

Civile Ord. Sez. 3 Num. 13365 Anno 2023

Presidente: DE STEFANO FRANCO

Relatore: SPAZIANI PAOLO

Data pubblicazione: 16/05/2023



ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 10732/2021 R.G.,

proposto da

MIGRANTES Società di Mutuo Soccorso, in persona del legale rappresentante *pro tempore*; rappresentata e difesa dall'Avvocato Rodolfo Romito, (_____), in virtù di procura allegata al ricorso;

-ricorrente-

nei confronti di

CONDOMINIO BORROMEO, sito in Padova, Pass. Piscopia n. 10, in persona dell'amministratore *pro tempore*; rappresentato e difeso dall'Avv. Carla Secchieri _____), in virtù di procura in calce al controricorso;

-controricorrente e ricorrente incidentale-

per la cassazione della sentenza n. 2628/2020 della CORTE d'APPELLO di VENEZIA, depositata il 12 ottobre 2020;

udita la relazione della causa svolta nella Camera di consiglio del 7 marzo 2023 dal Consigliere Relatore, Paolo Spaziani.

FATTI DI CAUSA

1. Con citazione del 28 febbraio 2017, la società di mutuo soccorso Migrantes (di seguito anche, più brevemente, Migrantes s.m.s.) oppose, dinanzi al Tribunale di Padova, ex artt. 615 e 617, primo comma, cod. proc. civ., il precetto, notificatole il 14 febbraio precedente, con cui il Condominio Borromeo le aveva intimato il pagamento della somma di Euro 9.097,95, sulla base di un decreto ingiuntivo emesso dal medesimo Tribunale (per un debito derivante dal mancato pagamento di rate condominiali scadute e altre spese condominiali), asseritamente notificatole nel 2014, non opposto e dichiarato esecutivo il 22 gennaio 2015.

A fondamento dell'opposizione dedusse, per un verso, in via principale e sotto il profilo formale, la sussistenza di vizi relativi alla notifica originaria del decreto ingiuntivo, nonché a quella successiva del precetto e del titolo esecutivo; per altro verso, in via subordinata e sotto il profilo sostanziale, la sussistenza di fatti estintivi del credito portato dal decreto ingiuntivo (prescrizione, adempimento, compensazione con controcredito), nonché l'inesattezza del conteggio operato dal creditore, l'erronea individuazione del soggetto tenuto al pagamento delle spese condominiali, l'irregolare convocazione dell'assemblea.

Costitutosi il condominio opposto, il Tribunale di Padova, con sentenza 22 giugno 2018, n. 1047, dichiarò l'inefficacia del precetto limitatamente alla somma di Euro 318,68 (pari alle spese anticipate dal condominio per il primo tentativo di notifica del precetto, che aveva avuto esito negativo) e rigettò, nel resto, l'opposizione, compensando le spese nella misura di 1/5 e condannando l'opponente al pagamento dei residui 4/5.

2. La Corte d'appello di Venezia, con sentenza 12 ottobre 2020, n.2628, ha accolto l'impugnazione di Migrantes s.m.s. limitatamente alla allegazione e alla prova del parziale adempimento sopravvenuto alla formazione del titolo nella misura di Euro 1.899,99, rigettandola nel resto e condannando l'appellante al pagamento dei 4/5 delle spese del grado, compensate nella restante misura di 1/5.

La Corte territoriale – premesso che dovevano essere disattese sia l'eccezione di inammissibilità dell'appello per mancanza di poteri rappresentativi in capo al soggetto conferente la procura al difensore della società, sollevata dal Condominio Borromeo (eccezione da ritenersi infondata), sia l'eccezione di difetto di rappresentanza processuale in capo al nuovo amministratore del condominio, sollevata da Migrantes s.m.s. (da reputarsi inammissibile perché proposta solo nella comparsa conclusionale) – ha deciso sulla base dei seguenti rilievi:

I- l'eccezione di inesistenza dell'originaria notificazione del decreto ingiuntivo doveva ritenersi nuova, poiché non era stata specificamente sollevata in primo grado; essa, peraltro, non era fondata in quanto, alla luce dei principi affermati dalla giurisprudenza di legittimità, l'inesistenza della notifica del provvedimento monitorio avrebbe postulato un'attività priva degli elementi costitutivi essenziali in funzione della riconoscibilità di un atto qualificabile come notificazione e in quanto, al contrario, nel caso di specie, la notifica era stata validamente effettuata ai sensi della Convenzione bilaterale italo-svizzera del 2 giugno 1988, mediante trasmissione dell'atto all'autorità svizzera da parte dell'ufficiale giudiziario presso il Tribunale di Milano, con consegna dello stesso, in data 20 agosto 2014, presso la sede di Ginevra della società, ad Antonio Rizzo, persona indicata, nell'atto costitutivo, come uno dei soci fondatori;

II- l'eccezione di nullità dell'originaria notificazione del decreto ingiuntivo avrebbe dovuto essere proposta con il rimedio dell'opposizione al provvedimento monitorio, ex art. 645 cod. proc. civ., ovvero con l'opposizione tardiva, ex art. 650 cod. proc. civ., qualora la nullità avesse impedito all'opponente di averne tempestiva conoscenza, non invece mediante l'opposizione a precetto; né quest'ultima azione avrebbe potuto "convertirsi" in opposizione tardiva a decreto ingiuntivo, per la quale, comunque, al tempo della citazione in opposizione, erano scaduti i termini, dovendo ritenersi che Migrantes avesse avuto conoscenza del decreto ingiuntivo nell'agosto 2014, tenuto conto, oltre che della notifica ricevuta dal Rizzo in data 20 agosto 2014, anche della circostanza che, con raccomandata del 29 agosto successivo (cui era seguita altra missiva del successivo mese di ottobre), la società di mutuo soccorso aveva chiesto al difensore di controparte la documentazione allegata al provvedimento monitorio, in funzione della predisposizione delle proprie difese;

III- le doglianze relative ai fatti impeditivi (erronea imputazione del credito, irregolare convocazione dell'assemblea condominiale, ecc.) ed estintivi del diritto, anteriori alla formazione del titolo, erano inammissibili, in quanto avrebbero dovuto essere fatte valere nel corso del processo di cognizione finalizzato alla sua formazione, non già in sede di opposizione all'esecuzione;

IV- ammissibile era invece la deduzione di fatti estintivi (in particolare, l'adempimento) successivi alla formazione del titolo, la quale, alla luce della documentazione versata in atti, doveva ritenersi parzialmente fondata, essendo stato dimostrato il pagamento della somma di Euro 1.899,00, che doveva dunque essere decurtata, insieme a quella di Euro 318,68 già considerata dal primo giudice, dall'importo precettato;

V- l'ammontare delle spese processuali del primo grado liquidato dal Tribunale, tra l'altro previa compensazione di esse nella misura di 1/5, non era eccessivo, avuto riguardo, pur in assenza di attività istruttoria in senso stretto, alle numerose questioni sollevate dall'opponente e al fatto che l'opposto si era costituito anche nella fase cautelare; circostanze che giustificavano la liquidazione dei compensi in misura superiore ai valori medi, ancorché debitamente contenuta entro quelli massimi.

3. Avverso la sentenza della Corte lagunare propone ricorso per cassazione Migrantes s.m.s., sulla base di cinque motivi.

Risponde con controricorso il Condominio Borromeo, il quale propone altresì ricorso incidentale sorretto da tre motivi.

La trattazione dei ricorsi è stata fissata in adunanza camerale, ai sensi dell'art. 380-*bis*.1 cod. proc. civ..

Il pubblico ministero non ha presentato conclusioni scritte.

Entrambe le parti hanno depositato memorie.

Il Collegio ha riservato il deposito nei successivi sessanta giorni.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Il ricorso principale proposto da Migrantes s.m.s. censura la sentenza impugnata nella parte in cui ha rigettato i motivi di appello sulle statuizioni rese dal primo giudice in ordine alle eccezioni formali, con cui erano stati dedotti vizi relativi alla notificazione originaria del decreto ingiuntivo posto a fondamento del precetto opposto, nonché nella parte in cui ha rigettato il motivo di appello con cui era stato dedotto il carattere eccessivo della liquidazione delle spese processuali operata dal Tribunale; viene censurata, infine, anche la liquidazione delle spese del grado di appello.

I motivi sono i seguenti.

1.1. Con il **primo motivo** viene denunciata – ai sensi dell'art. 360 n. 3 cod. proc. civ. – violazione e falsa applicazione degli artt. 143 cod.

proc. civ., 30 e 75 del d.P.R. 5 gennaio 1967, n. 200, «*con riguardo alla eccepita inesistenza della notifica per violazione delle norme sulle notificazioni internazionali convenzione dell’Aja 15 novembre 1967 [recte: 1965]*», nonché violazione e falsa applicazione degli artt. 615, 644 e 156 cod. proc. civ., «*con riferimento al trattato internazionale c.d. accordo bilaterale Italia-Svizzera 2 giugno 1988 e convenzione dell’Aja 15 novembre 1967 [recte: 1965] (avente valore di fonte primaria) per la sopravvenuta decadenza dell’ingiunzione di pagamento per l’omessa notifica ex art. 644 cod. proc. civ. e, dunque, il difetto di titolo in capo al condominio opposto (deducibile nelle forme dell’opposizione all’esecuzione ex art. 615 cod. proc. civ.)*».

Sulla premessa che la censura di *inesistenza* della notificazione originaria del decreto ingiuntivo sarebbe stata già ritualmente formulata in primo grado, la società ricorrente critica la sentenza impugnata per aver ritenuto che la notifica, lungi dall’essere inesistente, era stata, al contrario, validamente effettuata ai sensi della Convenzione italo-svizzera del 2 giugno 1988.

Evidenzia, per un verso, come la Corte di merito abbia indebitamente ritenuto irrilevante la mancata osservanza, nella fattispecie, delle forme previste dalla Convenzione dell’Aja del 15 novembre 1965, da ritenersi invece necessaria, alla stregua del disposto dell’art. 142 cod. proc. civ., ai fini della stessa esistenza della notificazione.

Deduce, per altro verso, che tale inesistenza sarebbe altresì implicata dalla mancanza di una relazione di notifica del pubblico ufficiale designato dall’autorità svizzera, non surrogabile, in funzione dell’esistenza stessa dell’atto di notificazione, né dalla relata con cui l’ufficiale giudiziario del Tribunale patavino aveva attestato la trasmissione di due copie autentiche del provvedimento monitorio all’autorità giudiziaria elvetica, né dal “foglio di ricevuta” con

sottoscrizione ad apparente firma di "Rizzo Antonio", mai da alcuno autenticata, asseritamente apposta in data 20 agosto 2014.

1.2. Con il **secondo motivo** viene denunciato – ai sensi dell'art.360 n.5 cod. proc. civ. – omesso esame di fatti storici, controversi e decisivi ai fini del giudizio di inesistenza della notifica del provvedimento ingiuntivo, con riferimento: alla «*denuncia di inesistenza di un atto qualificabile come relata di notifica*»; alla «*affermata alternatività dell'accordo (amministrativo) bilaterale alla Convenzione dell'Aja*»; e alla «*avvenuta consegna di atto difforme e incompleto a mani di soggetto non (più) collegato alla società ed in luogo diverso dalla sede*».

La società ricorrente, dopo aver ribadito che era stata dedotta e provata, nella fattispecie, la mancanza di una relata propriamente detta, idonea a dimostrare l'intervenuta notifica originaria del decreto ingiuntivo, critica la sentenza impugnata per aver ritenuto bastevole, in funzione dell'esistenza e della validità dell'atto, l'osservanza delle forme di cui alla Convenzione italo-svizzera del 1988 (integrante un mero atto amministrativo volto a regolare i rapporti tra gli uffici diplomatici), indebitamente repute "alternative" rispetto a quelle previste dalla Convenzione dell'Aja del 1965 (costituente un vero trattato internazionale con efficacia vincolante per gli Stati sottoscrittori), che, invece, avrebbero dovuto essere necessariamente osservate.

Censura, inoltre, la decisione di merito per aver desunto il valido ed efficace perfezionamento della notifica del decreto ingiuntivo alla società e presso la sua sede, dalla circostanza che l'atto era stato consegnato, nella sede di Ginevra, ad Antonio Rizzo, persona indicata nell'atto costitutivo come socio fondatore; deduce che la circostanza che il Rizzo avesse rivestito, in precedenza, tale qualità non era idonea

a dimostrare la sussistenza di un suo attuale rapporto con la società né la sua eventuale qualifica di soggetto abilitato a ricevere la notifica.

Evidenzia, infine, l'irrilevanza dell'attività imputata dalla sentenza impugnata all'ufficiale giudiziario patavino, il quale si sarebbe limitato a trasmettere l'atto all'autorità svizzera individuata dal difensore del condominio, anziché, quale pubblico ufficiale, spingersi a verificare il rispetto della procedura prevista dalla legge per la notifica degli atti in sede civile.

1.3. Con il **terzo motivo** viene denunciata – *«con riguardo al capo di sentenza che, anche ammettendo la sola nullità della notificazione dell'ingiunzione di pagamento, afferma che la medesima avrebbe dovuto essere dedotta con l'opposizione all'ingiunzione tardiva (e non con l'opposizione ex art. 615 cod. proc. civ.)»* – violazione degli artt.650 cod. proc. civ. e 2697 cod. civ., *«perché anche l'opposizione ex art. 615 cod. proc. civ. può convertirsi in opposizione all'ingiunzione ex art. 650 cod. proc. civ., qualora dedotta nel termine dell'art. 650, terzo comma, cod. proc. civ. ed in presenza di contestazioni sul merito del rapporto sostanziale dedotto (diritto di credito del condominio)»*.

La società ricorrente deduce che con la citazione in opposizione aveva opposto *«non tanto e non solo il precetto, ma anche il decreto ingiuntivo (non mai, o non mai ritualmente, notificato)»*; sostiene che, essendo dunque la sua azione qualificabile (anche) come opposizione tardiva a decreto ingiuntivo (opposizione che può essere contenuta nell'opposizione a precetto, potendo tali azioni cumularsi in un unico procedimento), sarebbe spettato al condominio, al fine di precludere l'esercizio di tale azione, dimostrare la pregressa tempestiva conoscenza, da parte sua, del decreto di ingiunzione; evidenzia che, ai sensi dell'art. 650, terzo comma, cod. proc. civ., l'opposizione tardiva può essere proposta nel termine di dieci giorni dal primo atto di esecuzione e che, nel caso di specie, il termine era stato rispettato

perché l'opposizione ex art. 650 cod. proc. civ. era stata proposta dopo la notificazione del precetto, quando ancora l'esecuzione non era iniziata; conclude che con tale opposizione era stata contestata la prova del credito posto a fondamento dell'ingiunzione.

1.4. Con il **quarto motivo** viene denunciata – ai sensi dell'art. 360 n. 3 cod. proc. civ. – violazione e falsa applicazione degli artt. 91 e ss. cod. proc. civ. e degli artt. 1 e ss. del d.m. n. 55 del 2014.

La società ricorrente censura la sentenza impugnata nella parte in cui ha rigettato il motivo di impugnazione con cui era stato dedotto il carattere eccessivo della liquidazione delle spese operata dal giudice di primo grado, avuto riguardo al valore della causa, al mancato compimento di attività istruttoria, all'omesso deposito delle comparse conclusionali e al difetto di procura in capo al difensore del condominio (con conseguente nullità degli atti processuali, quanto meno sino alla seconda memoria depositata ai sensi dell'art. 183, sesto comma, cod. proc. civ.).

Sotto quest'ultimo profilo, specifica che unitamente alla predetta memoria, il Condominio Borromeo aveva depositato la procura rilasciata dall'amministratore in carica, Tosato s.a.s.; tale procura, peraltro, era stata preceduta da altre due procure, entrambe prive di riferimenti al procedimento che apparentemente avevano ad oggetto, la prima delle quali, pur asseritamente conferita da una società avente la qualità di amministratore del condominio, era tuttavia priva della data, sicché non era dato sapere se fosse stata rilasciata durante il periodo in cui il detto amministratore era rimasto in carica; mentre la seconda era priva di ogni indicazione con riguardo all'identità del delegante.

Conclude che, in ogni caso, avuto riguardo al valore della causa e all'attività svolta, le spese avrebbero dovuto essere liquidate in misura

non superiore ai 2.500,00/3.000,00 Euro, apparendo invece eccessiva la liquidazione nella superiore misura di 6.000,00 Euro.

1.5. Anche con il **quinto motivo** viene denunciata – ai sensi dell’art.360 n. 3 cod. proc. civ. – violazione e falsa applicazione degli artt.91 e ss. cod. proc. civ. e degli artt. 1 e ss. del dm n. 55 del 2014, con riguardo al capo di sentenza contenente la condanna della ricorrente alle spese del grado di appello.

La Migrantes s.m.s. evidenzia che il Condominio Borromeo si era costituito nel giudizio di appello a mezzo di difensore officiato con procura conferita da un soggetto (la società Studio Tosato s.r.l.) diverso da quello (la società Studio Tosato s.a.s.) che rivestiva la carica di amministratore del condominio medesimo al tempo del conferimento e che aveva rilasciato, in tale qualità, la procura depositata in primo grado unitamente alla seconda memoria di cui all’art. 183, comma sesto, cod. proc. civ..

Sostiene che, pertanto, in relazione all’attività posta in essere dal difensore del condominio in difetto di procura nel corso dell’intero giudizio di secondo grado, non avrebbe potuto essere liquidato alcun compenso.

2. Il **ricorso incidentale** proposto dal Condominio Borromeo censura la sentenza impugnata nella parte in cui ha parzialmente accolto i motivi di appello sulle statuizioni rese dal primo giudice in ordine alle eccezioni di carattere sostanziale sollevate dalla Migrantes s.m.s., in particolare quella con cui era stato dedotto il parziale adempimento successivo alla formazione del titolo esecutivo, nonché – principalmente ed in primo luogo – la statuizione di rigetto dell’eccezione di inammissibilità dell’appello per mancanza di poteri rappresentativi in capo al soggetto conferente la procura al difensore della società.

I motivi sono i seguenti.

2.1. Con il **primo motivo** viene denunciato, ai sensi dell'art. 360 n. 5 cod. proc. civ., omesso esame di fatto decisivo «*relativo all'inesistenza di una valida delibera di conferimento dei poteri di presidente alla sig.ra Guarriera*», nonché, ai sensi dell'art. 360 n. 3 cod. proc. civ., violazione e falsa applicazione degli artt. 75, 83 e 182 cod. proc. civ..

Il Condominio Borromeo critica la sentenza impugnata per non aver rilevato – in accoglimento dell'eccezione da esso ritualmente sollevata – il difetto del potere di rappresentanza sostanziale in capo alla persona fisica che, nella allegata (ma non provata) qualità di Presidente *pro tempore* di Migrantes s.m.s., aveva conferito al difensore della società la procura ai fini della proposizione dell'appello.

Sostiene che la ricorrente principale (già appellante), ancorché autodefinitasi società di mutuo soccorso, non avrebbe natura né di Onlus di diritto né di impresa sociale, ma avrebbe natura di mera associazione non riconosciuta; inoltre, essa non sarebbe sottoposta ad alcun regime di pubblicità legale, poiché non sarebbe iscritta né nella sezione "imprese sociali" del registro delle imprese (ex art.23 decreto-legge 18 ottobre 2012, n.179, convertito nella legge 17 dicembre 2012, n. 179), né al registro unico del Terzo Settore (ai sensi del decreto legislativo 3 luglio 2017, n. 117).

Deduce che, pertanto, sarebbe spettato all'appellante dare la prova della sussistenza del potere di rappresentanza processuale in capo al soggetto conferente la procura nell'affermata qualità di presidente *pro tempore* della società.

Questa prova, tuttavia, non sarebbe stata debitamente fornita, in quanto Migrantes si era limitata a depositare, in prima udienza, copia del proprio atto costitutivo e dello statuto, unitamente ad un documento, datato 19 febbraio 2015 e denominato "verbale di nomina", contenente il resoconto della seduta assembleare nella quale

tale Giuseppina Guarriera sarebbe stata eletta presidente *pro tempore* della società; questo documento, peraltro, sarebbe stato del tutto privo di valore probatorio, in quanto manchevole degli stessi elementi indispensabili ai fini della sua qualificazione come verbale assembleare e, quindi, giuridicamente inesistente.

Del pari inidoneo a dare la prova della sussistenza del potere rappresentativo della Sig.ra Guarriera sarebbe stato il documento, successivamente depositato dall'appellante insieme al foglio di conclusioni, consistente in una attestazione del Consolato Generale d'Italia a Lione (città in cui la società aveva nelle more trasferito la sua sede), relativa all'inclusione di Migrantes s.m.s. nell'elenco delle associazioni italiane presenti sul territorio; a tale elenco, infatti, non avrebbe potuto riconoscersi valore equipollente al registro delle imprese, in quanto avente il solo fine di censire le associazioni estere aventi sede nella circoscrizione di competenza del Consolato.

2.2. Con il **secondo motivo** viene denunciata, ai sensi dell'art. 360 n. 3 cod. proc. civ., violazione e/o falsa applicazione dell'art. 1193 cod. civ..

Il ricorrente incidentale sostiene che, nel ritenere provato il sopravvenuto parziale adempimento (per l'ammontare di Euro 1.899,99) sulla base dei documenti prodotti dal debitore, la Corte di merito non avrebbe tenuto conto del fatto che Migrantes s.m.s. aveva riferito il pagamento alle spese condominiali degli anni 2016/2017 e 2017/2018, e non al pregresso debito accertato in sede monitoria e posto in esecuzione, relativo alle spese condominiali non pagate negli anni 2010-2014.

Avuto riguardo all'espressa dichiarazione con cui la società debitrice, titolare di più debiti della medesima specie, aveva inteso esercitare la facoltà riconosciuta dall'art. 1193, primo comma, cod. civ., non sarebbe stato dunque consentito alla Corte di merito imputare

il pagamento sopravvenuto a decurtazione del credito portato dal precetto.

2.3. Con il **terzo motivo** del ricorso incidentale viene denunciata, ai sensi dell'art. 360 n. 3 cod. proc. civ., violazione e/o falsa applicazione dell'art. 91 cod. proc. civ..

Il Condominio Borromeo deduce che l'accoglimento del secondo motivo dovrebbe necessariamente implicare la modifica del capo della sentenza d'appello relativo alle spese, con cassazione della stessa nella parte in cui ne ha disposto la parziale compensazione e con condanna dell'opponente al pagamento dell'intero, avuto riguardo alla sua totale soccombenza.

3. Assume carattere prioritario l'esame del **primo motivo del ricorso incidentale**, in quanto l'eventuale rilievo del difetto del potere di rappresentanza in capo alla Sig.ra Giuseppina Guarriera, persona fisica che aveva conferito al difensore di Migrantes s.m.s. la procura ai fini della proposizione dell'appello, implicherebbe la declaratoria di inammissibilità dell'appello medesimo.

3.1. Il motivo è infondato.

Va premesso che, in tema di rappresentanza processuale della persona giuridica, colui che conferisce la procura alle liti ha l'obbligo di indicare la fonte del proprio potere rappresentativo e, ove tale potere derivi da un atto soggetto a pubblicità legale, la controparte che lo contesti è tenuta a provare l'irregolarità dell'atto di conferimento, mentre, in caso contrario, spetta a chi ha rilasciato la procura dimostrare la validità e l'efficacia del proprio operato (Cass. 30/09/2014, n. 20563; Cass. 11/03/2020, n. 6799; Cass. 10/06/2020, n. 11091). E tale principio trova applicazione, in genere, a tutti i casi in cui stia in giudizio un soggetto collettivo, quand'anche non dotato di formale personalità giuridica.

Nella fattispecie, la soluzione della questione se spettasse a Migrantes s.m.s. dimostrare la sussistenza della legittimazione ad agire in giudizio in capo al soggetto indicato come suo presidente oppure gravasse sul Condominio Borromeo il contrario onere di provare l'insussistenza di tale legittimazione, postula l'individuazione della natura giuridica della società di mutuo soccorso; questione alla quale è connesso il problema del regime di pubblicità legale cui essa è sottoposta.

3.2. Secondo il tradizionale orientamento di questa Corte – affermatosi sin da epoca risalente e mai smentito – le società di mutuo soccorso avrebbero natura giuridica di società cooperative e sarebbero riconducibili nell'ordinamento attuale alla figura della *società cooperativa a mutualità prevalente*, in quanto caratterizzate dalla integrale coincidenza fra i soci cooperatori ed i fruitori delle prestazioni del sodalizio (cfr. già Cass. 16/07/1968, n. 2570 e, più recentemente, Cass. 30/09/2008, n. 22201 e Cass. 27/06/2019, n. 17252).

L'assimilazione operata dalla giurisprudenza di legittimità ha trovato conferma normativa nell'art. 18 della legge 31 gennaio 1992, n. 59 (recante "Nuove norme in materia di società cooperative"), che, modificando l'art. 13 del decreto legislativo del Capo provvisorio dello Stato 14 dicembre 1947, n.1577, ha disposto l'iscrizione di tali società in apposita sezione del *registro prefettizio* di cui al regolamento approvato con R.D. 12 febbraio 1911, n. 278, poi sostituito dall'*Albo nazionale degli enti cooperativi*, ai sensi dell'art. 15 del decreto legislativo 2 agosto 2002, n. 220.

Non assume rilievo, in questa sede, l'ulteriore problema, affrontato *ex professo* e risolto positivamente da questa Corte nella citata sentenza n. 17252 del 2019 (tra l'altro, in una fattispecie processuale che coinvolgeva proprio la Migrantes s.m.s.), se le società di mutuo soccorso, oltre che avere natura di *società cooperative a mutualità*

prevalente, siano altresì inquadrabili tra le *cooperative sociali* ai sensi della legge 8 novembre 1991, n. 381 (ciò che troverebbe conferma nella circostanza che l'art. 23 del decreto legge n. 179 del 2012 ne prevede l'iscrizione automatica nella sezione delle "imprese sociali" presso il registro delle imprese).

La riconosciuta natura di società cooperativa a mutualità prevalente, desumibile dalla identità funzionale della formazione associativa entificata, ancorché non costituita come persona giuridica, è, infatti, già di per sé sufficiente ad affermarne la sottoposizione ad un regime di pubblicità legale, da attuarsi quanto meno attraverso l'iscrizione all'albo sostitutivo del registro prefettizio di cui all'art. 13 del decreto legislativo del Capo provvisorio dello stato n. 1577 del 1947.

È, peraltro, evidente che tale iscrizione presuppone un collegamento territoriale dell'ente con la circoscrizione di competenza dell'ufficio governativo, in mancanza del quale non è dato neppure individuare la specifica articolazione provinciale dell'albo o del registro in cui operare l'iscrizione medesima.

Lo stesso Albo nazionale degli enti cooperativi, sostitutivo del registro prefettizio, è tenuto presso i singoli Uffici territoriali del Governo e presso le Direzioni provinciali del lavoro ed è articolato per provincia (art. 15 decreto legislativo 2 agosto 2002, n. 220).

Quando tale collegamento territoriale manchi – come può accadere nell'ipotesi in cui l'ente mutualistico ha sede all'estero – viene meno lo stesso criterio in funzione del quale deve essere operata l'iscrizione in un registro o in un albo articolato su base provinciale, sicché la funzione pubblicitaria di tale iscrizione può essere surrogata attraverso l'attuazione di altre adeguate forme pubblicitarie, ed in particolare mediante la sottoposizione al regime della pubblicità consolare (Cass. n. 17252/2019, *cit.*).

3.3. Tanto premesso in generale, deve dunque ritenersi, con specifico riguardo alla fattispecie in esame, che l'atto sottoscritto dal Console Generale d'Italia a Lione del 24 settembre 2019, recante l'attestazione che la Migrantes s.m.s., avente sede in quella città, era inclusa nell'elenco delle Associazioni Italiane presenti nella circoscrizione del Consolato e che la presidente *pro tempore* della società era la sig.ra Giuseppina Guarriera, costituisca idoneo documento pubblicitario atto a sorreggere l'allegazione della ricorrente principale (già appellante) circa la sussistenza della legittimazione della Guarriera medesima ad agire in giudizio in rappresentanza della società e a porre in capo al controricorrente e ricorrente incidentale (già appellato) il contrario onere di provare l'insussistenza di tale legittimazione.

A prescindere dal valore probatorio attribuibile al verbale della seduta assembleare dei soci di Migrantes s.m.s. del 19 febbraio 2015 (in cui si dà conto dell'elezione di Giuseppina Guarriera, all'unanimità, quale presidente *pro tempore* della società), il primo motivo del ricorso incidentale va dunque rigettato, in quanto il Condominio Borromeo ha bensì eccepito l'insussistenza del potere rappresentativo della Guarriera, ma, nel limitarsi a contestare la rilevanza probatoria dei documenti depositati da controparte in funzione della dimostrazione dell'esistenza di tale potere (almeno uno dei quali, invece, di per sé idoneo a tale scopo, secondo quanto appena argomentato), non ha invece assolto il proprio (contrario) onere di dimostrare i fatti posti a fondamento dell'eccezione.

4. Il rigetto del primo motivo del ricorso incidentale proposto dal Condominio Borromeo, implicando l'esclusione della declaratoria di inammissibilità dell'appello, restituisce la precedenza all'esame dei motivi di ricorso principale proposto da Migrantes s.m.s., che vanno dunque deliberati prima dei restanti motivi del ricorso incidentale.

I **primi due motivi del ricorso principale** – da esaminare congiuntamente per evidente connessione – sono infondati.

4.1. Questa Corte, nel suo massimo consenso, ha chiarito che l'inesistenza della notificazione di un atto processuale, in base ai principi di strumentalità delle forme e del giusto processo, è configurabile, oltre che in caso di totale mancanza materiale dell'atto, nelle sole ipotesi in cui venga posta in essere un'attività priva degli elementi costitutivi essenziali idonei a rendere riconoscibile un atto qualificabile come notificazione, ricadendo ogni altra ipotesi di difformità dal modello legale nella categoria della nullità.

Tali elementi, precisamente, consistono: *a)* nell'attività di trasmissione, svolta da un soggetto qualificato, dotato, in base alla legge, della possibilità giuridica di compiere detta attività, in modo da poter ritenere esistente e individuabile il potere esercitato; *b)* nella fase di consegna, intesa in senso lato come raggiungimento di uno qualsiasi degli esiti positivi della notificazione previsti dall'ordinamento (in virtù dei quali, cioè, la stessa debba comunque considerarsi, *ex lege*, eseguita), restando, pertanto, esclusi soltanto i casi in cui l'atto venga restituito puramente e semplicemente al mittente, così da dover reputare la notificazione meramente tentata ma non compiuta, cioè, in definitiva, omessa (Cass., Sez. Un., 20/07/2016, n. 14916; tra le successive conformi, v., *ex aliis*, Cass. 27/01/2017, n.2174; Cass. 16/02/2018, n. 3816; Cass. 08/09/2022, n. 26511).

4.2. Nel caso di specie, non è controverso – ed è stato comunque accertato dal giudice del merito – che alla fase di trasmissione dell'atto notificando aveva provveduto l'ufficiale giudiziario presso il Tribunale di Padova, mentre l'autorità svizzera cantonale, competente per le notifiche civili del Tribunale di prima istanza di Ginevra, aveva provveduto agli adempimenti previsti dalla Convenzione bilaterale Italia-Svizzera del 2 giugno 1988; del pari incontrovertibile, quanto alla

fase di consegna dell'atto notificando, è la circostanza che la notifica fosse stata ricevuta presso la sede della società, al tempo collocata in Ginevra, Boulevard des Philosophes 3, da Antonio Rizzo, indicato nell'atto costitutivo come socio fondatore.

Deve, dunque, ritenersi accertata la sussistenza, nella fattispecie, degli elementi costitutivi essenziali idonei a rendere riconoscibile un atto qualificabile come notificazione, per modo che le doglianze della società ricorrente (relative all'inosservanza delle forme previste dalla Convenzione dell'Aja; alla non surrogabilità di tali forme da quelle contemplate dall'Accordo bilaterale italo-svizzero del 1988; alla mancanza di una relata di notifica precisamente riconducibile al modello legale di cui all'art. 148 cod. proc. civ.; e all'eventuale mancanza di legittimazione a ricevere la notifica in capo ad Antonio Rizzo), a prescindere dalla loro fondatezza o infondatezza, configurano, in tesi, fattispecie di difformità dal modello legale inquadrabili nella categoria della nullità e non in quella dell'inesistenza.

4.3. Pertanto, queste doglianze avrebbero dovuto essere dedotte con l'opposizione a decreto ingiuntivo, ai sensi dell'art. 645 cod. proc. civ. o, nell'ipotesi in cui il vizio della notificazione avesse impedito la conoscenza del provvedimento, con l'opposizione tardiva, ai sensi dell'art. 650 stesso codice; ne era invece preclusa la deduzione nell'ambito del giudizio di opposizione esecutiva (Cass. 07/07/2009, n. 15892; Cass. 31/08/2015, n. 17308; Cass. 15/11/2019, n. 29729; Cass. 18/05/2020, n. 9050; Cass. 13/07/2020, n. 24694).

La Corte di merito, *a fortiori* dopo aver rilevato che tali doglianze erano nuove per non essere state specificamente formulate in primo grado, non avrebbe dovuto delibarle nel merito (sia pure al fine di rilevarne l'infondatezza), ma avrebbe dovuto dichiararne l'inammissibilità.

Nel rigettare i primi due motivi del ricorso principale, va dunque corretta in tal senso la motivazione della sentenza impugnata, erroneamente motivata in diritto sul punto specifico, ma conforme a diritto nel dispositivo.

5. Anche il terzo motivo del ricorso principale è infondato.

5.1. In primo luogo, va evidenziato che, nel caso di specie, il giudice del merito (cui spetta il potere di rilevazione ed interpretazione del contenuto della domanda giudiziale: cfr., ad es., già Cass. 05/02/2004, n. 2148 e, più recentemente, Cass. 10/06/2020, n. 11103) ha qualificato l'azione, proposta da Migrantes s.m.s. con l'atto di citazione del 28 febbraio 2017, come opposizione ex artt. 615 e 617, comma primo, cod. proc. civ., avverso il precetto notificato il 14 febbraio precedente.

In secondo luogo, deve escludersi la possibilità di riqualificazione dell'opposizione esecutiva in opposizione tardiva a decreto ingiuntivo, atteso che i presupposti delle due azioni sono diversi, occorrendo, per la seconda (a differenza che per la prima) che all'irregolarità della notificazione del provvedimento monitorio si aggiungano la chiara allegazione e la prova, il cui onere incombe sull'opponente, che a causa di quell'irregolarità egli, nella qualità di ingiunto, non abbia avuto tempestiva conoscenza del decreto ingiuntivo e non sia stato in grado di proporre una tempestiva opposizione (tra le molte, Cass. 04/04/2016, n. 6518; Cass. 13/07/2020, n. 24694, *cit.*).

In terzo luogo, quand'anche, nel caso di specie, fosse possibile accedere ad una simile riqualificazione (o ritenere, secondando le ragioni della società ricorrente, che l'opposizione all'esecuzione contenesse in sé ogni elemento costitutivo dell'opposizione tardiva a decreto ingiuntivo, tra cui l'allegazione del nesso causale tra nullità e mancato dispiegamento di tempestiva opposizione), quest'ultima

azione dovrebbe comunque reputarsi inammissibile per essere stata proposta dopo la scadenza dei termini previsti dalla legge.

Deve, infatti, ricordarsi che il termine di cui al terzo comma dell'art. 650 cod. proc. civ. – invocato dalla società ricorrente per sostenere la tempestività dell'azione proposta ove riqualificata nei termini di opposizione tardiva a decreto ingiuntivo – non è l'unico termine per tale opposizione, ma è piuttosto il termine ultimo, "di chiusura", che opera qualora non debba invece operare il termine nella misura prevista per la proposizione dell'opposizione in via ordinaria e che deve reputarsi dettato, sia pure in modo implicito, dal primo comma della medesima disposizione, con decorrenza dal momento in cui l'opponente assume l'effettiva conoscenza del provvedimento di ingiunzione.

Questa Corte ha più volte affermato – e al principio va data continuità – che nel caso di opposizione tardiva a decreto ingiuntivo, l'articolo 650 cod. proc. civ. prevede, al primo comma, il termine ordinario di quaranta giorni per la sua proposizione decorrente dalla conoscenza del decreto irregolarmente notificato, e distintamente, al terzo comma, il termine di chiusura di dieci giorni dal compimento del primo atto di esecuzione (Cass., Sez. Un., 12/05/2005, n. 9938; Cass., Sez. Un., 22/06/2007, n. 14572; Cass., Sez. Un., 20/03/2017, n. 7075).

Pertanto, il termine stabilito dal terzo comma non esclude l'operatività di quello previsto dal primo comma.

5.2. Ciò posto in generale, nella fattispecie è stato accertato dal giudice del merito che, a prescindere dall'eventuale irregolarità – o addirittura dalla nullità – della notifica del decreto ingiuntivo, la società debitrice ne aveva senz'altro assunto l'effettiva conoscenza già nell'anno 2014, avendo richiesto al difensore della controparte, in due missive del mese di agosto e del mese di ottobre di quell'anno, la documentazione allegata al provvedimento dichiarato esecutivo.

Ove pure si volesse riqualificare l'azione proposta da Migrantes s.m.s. come opposizione tardiva a decreto ingiuntivo, dovrebbe, pertanto, comunque condividersi il giudizio formulato dalla Corte d'appello circa l'inammissibilità, per avvenuta decorrenza dei termini, dell'azione medesima, con conseguente necessità di rigettare il terzo motivo del ricorso principale.

6. Non sfuggono al giudizio di infondatezza neppure **il quarto e il quinto motivo del ricorso principale**, dovendosi escludere sia la dedotta illegittimità della liquidazione delle spese del primo grado, sia quella della liquidazione delle spese del grado di appello.

6.1. L'illegittimità della liquidazione delle spese del primo grado è stata dedotta sul presupposto del carattere eccessivo dell'importo liquidato, avuto riguardo al valore della causa, alla circostanza che parte dell'attività defensionale (sino alla seconda memoria ex art.183, sesto comma, cod. proc. civ.) sarebbe stata svolta in difetto di procura, al mancato svolgimento di attività istruttoria e all'omesso deposito di scritti conclusionali.

È agevole, però, evidenziare, in contrario: che il valore della causa (quand'anche limitato alla somma precettata, senza tener conto del valore del controcredito originariamente opposto in compensazione), rientrando nello scaglione da Euro 5.201,00 a 26.000,00, consentiva, nella fattispecie, il riconoscimento di compensi defensionali pari, nel massimo, ad una somma persino superiore a quella liquidata; che, con riguardo alla fase di trattazione, non rileva soltanto lo svolgimento di attività istruttoria in senso stretto (nella specie, mancante), ma il compimento di qualsivoglia attività tra quelle contemplate nell'art. 4, comma 5, lett. c), del d.m. n. 55 del 2014, applicabile *ratione temporis* (in tema v., di recente, Cass. 12/12/2022, n. 36182), compresa la redazione di memorie e l'esame degli scritti difensivi della controparte (attività di cui non è controverso il compimento nella vicenda in

esame); che l'omesso deposito di scritti conclusionali (attività rientrante nella fase decisionale perché svolta dopo la precisazione delle conclusioni: Cass. n. 36182/2022, *cit.*) non preclude la liquidazione del compenso dovuto per la fase medesima, ove sostituita, come nella specie, dalla discussione orale ai sensi dell'art. 281-*sexies* cod. proc. civ.; che, infine, non risulta esservi stata alcuna statuizione che abbia accertato il difetto di procura del difensore del Condominio Borromeo con riguardo all'attività svolta sino al deposito della seconda memoria ai sensi dell'art. 183, sesto comma, cod. proc. civ., dal momento che una specifica eccezione in tal senso risulta essere stata sollevata solo con riguardo alla procura conferita per la costituzione in appello dalla società Studio Tosato s.r.l. e tale eccezione è stata dichiarata inammissibile per tardività, in quanto formulata solo in comparsa conclusionale.

In ogni caso, va rilevato che il difetto di *legitimatio ad processum* del soggetto che agisce o resiste in giudizio in rappresentanza di un ente può essere sanato, in qualunque stato del giudizio (e, dunque, anche in appello), con efficacia retroattiva e con riferimento a tutti gli atti processuali già compiuti, per effetto della costituzione in giudizio del soggetto dotato dell'effettiva rappresentanza dell'ente stesso; la ratifica e la conseguente sanatoria devono ritenersi ammissibili anche in relazione ad eventuali vizi inficianti la procura originariamente conferita al difensore da soggetto non abilitato a rappresentare l'ente in giudizio, trattandosi di atto soltanto inefficace e non anche invalido per vizi formali o sostanziali, attinenti a violazione degli artt. 83 e 125 cod. proc. civ. (Cass 02/02/2006, n. 2270; Cass. 18/03/2015, n. 5343; Cass. 16/11/2021, n. 34775).

Ne consegue che la ratifica e la sanatoria rendono pienamente valide le attività defensionali espletate in precedenza e quindi queste vanno computate ai fini del compenso professionale.

6.2. I rilievi che precedono inducono a rigettare **anche il quinto ed ultimo motivo del ricorso principale**, essendo sufficiente rilevare, al riguardo, da un lato, il carattere evidentemente pretestuoso dell'eccezione volta a contestare il potere rappresentativo della società Studio Tosato s.r.l. (che aveva conferito al difensore del condominio la procura ai fini della costituzione in appello), sul rilievo che si tratterebbe di soggetto diverso da quello che, alla data di tale conferimento, rivestiva la qualità di amministratore del condominio medesimo (Studio Tosato s.a.s.); dall'altro lato, che, comunque, il condominio, con delibera assembleare del 17 febbraio 2020, ha ratificato il mandato conferito al difensore per la costituzione nel giudizio di appello e ha confermato la Studio Tosato s.r.l. nella carica di amministratore, con ulteriore effetto di ratifica e conseguente sanatoria di eventuali irrivalenze.

In definitiva, il ricorso principale proposto da Migrantes s.m.s. deve essere rigettato.

7. Vanno, infine, esaminati **il secondo e il terzo motivo del ricorso incidentale** proposto dal Condominio Borromeo.

Entrambi i motivi sono inammissibili.

7.1. Il secondo motivo lo è per difetto di autosufficienza, in quanto non precisa se e quando la questione dell'imputazione del pagamento a debiti diversi da quello posto in esecuzione sia stata sottoposta al giudice del merito.

7.2. Il terzo motivo lo è perché si configura, in realtà, come "non motivo", dal momento che l'auspicata rinnovazione del regolamento delle spese del secondo grado di merito, in senso favorevole al condominio, avrebbe postulato l'accoglimento delle altre doglianze proposte con il ricorso incidentale, che deve essere invece rigettato, al pari del ricorso principale, per le ragioni che si sono andate esponendo.

8. In definitiva, tanto il ricorso principale proposto da Migrantes s.m.s., quanto il ricorso incidentale proposto dal Condominio Borromeo devono essere rigettati.

Tale decisione non incide sull'ammissione al patrocinio a spese dello Stato, di cui la società ricorrente principale beneficia in base alla delibera del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Venezia del 26 aprile 2021, debitamente versata in atti, e la cui revoca – che presupporrebbe l'accertamento dei presupposti di cui all'art. 136 d.P.R. n. 115 del 2002 – non competerebbe comunque a questa Corte, ma al giudice del merito che ha pronunciato il provvedimento impugnato (Cass., Sez. Un., 20 febbraio 2020, n. 4315).

9. La reciproca soccombenza giustifica l'integrale compensazione tra le parti delle spese del giudizio di legittimità.

10. La circostanza che la ricorrente risulti ammessa al patrocinio a spese dello Stato non esclude che il giudice dell'impugnazione, quando adotti una decisione di integrale rigetto o di inammissibilità o di improcedibilità della stessa, attesti, ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. n. 115 del 2002, la sussistenza dei presupposti processuali per il versamento di un ulteriore importo di contributo unificato (c.d. "raddoppio del contributo"); ciò perché l'ammissione al patrocinio a spese dello Stato è suscettibile di essere revocata, anche dopo la pronuncia della sentenza che ha definito il giudizio di impugnazione, allorquando sopravvengano i presupposti di cui all'art. 136 del sopra citato Testo Unico sulle Spese di Giustizia (Cass, Sez. Un., 20 febbraio 2020, n. 4315, cit.).

Pertanto, a norma dell'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. n. 115 del 2002, si deve dare atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte sia della società ricorrente principale che del condominio ricorrente incidentale, dell'ulteriore

importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso a norma del comma 1-*bis* del citato art. 13, ove dovuto.

Tale statuizione lascia impregiudicata la questione della debenza originaria del contributo in esame, con la conseguenza che al suo raddoppio non si farà luogo qualora venga accertato, nelle sedi competenti, che fin dall'inizio ne era escluso anche il pagamento.

P. Q. M.

La Corte rigetta i ricorsi e compensa interamente tra le parti le spese del giudizio di legittimità.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. n. 115 del 2002, inserito dall'art. 1, comma 17, della legge n. 228 del 2012, dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte della ricorrente principale e del ricorrente incidentale, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso a norma del comma 1-*bis* dello stesso art. 13, ove dovuto.

Così deciso nella Camera di consiglio della Terza Sezione Civile il