Cassazione civile sez. III - 01/08/1996, n. 6937. Pres. Grossi. Est. Marletta.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con citazione del 1 settembre 1978 E. S. in I., esponendo di avere dato incarico all'Avv. P. N. di impugnare il licenziamento intimatole dalla T.W.A. (Tran World Airlines), della quale essa era dipendente, in violazione del diritto alla conservazione del posto a seguito di maternità, a tal fine rilasciandogli procura in bianco in foglio immediatamente consegnato al legale; che quest'ultimo l'aveva rassicurata circa il buon esito del giudizio, che dava per intrapreso, mentre invece essa istante, al ritorno dal Giappone nella primavera del 1976, aveva appreso che il proprio licenziamento non era stato in realtà mai impugnato; che l'Avv. N., richiesto di spiegazioni, aveva negato di aver da lei ricevuto alcun incarico di assisterla nel giudizio contro la TWA.

Tutto ciò premesso, la S. conveniva in giudizio l'Avv. N. davanti al Tribunale di Roma, chiedendone la condanna al risarcimento del danno nella misura di lire 15.950.000, oltre rivalutazione e interessi, in dipendenza della lamentata negligenza del legale nell'espletamento dell'incarico professionale.

Il convenuto, costituendosi, ammetteva che, in data 31 dicembre 1974 ed in sua assenza, era stato consegnato alla segretaria dello studio un foglio uso bollo "con firma illeggibile in bianco a margine"

perché gli fosse recapitato, precisando però che il foglio non era stato utilizzato, non conoscendosene il sottoscrittore.

Affermava di avere, unitamente ad altro professionista, nel corso dell'anno 1974, impugnato il licenziamento di assistenti di volo della TWA, che gli avevano conferito regolare mandato. Negava di avere avuto contatti con la S., contestando quindi la colpa professionale addebitatagli.

L'adito Tribunale, in esito all'istruzione espletata, con sentenza del 27 gennaio 1989, rigettava la domanda, ritenendo che l'attrice non aveva fornito, come era suo onere, la prova del conferimento dell'incarico professionale all'Avv. N..

Avverso tale sentenza proponeva appello la S.. La Corte d'Appello di Roma, con sentenza del 20 ottobre 1992, in accoglimento dell'appello, condannava il N. a pagare alla S., a titolo di risarcimento del danno, la somma di lire 56.000.000, oltre gli interessi legali dalla domanda e la rifusione delle spese del doppio grado di giudizio.

Rilevava la Corte territoriale che era pacifico tra le parti che la procura, rilasciata dalla S. al N. tramite tale Tuberoso, era effettivamente pervenuta, per ammissione del destinatario, allo studio legale; che, di fronte a tali circostanze, che comprovavano il conferimento del mandato professionale, sarebbe spettato al N. dimostrare l'inefficacia della procura per non averla potuto utilizzare perché recante firma illeggibile e consegnata da persona sconosciuta, sostanziandosi tali deduzioni in una vera e propria eccezione; che tale prova non era stata offerta, non avendo il legale prodotto la procura - non inserita nel fascicolo di parte, che peraltro, per il primo grado,

recava un indice non vistato - ed essendo egli decaduto dalla prova diretta a dimostrare le medesime circostanze. I primi giudici, omettendo di valutare il dato certo relativo al rilascio della procura, avevano isolatamente considerato altri elementi - in particolare le assicurazioni fornite dal N. alla S. nel corso di un'udienza e il contenuto di alcune lettere - che, se invece collegati alla circostanza predetta, avrebbero giustificato una diversa conclusione.

Nè poteva in contrario invocarsi la mancata risposta della S. all'interrogatorio formale - atteso il comportamento processuale lineare e coerente tenuto dalla stessa, la cui mancata comparizione era giustificata dalle frequenti assenze dall'Italia - o la dedotta mancanza del timbro di delega prima della sottoscrizione della S. sul foglio recapitato all'Avv. N. - circostanza irrilevante e comunque non provata - sì da non poter trovare smentita la deposizione del teste I., che asseriva avere la S. sottoscritto due fogli timbrati.

Ciò premesso, riteneva la Corte evidente la grave negligenza del professionista per aver omesso di impugnare il licenziamento o comunque di informare tempestivamente la propria cliente dell'intendimento di non proporre l'azione, in modo da porla in condizione di evitare decadenze e prescrizioni.

La responsabilità del professionista va peraltro valutata alla stregua dei doveri inerenti allo svolgimento di tale attività e, in particolare, del dovere di diligenza il quale, a norma dell'art. 1176 c.c., deve adeguarsi alla natura dell'attività esercitata, con conseguente estensione di essa, nei casi ordinari, anche alla colpa lieve.

Nè poteva collegarsi il danno subito dalla S. all'impossibilità di una tempestiva impugnazione del licenziamento per avere essa assunto l'iniziativa dell'azione giudiziaria solo il 27 dicembre 1974, e quindi lo stesso giorno di scadenza del termine di 60 giorni per l'impugnazione, decorrente dalla data della lettera di licenziamento (28.10.1974), e per non esservi prova che alla procura ad litem fosse allegata tale lettera, indispensabile per l'impugnazione. Invero, oltre a non esservi prova circa la data di ricezione della lettera di licenziamento (risultava solo che la S. ne aveva avuto notizia solo il 20.12.74, secondo la attendibile deposizione del teste I.), era decisivo il rilievo per cui il termine di sessanta giorni, previsto dall'art. 6 della legge n. 604 del 1966, cui il N. faceva richiamo, era riferibile ai licenziamenti individuali e non trovava applicazione, per come espressamente previsto dall'art. 11 2 comma della stessa legge, per i licenziamenti collettivi; e che nella specie si trattasse di licenziamento collettivo non era dato dubitare, riguardo esso circa 80 dipendenti della TWA ed essendo conseguito alla decisione di chiudere la base di Roma degli assistenti di volo. Ove peraltro quel termine fosse stato applicabile e fosse scaduto alla data di ricezione della procura, era preciso dovere del legale darne avviso alla S., così come chiederle quant'altro necessario (lettera di licenziamento, altre firme), ciò che non risultava essere avvenuto - anzi, v'erano state assicurazioni verbali date dal N. alla S. e le due lettere con le quali si minacciavano azioni legali mai esperite.

La S. aveva poi dato prova che gli effetti dell'attività professionale del N., se effettivamente svolta, le avrebbero arrecato vantaggi, come era

avvenuto per le sue colleghe le quali, dopo avere impugnato il licenziamento, avevano beneficato di una transazione ad essa non estesa in quanto non impugnante.

In ordine alla liquidazione del danno, doveva tenersi conto delle somme che, per effetto di transazione, erano state corrisposte ad un collega della S. (L. 14.587.144), dovendo ritenersi che il trattamento di costei sarebbe stato non inferiore a quello della collega, avente la medesima posizione retributiva - come affermato dall'appellante e non contestato dal N. -. Tale somma doveva essere rivalutata, configurando un debito di valore, e maggiorata di interessi dalla domanda anche in difetto di specifica richiesta.

Per la cassazione di tale sentenza ha proposto ricorso l'Avv.

N., affidandone l'accoglimento ad otto motivi.

Resiste la S. con controricorso.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con il primo motivo il ricorrente, denunciando violazione e falsa applicazione dell'art. 2697 c.c. e vizio di motivazione, censura la sentenza impugnata per avere erroneamente ritenuto che il foglio contenente la firma per procura in bianco della S. non fosse stato prodotto, laddove detto documento era inserito nel fascicolo d'ufficio, essendo stato acquisito unitamente a tutti gli atti relativi al procedimento disciplinare nei confronti di esso Avv. N., trasmesso dall'Ordine forense di Roma, e comunque era contenuto nel fascicolo di entrambe le parti - evidentemente in copia - che su di esso avevano basato le rispettive difese, in tal modo ancorando la propria

decisione su una testimonianza inattendibile - quella dello I. (cognato della S.) - ed omettendo altresì di prendere in considerazione, tra i documenti inviati dall'ordine forense, tre lettere sottoscritte dalla S., dalle quali si traeva la conclusione dell'indecifrabilità della firma di procura.

La prima censura è inammissibile.

Invero, essa investe non un errore di valutazione o di giudizio, bensì un errore di percezione, una svista materiale della Corte nell'avere ritenuto insussistente un documento che incontrovertibilmente risultava - secondo l'assunto del ricorrente - prodotto in atti. Si verte, quindi, in tema di errore di fatto, denunciabile non con il ricorso di legittimità, bensì con la revocazione ex art. 395 n. 4 c.p.c. (giurisprudenza costante: cfr. Cass. 3137-94).

Per quanto poi riguarda l'affermazione circa l'indice non vistato, contenuta nella sentenza impugnata, essa non è ovviamente riferibile al fascicolo d'ufficio, potendo solo riferirsi ai fascicoli di parte.

In relazione a questi, comunque, essa appare svolta ad abundantiam - e con riferimento al solo fascicolo del N. -, apparendo evidente che la ratio decidendi è costituita dal mancato reperimento in detto fascicolo del foglio di procura.

Sicché, restano ferme le considerazioni già svolte in ordine all'inammissibilità della censura.

In ordine all'omesso esame delle tre lettere sottoscritte dalla S., a parte la mancata indicazione delle circostanze contenute in tali lettere aventi carattere di decisività, si rileva che di esse, come in genere dei

documenti che sarebbero stati inviati dal Consiglio dell'ordine, non v'è traccia nel fascicolo d'ufficio.

Non appare, quindi, censurabile la conclusione assunta dalla Corte di merito circa l'insussistenza di elementi idonei a far ritenere illeggibile la firma di procura apposta dalla S. e il conseguente riversarsi a carico del N. delle conseguenze della mancata prova della circostanza, a parte ogni altro possibile rilievo in ordine alla possibilità di risalire all'autore della procura dalle modalità della consegna del relativo foglio, in difetto di prova che essa provenisse da persona sconosciuta e nella circostanza non identificata.

Infine, appare inammissibile la censura che attiene alla valutazione della deposizione del teste I., l'attendibilità del quale viene motivata dalla Corte di merito con riguardo ad altre circostanze (v. pag. 15 della sentenza) ma appare riferibile al complesso della deposizione, senza che peraltro il ricorrente abbia specificato i vizi denunciati in ordine a tale motivazione.

Con il secondo motivo, denunciando violazione sotto altro profilo dell'art. 2697 c.c., nonché degli artt. 116 e 232 c.p.c., e vizi di motivazione, il ricorrente si duole che la Corte di merito abbia ritenuto di non ammettere la deposizione della teste X. - più volte citata in primo grado e mai comparsa - per la ragione che la relativa richiesta, formulata in primo grado, non era stata riproposta in appello, non considerando che essa, in sede di gravame, era stata formulata dalla stessa S. e comunque tutta la difesa di esso deducente era improntata alla dimostrazione della consegna del foglio in bianco da persona in quel momento sconosciuta.

Si duole altresì che, di fronte alla reiterata assenza della S. alle udienze di volta in volta fissate per l'espletamento dell'interrogatorio formale, il giudice di appello non abbia ritenuto come ammessi i fatti dedotti ai sensi dell'art. 232 c.p.c., illogicamente considerando un comportamento processuale dell'attrice "lineare e coerente" e le di lei frequenti assenze dall'Italia - che non ne giustificavano le assenze, tanto più che il giudice istruttore aveva chiesto al di lei legale di sapere quando la S. fosse venuta in Italia per poterla interrogare -.

Anche tale motivo è infondato.

In ordine alla prima censura, si osserva che il N. non è legittimato a dolersi del mancato accoglimento di una richiesta probatoria - quella tendente all'audizione della teste X. già ammessa in primo grado - che solo l'altra parte aveva ritualmente riproposto in appello, dovendo farsi carico di non avere a sua volta riformulato la stessa richiesta in sede di gravame ed a nulla rilevando che sulle circostanze oggetto della deposizione in esame egli aveva fondato le sue difese.

Quanto alla seconda censura, premesso che il giudice di appello ha rilevato il fatto della mancata comparizione della S. per rendere l'interrogatorio formale e si è, quindi, posto il problema delle conseguenze di tale mancata comparizione ai sensi dell'art. 232 c.p.c., la valutazione del comportamento della attrice, congruamente motivata, sfugge al sindacato di legittimità, non ravvisandosi nella motivazione alcun vizio logico. In particolare, il rilievo del comportamento processuale "lineare e coerente" tenuto dall'attrice si riferisce evidentemente ad aspetti diversi da quello in esame, mentre la considerazione delle di lei frequenti assenze dall'Italia non appare

priva di razionalità, neppure se correlata ai tentativi, svolti dal giudice istruttore, di individuare uno spazio di tempo nel quale la S., trovandosi in Italia, potesse essere interrogata, all'uopo interpellando il di lei difensore.

Del pari infondato è il terzo motivo, col quale il ricorrente, denunciando violazione e falsa applicazione degli artt. 2236 e 1176 c.c., nonché vizi di motivazione, deduce che la sentenza impugnata, addebitandogli una negligenza nell'avere omesso di impugnare il licenziamento della S. dopo avere accettato il mandato professionale, avrebbe omesso di considerare che, secondo l'art. 2236 c.c., il prestatore d'opera non risponde dei danni se non in caso di dolo o colpa grave e che comunque esso ricorrente non aveva alcun elemento (nome e cognome dell'interessato, posizione contrattuale, lettera di licenziamento, etc.) per promuovere il giudizio; e che in modo illogico e contraddittorio avrebbe affermato che non risultava la data di ricezione della lettera di licenziamento da parte della S. e dato rilievo alla effettiva conoscenza, da parte sua, dell'atto predetto, non ponendosi affatto il problema che il termine per l'impugnazione del licenziamento - di sessanta giorni a norma dell'art. 6 della legge n. 904 (NDR: così nel testo)-66 - era ormai scaduto, fermo restando che egli non poteva dare avviso dell'avvenuta scadenza del termine alla S., non sapendo a chi dovesse rivolgere una tale comunicazione.

La sentenza impugnata ha, invero, motivatamente escluso che la procura non consentisse l'identificazione del cliente e che comunque il relativo foglio fosse stato lasciato da persona sconosciuta, sì che il N. non fosse in condizione di risalire alla S., dando rilievo alle circostanze

di fatto accertate - invio del foglio contenente la procura nello studio del N., accettazione di esso da parte della persona addetta allo studio, successive assicurazioni del legale, lettere a firma del medesimo prodotte in atti - e facendo carico al professionista di non avere dato la prova delle eccezioni in contrario addotte.

In ordine all'applicazione dell'art. 2236 c.c., si osserva che la responsabilità del professionista per i danni arrecati dalla sua attività professionale deve essere valutata alla stregua dei doveri inerenti allo svolgimento di tale attività e, in particolare, del dovere di diligenza che, a norma dell'art. 1176 c.c., deve adeguarsi alla natura dell'attività esercitata. Pertanto, nei casi normali, il professionista è responsabile verso il cliente secondo i principi che regolano la responsabilità contrattuale, anche per colpa lieve, mentre, nella sola ipotesi che la prestazione dedotta in contratto implichi la soluzione di problemi tecnici di particolare difficoltà, la norma dell'art. 2236 c.c. limita la responsabilità del professionista per dolo o colpa grave (cfr. Cass. 8218-90; Cass. 969-81, etc.). Spetta peraltro a quest'ultimo la prova dell'esistenza del presupposto che, secondo la norma dell'art. 2236 c.c., comporta la deroga alle norme generali in tema di responsabilità per colpa stabilita dalla norma stessa (cfr. Cass. 8218-90, etc.).

In ogni caso, è decisivo il rilievo per cui la disposizione dell'art. 2236 c.c. che, nei casi di prestazioni implicanti la soluzione di problemi tecnici particolarmente difficili, limita la responsabilità del professionista ai soli casi di dolo o colpa grave non può trovare applicazione, per la "ratio" stessa che la ispira, ai danni ricollegabili a

negligenza ed imprudenza, essendo essa circoscritta, nei limiti considerati, ai casi di imperizia ricollegabili alla particolare difficoltà di problemi tecnici che l'attività professionale in concreto renda necessario affrontare (cfr. Cass. 6464-94, etc.).

Pertanto, ricorrendo nella specie un'ipotesi di negligenza - peraltro affermata dalla Corte di merito in termini di rilevante gravità (cfr. pag. 15 della sentenza) -, non v'è spazio per l'applicazione dell'art. 2236 c.c.

Per quanto poi riguarda la questione dell'utile proponibilità dell'impugnazione del licenziamento, in relazione all'eventuale scadenza del termine di decadenza (sessanta giorni) proprio alla data della consegna del foglio contenente la procura, essa è stata risolta dalla Corte di merito nel senso della mancanza di prova circa la data di scadenza del termine - non essendo provata la data di consegna alla S. della raccomandata contenente la lettera di licenziamento, pur spedita il 28 ottobre 1974 -, e comunque della inapplicabilità nella specie del suddetto termine in relazione alla natura del licenziamento.

Al riguardo, il ricorrente deduce, con il quarto motivo, che la sentenza impugnata, in violazione degli art. 1362 e ss. c.c., dell'art. 11 della legge n. 604-66 e delle norme sui licenziamenti collettivi, e con motivazione carente e contraddittoria, dopo avere affermato che il termine di sessanta giorni stabilito dall'art. 6 della legge n. 604-66 non si applica ai licenziamenti collettivi e ritenuto che nella specie il licenziamento doveva essere considerato come collettivo, non avrebbe tratto da tali premesse la conseguenza logica per cui, potendo il licenziamento essere utilmente impugnato entro il termine di

prescrizione del diritto (cinque anni), la S., nel momento in cui il suo legale aveva chiesto chiarimenti ad esso avv. N. in merito alla controversia, era perfettamente in grado di affidargli l'impugnazione del licenziamento, essendo a tale data decorsi solo 16 mesi dalla data del licenziamento medesimo.

Deduce inoltre che la S. aveva del tutto taciuto la circostanza dell'avvenuto incasso, a titolo transattivo, di cinque mensilità di retribuzione che la TWA si era impegnata a pagare a lei e ad altre due dipendenti che non avevano iniziato il giudizio.

Tale ultima censura è inammissibile, in quanto ancorata alla deduzione di circostanze di fatto nuove in sede di legittimità (pur se ricollegabili a una promessa della TWA cui la stessa S. ha fatto riferimento con la citazione introduttiva).

Fondata è, invece, la prima censura.

La sentenza impugnata ha accertato il nesso causale tra la negligenza professionale addebitata all'Avv. N. e il danno subito dalla S. per esserle stata preclusa la tempestiva impugnazione del licenziamento - con conseguente impossibilità di fruire della transazione proposta dalla TWA ai dipendenti impugnati - escludendo che nella specie fosse configurabile una serie di licenziamenti individuali plurimi - con riguardo ai circa 80 dipendenti della TWA colpiti dal provvedimento - e ritenendo invece configurabile un licenziamento collettivo, conseguito alla decisione di chiudere la base di Roma degli assistenti di linea.

È questa la vera "ratio decidendi", laddove il rilievo della mancanza di prova circa la data di recapito della lettera di licenziamento è palesemente svolto ad abundantiam, con riguardo ad un'ipotesi -

licenziamento individuale soggetto ad impugnazione nel termine perentorio di sessanta giorni dalla comunicazione - ritenuta insussistente. Mentre l'ulteriore rilievo circa la configurabilità di un addebito per il professionista anche nel caso di intervenuta scadenza del termine alla data di ricezione della procura è anch'esso svolto in relazione ad un'ipotesi in linea principale esclusa dalla Corte decidente.

La decisione è, quindi, fondata sull'art. 11 2 comma della legge n. 604-66, che esclude l'applicabilità della disciplina dalla stessa legge dettata ai licenziamenti collettivi, soggetti questi ultimi ad impugnazione entro il termine di prescrizione del diritto controverso e non entro il termine dettato dall'art. 6 per i licenziamenti individuali (cfr. Cass. 3427-90; Cass. 3023-90, etc.).

Investendo l'accertamento della natura giuridica del licenziamento intimato alla S. e alle altre dipendenti un punto della controversia strettamente necessario ai fini della decisione e tale da innestarsi in una vera e propria questione (inerente al pregiudizio arrecato alla S. in dipendenza della violazione dei doveri professionali attribuito all'Avv. N.), qualsiasi contestazione da parte della S. avrebbe dovuto essere sollevata nella forma del ricorso incidentale condizionato (cfr. Cass. 11808-93, etc.), non potendo altrimenti questa Corte prenderne cognizione.

Ne consegue che le deduzioni contenute nel controricorso della S., con le quali si contesta la qualificazione del licenziamento operata dalla Corte romana, non possono essere prese in considerazione, non investendo semplici argomentazioni giuridiche che questa Corte

possa, ai sensi dell'art. 384 cpv. c.p.c., sostituire a quelle svolte dalla sentenza impugnata.

Ciò anche con riferimento alle deduzioni sulla "novità" della questione, le quali, una volta che la questione è stata presa in esame e decisa dal giudice di appello, avrebbero dovuto essere rivolte come censure alla sentenza impugnata nella forma del ricorso incidentale - condizionato in quanto proposto dalla parte vittoriosa.

Orbene, una volta affermato che la S. era in condizione di impugnare il licenziamento fino a cinque anni dalla data di ricezione di esso - tale essendo il termine di prescrizione in relazione quanto meno alle retribuzioni maturate nel periodo successivo al licenziamento (cfr. art. 2948 n. 4 c.c.) - non poteva farsi carico tout court all'Avv. N. di avere arrecato alla predetta dipendente il pregiudizio definitivo ed irreparabile conseguente alla mancata impugnazione del licenziamento, posto, tra l'altro, che la stessa S. si era rivolta ad altro legale ed aveva iniziato il presente giudizio nella piena vigenza del termine prescrizionale del diritto controverso (la citazione introduttiva è stata notificata il 1 settembre 1978, mentre il termine quinquennale veniva a scadere non prima dell'ottobre 1979).

Conseguentemente, la sentenza impugnata non avrebbe potuto che porre a carico dell'Avv. N. i danni derivanti dal ritardo nella proposizione dell'impugnazione, non identificabili tout court nelle retribuzioni riconosciute a titolo transattivo alle altre dipendenti che avevano impugnato il licenziamento.

L'accoglimento, entro tali limiti, del motivo in esame vale a rendere assorbiti i motivi successivi - dal quinto all'ottavo - del ricorso del N.,

che investono profili del "quantum debeatur" presupponenti l'individuazione del danno conseguente al ritardo nell'impugnazione del licenziamento.

La sentenza impugnata va, pertanto, cassata in relazione alla censura come sopra accolta e la causa va rinviata ad altra sezione della Corte d'Appello di Roma perché accerti e liquidi il danno che la violazione dei doveri professionali ascritta dall'Avv. N. ha arrecato alla S. sotto il profilo del ritardo nell'impugnazione del licenziamento alla stessa intimato dalla T.W.A.

Il giudice di rinvio provvederà altresì sulle spese del presente giudizio di cassazione.

P.Q.M.

Accoglie per quanto di ragione il quarto motivo di ricorso, rigetta i primi tre motivi, dichiara assorbiti gli altri, cassa la sentenza impugnata in relazione alle censure accolte e rinvia la causa, anche per le spese, ad altra sezione della Corte d'Appello di Roma.

Così deciso in Roma il 25 gennaio 1996 nella camera di consiglio della terza sezione civile della Corte Suprema di Cassazione.