenza dell'accoglimento di una qualsiasi delle domande sub 1), 2), 3), 4), 5), 6), 7), 8), condannare la banca convenuta, in persona del suo l.r. pro tempore, a rifondere il Comune di Augusta a titolo risarcitorio (art. 1440, 1453 c.c.) ovvero restitutorio (art. 2033 c.c.) di tutti i costi impliciti del più volte menzionato contratto interest rate swap (da accertarsi in corso di causa anche a mezzo di c.t.u.) e di tutte le somme da essa incamerate a titolo di flussi differenziali negativi addebitati nel corso del rapporto contrattuale, ammontanti a complessivi € 3.064.974,89 a tutto il 31/12/2020 e tenendo conto altresì di tutti gli ulteriori addebiti che avverranno in corso di causa e fino alla vigenza del contratto ovvero condannarla al pagamento di quell'altra complessiva somma, maggiore o minore, da ritenersi di giustizia ed equità;

10. in ogni caso, condannare la banca convenuta, in persona del suo l.r. pro tempore, a corrispondere al Comune di Augusta, in aggiunta alle somme di cui al punto sub 9), gli interessi al saggio di mora ex art. 1284, comma 4, c.c. maturati a far data dall'incameramento dei costi impliciti e dall'addebito di ogni differenziale negativo generato dallo swap e di quelli ulteriori maturandi fino all'effettivo rimborso nonché quanto dovuto a titolo di maggior danno ex art. 1224, comma 2, c.c., da computarsi secondo gli indici ISTAT di svalutazione monetaria ovvero quale differenza tra il rendimento medio netto annuo dei titoli di stato italiani di durata annuale e gli interessi legali, il tutto a maturarsi fino alla pubblicazione dell'emananda sentenza;

11. in ogni caso, accertare e dichiarare che nulla è dovuto dal Comune di Augusta a favore della banca a titolo di costo di uscita (pricing o mark-to-market) connesso alla disponenda estinzione anticipata del contratto interest rate swap stipulato in data 27/7/2006;

12. in ogni caso, condannare l'istituto convenuto al risarcimento di tutti gli ulteriori danni (sia patrimoniali che non patrimoniali) subiti e subendi dal Comune di Augusta, da liquidarsi al termine del giudizio secondo quell'importo che sarà ritenuto di giustizia ed equità ex art. 1226 cod. civ.;

13. in estremo subordine, alla luce dei rilievi svolti al punto sub M) in premessa, nella denegata (e non creduta) ipotesi in cui non sia dichiarato nullo né annullato né risolto il contratto né sia accertata la responsabilità (pre)-contrattuale della banca, accertare comunque la natura di indebito oggettivo ex art. 2033 c.c. per i costi impliciti incamerati dalla banca all'inizio dell'operazione (corrispondenti al valore iniziale negativo del mark-to-market dello swap) e pertanto condannarla a versare al Comune di Augusta la somma corrispondente al valore negativo iniziale del mark-to-market, da



accertarsi a mezzo c.t.u., con l'aggiunta degli interessi ex art. 1284, comma 4, c.c. e del maggior danno maturati dal giorno dell'incameramento e fino all'effettivo soddisfo;

14. in ogni caso, condannarsi la banca convenuta alla rifusione integrale delle spese e competenze tutte di giudizio”.

Con comparsa di costituzione e risposta depositata il 21.5.2021 si è costituita nel procedimento incoato davanti al Tribunale di Roma Intesa Sanpaolo s.p.a., chiedendo:

- *“(A) in via pregiudiziale 1) dichiarare l'improcedibilità delle domande proposte nell'atto di citazione ai sensi dell'art. 5 d.lgs. n. 28 del 2010; 2) accertare e dichiarare l'incompetenza territoriale del Tribunale di Roma a decidere la presente causa nel merito per essere competente il Tribunale di Torino secondo il criterio del foro generale di cui all'art. 19 c.p.c. ovvero il Tribunale di Siracusa sulla base del criterio del foro facoltativo per le cause relative ai diritti di obbligazione di cui all'art. 20 c.p.c.; 3) accertare e dichiarare la carenza di interesse (concreto) ad agire da parte del Comune di Augusta, relativamente agli asseriti profili di nullità del contratto cui l'attrice ha dato causa”;*

- *“(B) in subordine, nel merito 4) in via preliminare, accertare e dichiarare, per le ragioni esposte in narrativa, la prescrizione di ogni e qualsiasi diritto fatto valere dal Comune di Augusta nei confronti di Intesa Sanpaolo S.p.A. e, per l'effetto, rigettare tutte le domande proposte dal Comune di Augusta nei confronti di Intesa Sanpaolo S.p.A. 5) respingere perché infondate, in fatto ed in diritto, le domande tutte proposte dal Comune di Augusta nei confronti di Intesa Sanpaolo S.p.A., ove necessario previa rimessione della questione pregiudiziale, per le ragioni esposte in narrativa, alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea, ai sensi dell'art. 267 TFUE”;*

- *“(C) in via riconvenzionale e condizionata all'accoglimento delle domande proposte dal Comune di Augusta nei confronti di Intesa Sanpaolo S.p.A. 6) in conseguenza dell'accoglimento di una qualsiasi delle domande sub 1), 2), 3), 4), 5), 6), 7), 8) proposte dal Comune di Augusta, condannare il Comune di Augusta, in persona del Sindaco pro tempore, a pagare a Intesa Sanpaolo S.p.A. gli importi, a titolo restitutorio e/o risarcitorio, ricevuti in esecuzione del contratto in derivati interest rate swap stipulato il 27.7.2006, quantificati al 31.12.2020 nella somma di € 3.064.974,89, ovvero nella diversa somma, maggiore o minore, che risulterà dovuta in corso di causa, da determinarsi ove necessario a mezzo CTU ovvero in subordine in via equitativa; 7) accertata e dichiarata la non veridicità delle dichiarazioni rilasciate dal Comune di Augusta all'Art. 5 delle Disposizioni Generali del Contratto Quadro, in applicazione dell'Art. 6 delle Disposizioni Generali del Contratto Quadro ovvero dell'art. 1453 cod. civ., dichiarare risolto il contratto de quo stipulato per responsabilità del*



Comune di Augusta; per l'effetto, condannare il Comune di Augusta, in persona del Sindaco pro tempore, al risarcimento in favore di Intesa Sanpaolo S.p.A. dei danni subiti e subendi da quantificarsi in € 3.064.974,89; ovvero, in subordine, ai sensi dell'Art. 7 delle Disposizioni Generali del Contratto Quadro ovvero, in ulteriore subordine, nella diversa somma, maggiore o minore, che risulterà in corso di causa, da determinarsi ove necessario anche in via equitativa; 8) in subordine, accertata e dichiarata la non veridicità delle dichiarazioni rilasciate dal Comune di Augusta all'Art. 5 delle Disposizioni Generali del Contratto Quadro, accertare e dichiarare, per tutti i motivi illustrati in narrativa, la violazione da parte del Comune di Augusta del canone di buona fede nello svolgimento delle trattative e nella formazione dei contratti per cui è causa ai sensi degli artt. 1337, 1338 e/o 2043 c.c.; per l'effetto, condannare il Comune di Augusta, in persona del Sindaco pro tempore, al risarcimento in favore di Intesa Sanpaolo S.p.A. dei danni subiti e subendi da quantificarsi in € 3.064.974,89; ovvero, in subordine, nella diversa somma, maggiore o minore, che risulterà in corso di causa, da determinarsi ove necessario anche in via equitativa, incrementata degli interessi stabiliti ex lege dall'art. 1284 del codice civile e della rivalutazione monetaria dalla domanda giudiziale al saldo, provvedendo, al contempo e ove necessario, alla compensazione giudiziale delle reciproche ragioni di debito e credito; 9) condannare il Comune di Augusta, in persona del Sindaco pro tempore, al risarcimento dei danni a favore di Intesa Sanpaolo S.p.A. ai sensi dell'art. 96, 1° comma, c.p.c. ovvero per aver agito in giudizio sulla base di circostanze di fatto non veritiere ovvero al pagamento di una somma equitativamente determinata ai sensi dell'art. 96, 3° comma, c.p.c.; 10) in ogni caso, condannare il Comune di Augusta, in persona del Sindaco pro tempore, al pagamento in favore di Intesa Sanpaolo S.p.A. sulle somme a quest'ultima dovute in accoglimento della domanda riconvenzionale degli interessi di mora ex d.lgs. n. 231/2002 (ovvero, in subordine, degli interessi legali) dalla data di ciascun pagamento effettuato dalla Intesa Sanpaolo S.p.A. al Comune di Augusta alla data della proposizione della domanda giudiziale nonché quelli stabiliti ex lege dall'art. 1284 del codice civile, dalla data di proposizione della domanda giudiziale al saldo; 11) in ogni caso, accertare e dichiarare che nulla è dovuto al Comune di Augusta per l'ipotesi di accoglimento delle domande proposte da controparte nei confronti di Intesa Sanpaolo S.p.A.; 12) in ogni caso, con vittoria di spese, diritti e onorari del presente giudizio oltre rimborso forfetario, i.v.a. e c.a.p. come per legge”.

Con le note depositate il 9.9.2021 in vista della prima udienza tenutasi in data 14.9.2021 davanti al Tribunale di Roma con le modalità di cui all'art. 221, comma 4, del D.L. n. 34/2020 conv. in legge n. 77/2020, il comune di Augusta ha aderito alla eccezione di incompetenza territoriale sollevata da Intesa Sanpaolo s.p.a., chiedendo trasferirsi la causa presso il Tribunale di Siracusa e, oltre a contestare nel merito le deduzioni avversarie, ha testualmente eccepito che “il soggetto firmatario



della procura ad litem della convenuta, _____, ha giustificato i suoi poteri rappresentativi sulla base di una procura speciale conferitagli da tale _____ (doc. B), la quale a sua volta ha giustificato i suoi poteri rappresentativi evocando un'altra procura notarile del 14/4/2021 che tuttavia non è stata prodotta in atti. Ne discendono, di riflesso, la mancata giustificazione dei poteri rappresentativi in capo al soggetto firmatario della procura ad litem e il conseguente difetto di rappresentanza processuale della stessa convenuta, che si chiede al giudice di rilevare ad ogni effetto e conseguenza di legge”.

Con le note depositate in pari data ai sensi della disposizione da ultimo richiamata, Intesa Sanpaolo s.p.a. ha insistito nelle eccezioni di improcedibilità delle domande avversarie per mancato espletamento della mediazione ai sensi dell'art. 5, comma 1-bis, del decr. lgs. n. 28/2010 e di incompetenza territoriale.

Con successiva ordinanza del 24.1.2022 il Tribunale di Roma si è dichiarato incompetente, disponendo la riassunzione del giudizio entro il termine di due mesi dalla comunicazione del provvedimento davanti al Tribunale di Siracusa.

Riassunta la causa davanti a quest'ultimo con comparsa ex art. 125 disp. att. c.p.c. notificata all'odierna convenuta il 15.2.2022, il comune di Augusta ha riproposto tutte le domande e difese articolate nella citazione notificata il 4.3.2021, insistendo altresì nella eccezione relativa alla “mancata giustificazione dei poteri rappresentativi in capo al soggetto firmatario della procura ad litem” ed al “conseguente difetto di rappresentanza processuale della stessa convenuta”.

Con comparsa di costituzione e risposta dell'11.5.2022 si è costituita nel procedimento davanti al Tribunale di Siracusa anche Intesa Sanpaolo s.p.a., riportandosi al contenuto della comparsa già depositata davanti al Tribunale di Roma in data 21.5.2021.

All'udienza del 6.6.2022 il difensore del comune di Augusta si è così espresso: “insiste in domanda; eccepisce il difetto di rappresentanza processuale di controparte, evidenziando che la procura alle liti risulta rilasciata dall'avv. _____, a sua volta delegato sulla base di procura conferitagli da _____, la quale giustifica i propri poteri in base ad un'altra procura notarile non prodotta; inoltre la procura alle liti è generica e non datata; come emerge dalla videata del giudizio svoltosi a Roma, il deposito della comparsa di costituzione di controparte è avvenuto senza il rispetto del termine di venti giorni da computarsi rispetto alla prima udienza di comparizione; nel merito, si contesta la veridicità e la congruenza della dichiarazione di operatore qualificato, fornita da controparte (all. 8 e all. 11 di controparte); si oppone al rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia, in quanto non ricorrono i presupposti; contesta l'accredito che, a dire della Banca, sarebbe avvenuto



in favore del Comune; eccepisce, in ogni caso, la prescrizione quinquennale, stante la natura periodica degli accrediti; eccepisce, in subordine, la prescrizione decennale; con riferimento ai punti 6-7 delle conclusioni della comparsa di controparte, eccepisce il difetto di legittimazione passiva del Comune, atteso che, ai sensi dell'art. 1398 c.c., la responsabilità andrebbe imputata al dirigente comunale; chiede il rinvio per precisazione delle conclusioni sulla questione relativa alla procura alle liti; in secondo luogo, chiede assegnarsi il termine per l'avvio della mediazione; chiede, all'esito, i termini di cui all'art. 183, comma 6, c.p.c.”.

A sua volta, il difensore di Intesa Sanpaolo s.p.a. si è così espresso: *“contesta quanto sopra; con riferimento alla procura, evidenzia che la questione deve intendersi superata dalla declaratoria di incompetenza del Tribunale di Roma; contesta nel merito le deduzioni avversarie; insiste in comparsa; chiede assegnarsi il termine per l'avvio della procedura di mediazione e, all'esito, chiede i termini di cui all'art. 183, comma 6, c.p.c.”.*

A fronte di quanto sopra, il giudice, in assenza del fascicolo del procedimento svoltosi davanti al Tribunale di Roma, ha assegnato alla convenuta ai sensi dell'art. 182 c.p.c. termine per documentare l'avvenuto rilascio di rituale procura in favore dei difensori della stessa.

Alla successiva udienza del 4.7.2022 – tenutasi con le modalità di cui all'art. 221, comma 4, del D.L. n. 34/2020 conv. in legge n. 77/2020 -, acquisiti gli atti della causa incoata presso il Tribunale capitolino, lo scrivente magistrato ha fissato udienza di precisazione delle conclusioni, nella quale l'odierno giudizio è stato trattenuto in decisione.

2. È fondata l'eccezione con cui il comune di Augusta ha lamentato *“la mancata giustificazione dei poteri rappresentativi in capo al soggetto firmatario della procura ad litem e il conseguente difetto di rappresentanza processuale della stessa convenuta”.*

Più in particolare, l'attrice ha sul punto evidenziato che *“il soggetto firmatario della procura ad litem della convenuta, avv. _____, ha giustificato i suoi poteri rappresentativi sulla base di una procura speciale conferitagli da tale _____ (doc. B), la quale a sua volta ha giustificato i suoi poteri rappresentativi evocando un'altra procura notarile del 14/4/2021 che tuttavia non è stata prodotta in atti”* (v. ancora le note depositate il 9.9.2021 dal comune di Augusta in vista della prima udienza tenutasi in data 14.9.2021 davanti al Tribunale di Roma con le modalità di cui all'art. 221, comma 4, del D.L. n. 34/2020 conv. in legge n. 77/2020).

In primo luogo, si osserva che, secondo il consolidato indirizzo del Supremo Collegio, la procura alle liti deve considerarsi invalida ove sia conferita da soggetto indicato come procuratore della persona giuridica ma la menzionata procura notarile non sia stata allegata, essendo in tali casi impossibile



verificare la natura del potere rappresentativo del soggetto, in relazione anche all'esigenza di accertare che la rappresentanza processuale non sia stata conferita disgiuntamente da quella sostanziale (Cass. Civ. Sez. Lav. 25.1.2001, n. 1017, in cui si legge che *“non può infatti ritenersi idonea una procura ad litem ..., qualora essa sia stata rilasciata, in nome e per conto di una società di capitali, da soggetto che, pur qualificandosi come legale rappresentante, specifichi di essere “procuratore” della persona giuridica, come da atto notarile di cui siano indicati gli estremi ma che non sia prodotto, con la conseguente impossibilità di verificare il potere rappresentativo del soggetto, anche in relazione all'esigenza che la rappresentanza processuale non sia conferita disgiuntamente da quella sostanziale”*; in senso analogo Cass. Civ. Sez. Lav. 13.4.1999, n. 3643).

In una controversia nella quale era stato eccepito il *“difetto di legitimatio ad processum in considerazione del fatto che la procura in favore del difensore era stata conferita da persona dichiaratasi rappresentante della società istante giusta procura rilasciata dal Presidente della società ed autenticata [...] dal Notaio”*, precisato che *“di tale procura speciale non vi era traccia agli atti di causa”*, la Corte regolatrice ha inequivocabilmente sostenuto la inapplicabilità del noto orientamento per cui graverebbe su chi contesta il potere rappresentativo provarne l'inesistenza, rilevando che *“il primo motivo è fondato alla luce del principio, più volte affermato da questa Corte di legittimità (cfr. ex multis: n.360/2001; n.1017/2001; n.3643/1999) e condiviso dal Collegio, secondo cui l'atto introduttivo del processo deve ritenersi inammissibile, per difetto di idonea procura alle liti e quindi di legitimatio ad processum, quando questa sia conferita da soggetto indicato come procuratore della persona giuridica in base ad una determinata procura notarile che tuttavia non sia - come nella specie - stata allegata, con la conseguente impossibilità di verificare la sussistenza e la natura del potere rappresentativo del procuratore, oltre che della persona (nella specie neppure indicata) che avrebbe conferito la procura stessa: tali verifiche sono infatti necessarie in quanto il potere di rappresentanza processuale, con la correlativa facoltà di nomina dei difensori e conferimento di procura alla lite, può essere riconosciuto soltanto a colui che sia investito (in caso di persona giuridica, dal suo rappresentante legale in carica) anche del potere rappresentativo di natura sostanziale in ordine al rapporto dedotto in giudizio; che erroneamente la corte distrettuale ha richiamato l'orientamento giurisprudenziale espresso, tra le altre, da Cass. n. 19162/2007 («il principio per cui la persona fisica che riveste la qualità di organo della persona giuridica non ha l'onere di dimostrare tale veste, spettando invece alla parte che ne contesta la sussistenza l'onere di formulare tempestiva eccezione e fornire la relativa prova negativa si applica anche al caso in cui la persona giuridica si sia costituita in giudizio per mezzo di persona diversa dal legale rappresentante, se tale potestà deriva dall'atto costitutivo o dallo statuto»)*, giacché esso fa riferimento al distinto caso in cui la persona giuridica si sia costituita in giudizio per mezzo di persona, diversa dal legale



rappresentante, la cui potestà rappresentativa derivi però - a differenza di quanto allegato nella specie - direttamente dall'atto costitutivo o dallo statuto, tenuto conto della pubblicità stabilita per tali atti delle società di capitali” (così testualmente Cass. Civ. Sez. VI-I 11.3.2019, n. 6996, che ha sul punto riformato la pronuncia della Corte d'Appello di Catania).

Venendo al caso di specie, la convenuta ha prodotto sia nella comparsa di costituzione e risposta del 21.5.2021 sia in quella depositata nel presente giudizio l'11.5.2022 procura alle liti conferita ai difensori dall' _____, qualificatosi “*Procuratore speciale della società Intesa Sanpaolo S.p.A., giusta procura autenticata in data 14.04.2021 rep. 6744 racc. 4736 notaio Carlotta Dorina Stella Marchetti in Milano, registrata presso l'Agenzia delle Entrate di Milano 1 il 15.4.2021, e depositata presso il Registro delle Imprese*” (v. all. C della comparsa di costituzione e risposta della convenuta dell'11.5.2022).

La predetta procura rilasciata all'avv. _____ è stata del pari versata in atti (v. all. B della comparsa di costituzione e risposta della convenuta dell'11.5.2022).

Nel testo della medesima si legge peraltro che l'avv. _____ è stato nominato procuratore da _____, operante a sua volta “*nella sua veste di Procuratore e come tale in rappresentanza della società Intesa Sanpaolo S.p.A. [...] munita dei necessari poteri per quanto infra in forza di procura in autentica notaio Renata Mariella 14 aprile 2021 n. 44955/14766 di rep., registrata presso l'Agenzia delle Entrate di Milano DP 1 il 14 aprile 2021 al n. 30558 Serie 1T*” (v. pag. 1 dell'all. B della comparsa di costituzione e risposta della convenuta dell'11.5.2022).

Orbene, la procura da ultimo richiamata – conferita in favore di Pagnini Elisabetta – non risulta essere stata prodotta dalla convenuta né nella comparsa di costituzione e risposta del 21.5.2021 né in quella dell'11.5.2022.

In virtù degli orientamenti di legittimità sopra riportati, sarebbe dunque stato onere della Intesa Sanpaolo s.p.a. allegare il predetto atto di investitura, non potendo rispetto ad esso ritenersi operante il principio per cui grava su chi contesti il potere di rappresentanza processuale l'onere di provarne l'inesistenza (v. ancora Cass. Civ. Sez. VI-I 11.3.2019, n. 6996 cit.).

Inoltre, ad un più attento esame – reso possibile soltanto in seguito alla acquisizione degli atti del procedimento svoltosi davanti al Tribunale di Roma -, si evidenzia che il superiore *deficit* dimostrativo era stato tempestivamente eccepito dal comune di Augusta sin dalle note depositate in data 9.9.2021 ai sensi dell'art. 221, comma 4, del D.L. n. 34/2020, conv. in legge n. 77/2020, in vista della prima udienza del 14.9.2021 (in cui si legge: “*il soggetto firmatario della procura ad litem della convenuta, _____, ha giustificato i suoi poteri rappresentativi sulla base di una procura*



speciale conferitagli da tale doc. B ..., la quale a sua volta ha giustificato i suoi poteri rappresentativi evocando un'altra procura notarile del 14/4/2021 che tuttavia non è stata prodotta in atti. Ne discendono, di riflesso, la mancata giustificazione dei poteri rappresentativi in capo al soggetto firmatario della procura ad litem e il conseguente difetto di rappresentanza processuale della stessa convenuta, che si chiede al giudice di rilevare ad ogni effetto e conseguenza di legge”).

A fronte di ciò, sarebbe stato onere di Intesa Sanpaolo s.p.a. produrre nella prima difesa utile la procura rilasciata in favore di ..., senza che in caso di mancata tempestiva produzione si potesse ovviare a tale omissione attraverso il ricorso alla disciplina prevista dall'art. 182 c.p.c.

Ed infatti, in un precedente assimilabile al caso di specie, il Supremo Collegio ha chiarito che *“le sezioni unite di questa Corte hanno già avuto occasione di osservare (Cass. Sez. U, 4248/2016) che all'inevitabile rigore proprio della rilevabilità officiosa, anche in sede di legittimità, del difetto di rappresentanza - sia sostanziale (Cass. sez. U, 24179/2009; Cass. 16274/2015, 4293/2013) che processuale, quest'ultima non potendo sussistere senza la prima (art. 77 c.p.c.) - corrisponde, simmetricamente, l'ampia sanabilità del vizio della rappresentanza volontaria ai sensi dell'art. 182 c.p.c., il cui secondo comma è stato infatti interpretato nel senso che, in qualsiasi fase e grado del giudizio, il giudice “deve” (e non solo “può”) assegnare termine per promuovere la sanatoria con effetti ex tunc, senza il limite delle preclusioni derivanti da decadenze processuali (v. Cass. Sez. U, 9217/2010; cfr. Cass. 33769/2019, per cui, ove il giudice di merito non si sia attivato d'ufficio, la doglianza non è proponibile per la prima volta con il ricorso per cassazione) e con il solo limite del giudicato interno sulla questione (Cass. 5925/2019). 3.2. Del resto, come rileva anche il Procuratore generale, è questa lettura a rendere l'art 182 c.p.c. compatibile con l'art. 6 CEDU che, nell'assicurare il diritto di accesso ad un tribunale, impone di evitare eccessivi formalismi nell'interpretazione della norma processuale, specie in tema di ammissibilità o ricevibilità dei ricorsi (cfr., ex plurimis, Corte EDU 19/12/1997, Brualla Gomez de la Torte c. Spagna; 29/07/1998, Guerin c. Francia; 28/10/1998, Perez de Rada Cavanilles c. Spagna; 28/06/2005, Zednik c. Repubblica Ceca). 3.3. Tuttavia, lo stesso organo nomofilattico ha precisato che, qualora il rilievo del vizio non sia officioso, l'onere di sanatoria sorge immediatamente in capo al rappresentato - anche in sede di legittimità, ai sensi dell'art. 372 c.p.c. - senza necessità di assegnare un termine che non sia motivatamente richiesto, giacché sul rilievo di parte «l'avversario è chiamato a contraddire» tempestivamente, con la produzione necessaria allo scopo, volendosi «salvaguardare l'ordinamento dal disvalore “di sistema” costituito dall'emissione di sentenze inutiliter datae» (Sez. U, 4248/2016 cit.). 3.4. Quest'ultimo principio si è consolidato attraverso numerose pronunce successive di questa Corte. 3.5. In particolare, in tema di difetto di rappresentanza processuale si è detto che, mentre il*



rilievo d'ufficio ex art. 182 c.p.c. non incontra il limite delle preclusioni derivanti da decadenze di carattere processuale, diversamente, a fronte di una tempestiva eccezione, la controparte ha l'onere di procedere alla immediata sanatoria del vizio, con la produzione della necessaria documentazione (Cass. 24212/2018, che ha ritenuto insanabile la nullità della procura alle liti poiché, nonostante il convenuto avesse sollevato l'eccezione, l'attore non aveva depositato la necessaria documentazione nel prosieguo del processo di merito, limitandosi a discutere di altri profili giuridici; cfr. Cass. 34467/2019, 18074/2019, 17974/2019, 13312/2019). 3.6. Sempre in caso di tempestiva eccezione di nullità della procura ad litem - nullità non rilevata d'ufficio e non sanata spontaneamente dalla controparte - si è affermato che quest'ultima deve produrre immediatamente la documentazione all'uopo necessaria, non occorrendo a tal fine assegnare un termine di carattere perentorio per provvedervi, ai sensi dell'art. 182 c.p.c., giacché sul rilievo di parte l'avversario è chiamato a contraddire ed attivarsi per conseguire la sanatoria, in mancanza della quale la nullità diviene insanabile, «assumendo la parte che non abbia inteso adeguare tempestivamente la documentazione procuratoria all'eccezione della controparte il rischio che quest'ultima, in qualunque stato e grado del processo essa sia ancora esaminabile, possa essere condivisa in sede di decisione» (Cass. 22564/2020). 3.7. Sotto altro profilo si è poi osservato, con riguardo al giudizio di cassazione, che il principio per cui la persona fisica che riveste la qualità di organo della persona giuridica non ha l'onere di dimostrare tale veste - spettando invece alla parte che ne contesta la sussistenza l'onere di formulare tempestiva eccezione e fornire la relativa prova negativa - si applica anche al caso in cui la persona giuridica si sia costituita in giudizio per mezzo di persona diversa dal legale rappresentante, a condizione però che tale potestà derivi dall'atto costitutivo o dallo statuto; qualora invece il conferimento dei poteri rappresentativi sia avvenuto con una procura notarile (come nel caso qui in esame), la procura deve essere tempestivamente depositata (lì con il ricorso o il controricorso) a pena di inammissibilità (Cass. 576/2021). 4. Orbene il Collegio, tenuto conto dei principi di responsabilità processuale e di giusta durata del processo, intende dare continuità all'orientamento sopra esposto, confermando il principio di diritto per cui: «In tema di rappresentanza processuale, qualora una parte sollevi tempestivamente l'eccezione di difetto di rappresentanza, sostanziale o processuale, ovvero un vizio della procura "ad litem", è onere della controparte interessata produrre immediatamente, con la prima difesa utile, la documentazione necessaria a sanare il difetto o il vizio, senza che operi il meccanismo di assegnazione del termine ai sensi dell'art. 182 c.p.c., prescritto solo in caso di rilievo officioso» (così Cass. Civ. Sez. I 20.10.2021, n. 29244; in senso conforme v. Cass. Civ. Sez. II 16.10.2020, n. 22564, in cui oltretutto si evidenzia come "l'ordine ex art. 182 c.p.c." sia stato "reso inutile dalla già chiaramente formulata



eccezione ... che imponeva al trasgressore di attivarsi per la sanatoria, in mancanza della quale la nullità diveniva insanabile”; v. anche Cass. Civ. Sez. II 4.10.2018, n. 24212).

Ritornando alla vicenda sottoposta all’odierno vaglio, la procura rilasciata in favore di
il 14.4.2021 non è stata prodotta da Intesa Sanpaolo s.p.a. nella prima difesa utile
successiva alla formulazione della menzionata eccezione da parte del comune di Augusta.

Ed invero, la stessa non risulta tra gli allegati della comparsa di costituzione e risposta dell’11.5.2022
– depositata nell’ambito del giudizio riassunto davanti a questo Tribunale – e non è stata versata in
atti neppure alla udienza del 6.6.2022.

Acclarato ciò, la sua produzione in data 15.6.2022, per le ragioni sopra illustrate – ed in particolare
in virtù della inutilità della assegnazione del termine di cui all’art. 182 c.p.c. in conseguenza della già
avvenuta formulazione della relativa eccezione in data 9.9.2021 -, non può ritenersi idonea a sanare
con effetto retroattivo il vizio lamentato da parte attrice.

Da quanto esposto discende dunque che la costituzione in giudizio di Intesa Sanpaolo s.p.a.,
intervenuta il 21.5.2021 nel procedimento svoltosi davanti al Tribunale di Roma, deve considerarsi
invalida, in quanto essa, pur a fronte della eccezione di controparte sollevata il 9.9.2021, non è stata
seguita dalla tempestiva giustificazione dei poteri del procuratore che ha conferito la procura alle liti.

Vanno conseguentemente dichiarate inammissibili le eccezioni non rilevabili d’ufficio e le domande
riconvenzionali articolate nella comparsa responsiva depositata il 21.5.2021.

Tenuto conto della fondatezza della doglianza relativa al difetto di rappresentanza processuale di
Intesa Sanpaolo s.p.a., rimane assorbita ogni valutazione in ordine alle ulteriori questioni di rito
esaminate dalle parti.

3. Va disposta la prosecuzione del giudizio al fine di vagliare nel merito le domande proposte dal
comune di Augusta.

In proposito, occorre ricordare che, secondo il consolidato indirizzo della Corte di Cassazione, *“la mancata riproposizione, in sede di precisazione delle conclusioni, di una domanda in precedenza formulata non autorizza alcuna presunzione di rinuncia tacita in capo a colui che ebbe originariamente a proporla, essendo necessario che, dalla valutazione complessiva della condotta processuale della parte, possa desumersi inequivocabilmente il venir meno del relativo interesse”* (così, *ex multis*, Cass. Civ. Sez. III 18.1.2021, n. 723; Cass. Civ. Sez. II 14.7.2017, n. 17582; Cass. Civ. Sez. I 10.7.2014, n. 15860; Cass. Civ. Sez. II 28.5.2008, n. 14104).



Nel caso sottoposto all'odierno vaglio, la circostanza che il comune di Augusta non abbia reiterato in sede di precisazione delle conclusioni le domande *di merito* articolate in citazione non può interpretarsi in alcun modo come rinuncia a coltivare le stesse.

Queste ultime, infatti, sono anzitutto state ampiamente richiamate all'udienza del 6.6.2022, nella quale pure si è chiesto rinviarsi la causa per decisione al fine di ottenere pronuncia sullo specifico profilo dei vizi della procura alle liti conferita da Intesa Sanpaolo s.p.a.

Ancora, le conclusioni precisate all'udienza del 31.10.2022 – risolvendosi in richieste volte a privare di effetti la costituzione avversaria del 21.5.2021 – appaiono idonee ad assicurare un risultato utile alla attrice solo ipotizzando la prosecuzione del giudizio per l'esame nel merito delle domande attoree.

Esattamente nel senso sopra delineato depone il testo della comparsa conclusionale depositata il 30.12.2022 dal comune di Augusta, in cui quest'ultimo ha espressamente richiesto all'adito Tribunale di emettere *“una sentenza parziale che statuisca il difetto insanabile di rappresentanza processuale della convenuta banca Intesa Sanpaolo ovvero la nullità e/o inesistenza della relativa procura alle liti, con contestuale ordinanza tramite cui disporre la prosecuzione del giudizio de quo su tutte le questioni di merito già formanti oggetto del nostro atto di citazione e che qui debbano intendersi come nient'affatto rinunciate. Al contempo, giacché - com'è noto - il difetto di una valida procura nonché di una regolare costituzione in giudizio rende l'attività processuale della parte tamquam non esset, si chiede pronunciarsi l'inammissibilità di qualsivoglia eccezione e domanda riconvenzionale formulata nel presente giudizio dalla convenuta Intesa Sanpaolo S.p.A. nonché si chiede ordinarsi lo stralcio di tutta la documentazione di parte allegata dalla convenuta nel fascicolo telematico del giudizio de quo”* (v. pag. 19).

4. Per la istruzione delle domande attoree è necessario rimettere la causa sul ruolo, come da separata ordinanza.

La liquidazione delle spese di lite relative alle questioni esaminate nella presente sede viene effettuata come da dispositivo, secondo la nota redatta dal comune di Augusta per importo di misura inferiore ai parametri minimi del D.M. n. 55/2014, avuto riguardo al valore delle domande di parte attrice ed alle domande riconvenzionali di parte convenuta (scaglione di riferimento: oltre € 500.000,00).

P.Q.M.

Il Giudice, dott. Gabriele Patti, pronunciando nella causa civile iscritta al n. R.G. 790/2022:



- dichiara invalida la costituzione in giudizio di Intesa Sanpaolo s.p.a. intervenuta il 21.5.2021, per le ragioni di cui in motivazione;
- dichiara inammissibili le eccezioni e le domande riconvenzionali formulate da Intesa Sanpaolo s.p.a. con la comparsa di costituzione e risposta del 21.5.2021, per le ragioni di cui in motivazione;
- rimette la causa sul ruolo, come da separata ordinanza;
- condanna Intesa Sanpaolo s.p.a. a pagare in favore del comune di Augusta le spese della presente fase, che liquida in €. 16.500,00 per compensi, oltre spese generali al 15%, CPA e IVA, come per legge.

Così deciso in Siracusa, 17.5.2023

Il Giudice

dott. Gabriele Patti

