

Omissis

FATTO E DIRITTO

Atteso che è stata depositata relazione del seguente contenuto.

La Cassa nazionale previdenza ed assistenza forense ha impugnato la sentenza n. 5421 del 2011 con la quale la Corte d'Appello di Napoli ha rigettato l'impugnazione proposta da essa Cassa avverso la sentenza del Tribunale di Nola che aveva accertato il diritto dell'avv. (OMISSIS) al trattamento di pensione di anzianità con decorrenza dal novembre 2001, con la condanna al pagamento delle mensilità non versate in parte o in tutto dal marzo 2004, oltre accessori di legge dalla maturazione dei crediti al saldo.

La Cassa prospetta un motivo di impugnazione avente ad oggetto violazione e falsa applicazione del R.D.L. 27 novembre 1933, n. 1576, articolo 3; motivazione contraddittoria ed insufficiente su un punto decisivo.

Ad avviso del ricorrente erroneamente la Corte d'Appello ha ritenuto non sussistere l'incompatibilità tra la professione di avvocato e la carica di amministratore di società, socio accomandatario sas, circostanza che aveva legittimamente determinato la mancata erogazione dei ratei di pensione.

Resiste con controricorso il resistente (OMISSIS) eccependo la inammissibilità del ricorso per tardività, in quanto notificato a mezzo posta con spedizione il 9 marzo 2012, oltre il termine breve.

Ed infatti, assume il resistente che la Cassa nell'incipit del ricorso affermava che la sentenza era stata notificata il 21 dicembre 2012.

Premette il relatore l'eccezione che parte resistente non ha prodotto ai fini della prova della eccezione di tardività copia della relata di notificata della sentenza d'appello.

Il motivo di ricorso deve essere esaminato alla luce della giurisprudenza di legittimità relativa al R.D.L. n. 1576 del 1933, articolo 3 che ha valorizzato ai fini dell'incompatibilità il ricoprire in se' cariche sociali gestionali.

Questa Corte ha, infatti, avuto modo di affermare (Cass. S.U., n. 37 del 2007, che richiama Cass. 1143 del 1977), che l'esercizio della professione di avvocato è incompatibile "con l'esercizio del commercio in nome proprio o in nome altrui" e, in particolare - come ricordato sopra - che "la situazione di incompatibilità discende obiettivamente dall'assunzione di una carica sociale che comporti poteri di gestione e di rappresentanza" di una società commerciale, Cass. S.U. n. 4773 del 2011, nel richiamare la suddetta sentenza ha ricordato come la giurisprudenza di legittimità è orientata nel senso che

l'incompatibilità di cui si tratta è configurabile "laddove l'avvocato assuma la carica di presidente del consiglio di amministrazione e/o di amministratore delegato di società commerciale con attribuzione, in forza di norme di legge o di statuto, di concreti ed effettivi poteri di gestione o di rappresentanza", indipendentemente quindi dalla circostanza che la società non svolga attività e che i poteri suddetti non vengano di fatto esercitati.

Tale giurisprudenza deve essere considerata in uno ai poteri di gestione del socio accomandatario della s.a.s, tanto che, come affermato da Cass., ord. n. 15067 del 2011, nella società in accomandita semplice, in caso di sopravvenuta mancanza di tutti i soci accomandatari, l'articolo 2323 cod. civ., nel prevedere la sostituzione dei soci venuti meno e la nomina in via provvisoria di un amministratore per il compimento degli atti di ordinaria amministrazione, esclude implicitamente la possibilità di riconoscere al socio accomandante, ancorché unico superstite, la qualità di rappresentante della società per il solo fatto di aver assunto in concreto la gestione sociale, posto che l'ingerenza del socio accomandante nell'amministrazione, pur comportando la perdita della limitazione di responsabilità ai sensi dell'articolo 2320 cod. civ., non determina l'acquisto, da parte sua, del potere di rappresentanza della società.

Rileva il Collegio, che come documentato dal resistente, che ha depositato in merito memoria e nota, così come la Cassa ricorrente che, invece, ha insistito nelle proprie difese resistendo alla eccezione di inammissibilità, il ricorso è inammissibile per tardività.

Ed infatti, come si evince dalla documentazione in atti, la sentenza della Corte d'Appello veniva depositata il 6 ottobre 2011 e notificata alla Cassa nazionale previdenza ed assistenza forense, dall'odierno resistente, in data 21 dicembre 2011, con il conseguente decorso del termine cosiddetto breve per interporre ricorso per cassazione.

La Cassa ha notificato il ricorso l'8 marzo 2012 (data di consegna dell'atto per la notificazione), oltre la scadenza di detto termine.

Il ricorso deve essere dichiarato inammissibile.

Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo.

P.Q.M.

La Corte dichiara inammissibile il ricorso. Condanna il ricorrente al pagamento delle spese di giudizio che liquida in euro tremila per compensi professionali, oltre rimborso spese documentate di euro cento, accessori e spese forfettizzate del 15 per cento.