

FEDERICA DE CAROLIS

### ***Ricorso per cassazione e procura speciale: il tramonto del formalismo***

Sommario: 1. Premessa. - 2. L'evoluzione giurisprudenziale sulla specialità della procura nel ricorso per cassazione. - 3. Le Sezioni Unite sulla certificazione della data e del luogo di conferimento della procura. - 4. La procura speciale analogica congiunta al ricorso telematico. - 5. Conclusioni.

#### **1. Premessa.**

Correva l'anno 1995<sup>1</sup> quando, sulle pagine del Foro italiano, Franco Cipriani, Giorgio Costantino, Andrea Proto Pisani e Giovanni Verde, censurando l'approccio «formalista concettualista»<sup>2</sup> della Suprema Corte in tema di validità delle procure speciali spillate<sup>3</sup>, auspicavano che la infinita *historia* giungesse a conclusione. A distanza di quasi trent'anni<sup>4</sup>, sembra essere stata scritta (finalmente) la parola fine.

Dato l'arcipelago di orientamenti<sup>5</sup> circa la corretta identificazione del significato da attribuire al concetto di specialità, il *dictum* delle Sezioni Unite funge da bussola in quella che era divenuta una vera e propria foresta nera. Per poter comprendere come i giudici di Piazza Cavour sciolgono l'*impasse*, occorre in estremo riassumere la disciplina della procura in Cassazione<sup>6</sup>, rievocando le ragioni per le quali il regime processual-civilistico del conferimento dell'incarico al difensore sia stato motivo diuturno di problemi interpretativi.

Se da un lato risulta incontrovertibile che, in ossequio al diritto vigente, nel processo civile italiano<sup>7</sup>, ai fini dell'ammissibilità del ricorso per cassazione, il difensore del ricorrente (o del controricorrente, stante il richiamo compiuto dall'art. 370 c.p.c. all'art. 365 c.p.c.) deve essere munito di procura speciale, dall'altro non può non scorgersi come il diritto vivente abbia coniato nuovi requisiti di accesso al giudizio di legittimità<sup>8</sup>, in spregio a quel ragionevole contemperamento fra la necessità di forma e l'effettività della tutela.

<sup>1</sup> F. CIPRIANI, G. COSTANTINO, A. PROTO PISANI, G. VERDE, *L'infinta «historia» della procura speciale*, in *Foro it.*, 1995, I, 3437.

<sup>2</sup> S. CHIARLONI, *Contrasti tra diritto alla difesa ed obbligo della difesa: un paradosso del formalismo concettualista*, in *Riv. dir. proc.*, 1982, 662 ss.

<sup>3</sup> L'infinta *historia* di quelle procure speciali rilasciate su foglio autonomo e materialmente spillate al ricorso per cassazione è fin troppo nota per essere in questa sede ripercorsa. Al riguardo, giova rammentare soltanto come, intorno alla metà degli anni novanta del secolo scorso, si sono registrate numerose pronunce di inammissibilità derivanti dalla c.d. procura spillata, una tecnica di rilascio della procura consistente nella sua redazione su un foglio separato e poi congiunto materialmente ad uno degli atti indicati dall'art. 83 c.p.c. mediante appositi spilli. V. Cass., sez. un., 22 novembre 1994, n. 9869, in *Giust. civ. Mass.*, 1994.

<sup>4</sup> Basti leggere la sentenza delle Sezioni Unite del 9 dicembre 2022 n. 36057, in *Quotidiano Giur.*, 2023, per notare come il tema della validità della procura abbia occupato il giudice di legittimità per circa un venticinquennio.

<sup>5</sup> Si pensi, ad esempio, all'antica questione sorta in passato e poc'anzi richiamata della procura apposta su foglio separato, materialmente congiunto all'atto a quello cui si riferisce ovvero a quello dell'autentica della procura rilasciata all'estero. In argomento, L.P. COMOGLIO, *Procura (dir. proc. civ.)*, in *Enc. dir.*, agg., IV, 2000, 1055.

<sup>6</sup> Per un approfondimento sulle modifiche dell'art. 83 c.p.c. e, più in generale, sulla evoluzione della nomina del difensore nel processo civile, G. DE LUCA, *La nomina del difensore nel processo civile*, in *Riv. dir. proc.*, 2006, 593 ss; sulla specialità della procura ex art. 365 c.p.c., S. SATTA, *Commentario al codice di procedura civile*, Milano, 1962, 232; G. DE LUCA, *Sulla specialità della procura a margine del ricorso per cassazione*, in *Foro it.*, 1994, I, 3170; G. CHIOVENDA, *Principi di diritto processuale civile*, Napoli, 1965, 606;

<sup>7</sup> Per un'analisi comparatistica, G. DE LUCA, *La nomina del difensore nel processo civile*, cit., pag. 9.

<sup>8</sup> Il formalismo del giudice di legittimità, con ragionevole probabilità, si spiega per essere «il frutto di un fine obliquo perseguito dalla Corte di Cassazione in una sorta di riflesso di autodifesa contro la semiparalisi indotta dall'aumento incontrollato di ricorsi», così S.

## 2. L'evoluzione giurisprudenziale sulla specialità della procura nel ricorso per cassazione.

La specialità, che contrassegna la procura relativa al ricorso per cassazione, si ricava in modo lapalissiano da tre norme di matrice processuale<sup>9</sup>: l'art. 365 c.p.c., in base al quale il ricorso deve essere sottoscritto, a pena di inammissibilità, da un avvocato iscritto nell'apposito albo e dotato di procura speciale; l'art. 366 c.p.c. sulla cui scorta il ricorso deve contenere, a pena di inammissibilità, l'indicazione della procura, se conferita con atto separato; e, da ultimo, l'art. 369, secondo comma, n. 3 c.p.c., secondo cui, a pena di improcedibilità, unitamente al ricorso deve essere depositata la procura speciale, se conferita con atto separato.

In particolare, affinché la procura assuma i connotati della specialità, è necessario che siano soddisfatte congiuntamente tre condizioni. Le prime due, che possono definirsi oggettive, richiedono che la procura speciale: a) sia stata rilasciata in data successiva alla pronuncia impugnata, potendo solo in quel momento dirsi sorto l'interesse ad impugnare; b) conferisca espressamente al difensore il potere di difendere in cassazione con riferimento alla sentenza impugnata. Il terzo requisito di specialità, che può qualificarsi come cronologico, richiede che il rilascio della procura sia anteriore o coevo alla notifica del ricorso, non essendo necessario che sia stato conferito prima della stessa stesura dell'impugnazione<sup>10</sup>.

L'interpretazione che la Suprema Corte ha dato alle condizioni poste per garantire la specialità della procura è divenuta ben presto notevolmente restrittiva, degenerando spesso in un opaco formalismo<sup>11</sup> che ha condotto ad una ingiusta e sproporzionata limitazione del diritto di difesa rispetto agli obiettivi perseguiti dal legislatore.

In particolare, i due nodi in cui, per lungo tempo, la procura speciale si è trovata imbrigliata hanno riguardato primariamente la finestra temporale del suo conferimento e la collocazione topografica. Sennonché il contrasto sembrava aver trovato definitivamente armonia, rispettivamente, con l'intervento nomofilattico delle Sezioni Unite del 19 novembre 2021 n. 35466<sup>12</sup> e del 9 dicembre 2022 n. 36057<sup>13</sup>. Il percorso giurisprudenziale, intrapreso con

---

CHIARLONI, *Contrasti tra diritto alla difesa ed obbligo della difesa: un paradosso del formalismo concettualista*, cit., 1982, 662. Sul rifiuto del formalismo, S. SATTA, *Il formalismo nel processo*, in *Soliloqui e colloqui di un giurista*, Padova, 1968, pag. 44 ss.

<sup>9</sup> Le Sezioni Unite avevano già da tempo precisato che la nozione di procura speciale contenuta nelle norme che regolano il giudizio di cassazione ha una valenza diversa da quella che figura nell'art. 83 c.p.c. Invero, quest'ultima designa, in contrapposizione alla procura generale, la procura relativa ad un determinato giudizio o gruppo di giudizi, mentre gli artt. 365 c.p.c. e seguenti sottolineano l'esigenza che la procura sia conferita *ex professo*, con particolare e preciso riferimento alla fase o grado del processo da instaurarsi dinanzi alla Cassazione, in modo che, ogni qualvolta si tratti di adire il giudice di legittimità, la parte manifesti in modo univoco la sua volontà concreta ed attuale di dare vita a quella determinata fase processuale e che a tanto si determini sulla base di una specifica e ponderata valutazione della sentenza da impugnare o, comunque, delle peculiari situazioni già determinatesi nel corso delle pregresse fasi processuali. Di questo avviso, Cass., sez. II, 08 aprile 2021, n. 9358, in *Dir. & Giust.*, 2021, pag. 2, con nota di S. CALVETTI.

<sup>10</sup> Da ultimo, Cass., sez. VI, 1 luglio 2020, n. 13263, in *Giust. Civ. Mass.*, 2020.

<sup>11</sup> A mero titolo esemplificativo, Cass., sez. II, 20 aprile 1995, n. 4462, in *Foro it.*, 1995, I, 3431, con nota di C.M. BARONE, *La procura speciale alle liti tra disinformazione e falsi problemi*, id., I, 3429, in cui viene proclamata l'inammissibilità del ricorso per cassazione proposto in virtù di procura redatta sul margine destro in alto dell'atto con formula stampigliata priva del nome del difensore recante in calce ma di traverso; Cass., sez. II, 1 luglio 1996, n. 5955 in *Foro it.*, I, 1997, 2644, con commento di G. DE LUCA, *Sulla condanna del difensore al pagamento delle spese processuali*, in id., I, 1997, 2643, la quale dichiara inammissibile il ricorso per cassazione stante, nella procura a margine, l'assenza di qualsivoglia riferimento specifico al giudizio di cassazione, come tale da considerarsi *tamquam non esset* e per l'effetto condanna il difensore alle spese. Per un confronto in dottrina, G. BALENA, *Sulle conseguenze del difetto di procura «ad litem»*, in *Foro it.*, 1987, I, 287 ss.

<sup>12</sup> Cass., sez. un., 19 novembre 2021, n. 35466, in *Foro it.*, 2022, I, 597 con nota di S. CAPORUSSO, *Dalla trascrizione all'incorporazione: «requirement» delle sezioni unite all'iperformalismo della procura speciale*, in *Foro it.*, 2022, I, 614.

<sup>13</sup> Cass., sez. un., 9 dicembre 2022, n. 36057, cit. Si veda, anche, G. VERDE - F. AULETTA - G. BALENA - G. CALIFANO - G. COSTANTINO - D. DALFINO - G. DELLA PIETRA - G. TRISORIO LIUZZI, *L'istoria della procura speciale si conferma... infinita*, in

la prima delle richiamate pronunce, e portato a compimento con la seconda di queste, intendeva valorizzare le due «anime» essenziali della materia: il fenomeno giuridico dell'incorporazione tra ricorso (o controricorso) e procura speciale, idoneo a generare una presunzione di riferibilità al giudizio cui l'atto accede e, dunque, di anteriorità del mandato rispetto alla notifica dell'impugnazione<sup>14</sup>; la valorizzazione del criterio della collocazione topografica, indipendentemente dal contenuto della procura, da espressi riferimenti al provvedimento da impugnare o al giudizio da promuovere<sup>15</sup>.

Le Sezioni Unite concludevano attribuendo all'attività dell'avvocato una «funzione costituzionalmente pregnante, dunque di pubblico rilievo rapportata all'effettiva fruizione dei diritti processuali<sup>16</sup>», non senza rammentare il principio di conservazione degli atti che, pur se fissato come criterio generale in tema di interpretazione dei contratti *ex art. 1367 c.c.*, rappresenta una pietra angolare anche nell'ambito processuale *ex art. 159 c.p.c.*

Sicché, *rebus sic stantibus*, ogni incertezza sembrava essere diradata e l'enigma della specialità sembrava definitivamente risolto.

Le argomentazioni delle Sezioni Unite, tuttavia, non ebbero la fortuna sperata.

Sgombrato il campo da ogni perplessità in ordine al requisito della specialità della procura, la latitudine del potere di certificazione del difensore in caso di discrasia spazio-temporale e la specialità della procura analogica, in ipotesi di costituzione telematica con ricorso nativo digitale, rappresentavano l'intelaiatura dei nuovi dilemmi, ravvivando così quel contrasto apparentemente sopito<sup>17</sup>.

---

*Foro it.*, 2023, I, 2855, i quali definiscono la suddetta sentenza «davvero pregevole» poiché, proprio per i principi enunciati, sembrava aver messo il punto definitivo alla questione.

<sup>14</sup> Sul punto, si legge in motivazione che si è dinanzi «alla incorporazione di due elementi di natura diversa, ciascuno dei quali però, utilizzato da solo, non produrrebbe reali effetti in relazione alla fruizione dei diritti processuali: il ricorso privo di procura speciale al suo interno sarebbe inammissibile, e la procura non apposta in calce o a margine di un atto processuale non inciderebbe per aprire un processo. Anche questo conferma che l'unitarietà è lo scopo cui l'atto e la procura sono predisposti, vale a dire che l'incorporazione non è un fenomeno relativo/parziale/eventuale, bensì è il compimento, inclusivo e assoluto, cui sono diretti i due componenti». Da tale constatazione, la suddetta sentenza ha concluso nel senso che l'incorporazione «fa sì che anche la data di emissione dell'atto processuale investa e quindi cronologicamente identifichi la procura»; ragione per cui, poiché il ricorso (come il controricorso) «nasce dopo la sentenza cui attiene e prima della propria notifica, la sua data viene condivisa dalla procura». Sul tema, S. CAPORUSSO, *Dalla trascrizione all'incorporazione: «requirem» delle sezioni unite all'iperformalismo della procura speciale*, *cit.*, 2022, I, 614.

<sup>15</sup> Cass., 9 dicembre 2022, n. 36057, *cit.*, conclude nel senso di ritenere integrato il requisito della specialità della procura *ex art. 365 c.p.c.* «a prescindere dal contenuto, dalla sua collocazione topografica; nel senso che la firma per autentica apposta dal difensore su foglio separato, ma materialmente congiunto all'atto, è in tutto equiparata alla procura redatta a margine o in calce allo stesso. Tale collocazione topografica fa sì che la procura debba considerarsi conferita per il giudizio di cassazione anche se non contiene un espresso riferimento al provvedimento da impugnare o al giudizio da promuovere, purché da essa non risulti, in modo assolutamente evidente, la non riferibilità al giudizio di cassazione; tenendo presente, in ossequio al principio di conservazione enunciato dall'art. 1367 cod. civ. e dall'art. 159 cod. proc. civ., che nei casi dubbi la procura va interpretata attribuendo alla parte conferente la volontà che consenta all'atto di produrre i suoi effetti». Interpretazione, poi, irrobustita con il riferimento allo strumento telematico, laddove il requisito della congiunzione materiale, oggi, trova attuazione nella realtà virtuale mediante l'inserimento del documento contenente la procura speciale nel messaggio PEC con cui si procede alla notifica dell'atto cui si riferisce ovvero nella busta telematica con la quale si procede al deposito del medesimo atto.

<sup>16</sup> L'interpretazione più elastica faceva anche leva sul ruolo dell'avvocato al quale la Cassazione riconosceva «funzione costituzionalmente pregnante, dunque di pubblico rilievo rapportata all'effettiva fruizione dei diritti processuali», senza contare poi che veniva ribadita l'estensibilità del principio di conservazione degli atti *ex art. 1367 c.c.* anche al processo in virtù dell'art. 159 c.p.c.

<sup>17</sup> In particolare, la sezione remittente evidenziava il contrasto generatosi all'interno delle stesse sezioni semplici. Un primo orientamento, seguito da Cass., sez. III, 6 aprile 2022, n.11240, in *CED Cass.*, 2022, nonché da Cass., sez. III, 4 aprile 2023, n. 9271, *id.*, 2023, riteneva invalida la procura alle liti, conferita per il ricorso per cassazione, in cui l'autografia della sottoscrizione della parte non fosse autenticata dal difensore contestualmente alla redazione dell'atto di impugnazione; il secondo orientamento, seguito da Cass., Sez. III, 15 dicembre 2022, n. 36827, in *CED Cass.*, 2022, di converso, dichiarava la non necessaria contestualità, ai fini della specialità della procura di cui

### 3. Le Sezioni Unite sulla certificazione della data e del luogo di conferimento della procura.

Le due sentenze delle Sezioni Unite in commento<sup>18</sup> risolvono due distinte questioni di particolare importanza, sollevate rispettivamente con le ordinanze interlocutorie n. 19039 del 5 luglio 2023<sup>19</sup> e n. 20176 del 13 luglio 2023<sup>20</sup>, entrambe della Terza Sezione. Queste in sintesi le questioni.

Con la prima ordinanza, la Cassazione a sezione semplice ha sollecitato l'intervento delle Sezioni Unite per risolvere la questione relativa al se la procura, rilasciata in data anteriore alla redazione del ricorso e in luogo diverso da quello indicato nell'atto stesso, possa considerarsi valida<sup>21</sup>.

Con la successiva ordinanza, la medesima sezione remittente ha domandato alle Sezioni Unite di pronunciarsi sulla questione attinente alla validità di una procura speciale alle liti, rilasciata su supporto analogico, con sottoscrizione autografa della parte, priva di riferimenti specifici al giudizio o alla sentenza impugnata, la cui copia digitalizzata

---

all'art. 83, terzo comma, c.p.c., tra il conferimento e l'atto cui essa accede, dal momento che, anche nel caso in cui la procura sia stata redatta, sottoscritta e autenticata in data anteriore a quella del ricorso, è possibile desumerne la specialità, da un lato, dalla sua congiunzione (materiale o telematica) al ricorso e, dall'altro, dalla sua susseguente notifica insieme a quest'ultimo. Inoltre, contrasti interpretativi si registravano anche in merito alla possibilità di estendere il principio enunciato per la procura in formato analogico congiunta materialmente a ricorso per cassazione (parimenti in formato analogico) alle ulteriori diverse possibilità di conferimento della procura, contemplate dal terzo comma dell'art. 83 c.p.c. e, dunque, non solo all'ipotesi di procura nativa digitale, ma anche al caso di procura digitalizzata ossia di procura conferita su supporto cartaceo che il difensore poi trasmette in copia informatica autenticata con firma digitale.

<sup>18</sup> Cass., sez. un., 19 gennaio 2024, n. 2075 in *Foro it.*, 2024, I, 784 e Cass., sez. un., 19 gennaio 2024, n. 2077, in *CED Cass.*, 2024.

<sup>19</sup> Cass., sez. III, ord. 5 luglio 2023, n. 19039, in *Foro it.*, 2023, I, 2835.

<sup>20</sup> Cass., sez. III, ord. 13 luglio 2023, n. 20176, in *Foro it.*, 2023, I, 2834.

<sup>21</sup> Cass., sez. III, ord. 5 luglio 2023, n. 19039, *cit.*, dopo aver rilevato che il contrasto «non trova composizione nelle statuizioni» della sentenza di Cass., sez. un., 9 dicembre 2022, n. 36057, *cit.*, «perché prescinde dall'oggetto di quelle e cioè dalla mera «collocazione topografica» della procura speciale, investendo, invece, altri aspetti dell'art. 83 cod. proc. civ. e, più in generale, le disposizioni che disciplinano il potere di autenticazione delle sottoscrizioni e il suo concreto esercizio», richiede un intervento nomofilattico delle sezioni unite sulla scorta di tali argomentazioni: «da fonte dell'autorizzazione data al legale per certificare l'autografia del sottoscrittore della procura si rinviene nell'art. 83 c.p.c.; la potestà riconosciuta non è più ampia come quella che l'ordinamento riconosce al notaio ma è attribuita alle condizioni e nei limiti della citata disposizione, con la conseguenza che la procura non può essere un atto a sé stante, ma - ai fini dell'autentica - dev'essere necessariamente «apposta in calce o a margine» di uno degli atti elencati (citazione, ricorso, controricorso, comparsa di risposta o d'intervento, precetto, domanda d'intervento nell'esecuzione, memoria di nomina del nuovo difensore)». Ebbene, nella fattispecie esaminata, oggetto del giudizio *de quo*, «risultava *per tabulas* che la sottoscrizione della procura speciale era stata certificata dal difensore in un momento (di gran lunga anteriore, benché successivo alla decisione impugnata) e in un luogo diverso rispetto a quelli in cui era stato redatto l'atto a cui il mandato afferiva, sicché poteva qualificarsi manifesto l'esercizio di un potere certificativo del legale oltre i limiti segnati dalla legge (art. 83 cod. proc. civ.) di autorizzazione e di attribuzione all'avvocato della qualifica di pubblico ufficiale». Ancora, ulteriori elementi che, a parere del remittente, deporrebbero a favore della necessaria contestualità si ricavano dalla disciplina dell'art. 2703, comma 2, c.c., il quale prescrive che «l'autenticazione consiste nell'attestazione da parte del pubblico ufficiale che la sottoscrizione è stata apposta in sua presenza» e dalla constatazione che la regola della contestualità, tra l'autentica della firma della procura e l'atto a cui essa afferisce, è stata espressamente derogata soltanto durante l'emergenza sanitaria da Covid-19. Concludendo, la Terza sezione ritiene la questione di particolare importanza «in quanto attinente all'interpretazione degli artt. 83 e 365 cod. proc. civ. e 2703 cod. civ., in relazione alla disciplina del giudizio di cassazione, anche alla stregua dell'evoluzione della normativa specifica e della giurisprudenza di legittimità sul punto, la cui esatta portata va attentamente definita». Sul tema anche, F. CIPRIANI, *La procura su foglio autonomo tra la certificazione e gli spilli del difensore*, in *Foro it.*, 1995, I, 539, il quale dopo aver affermato che l'avvocato non è un pubblico ufficiale, che nessuna norma attribuisce alla certificazione un'efficacia fidefacente e, soprattutto, che il difensore può certificare soltanto le procure rilasciate a proprio favore (o anche a proprio favore) e per di più da chiunque siano state rilasciate (e quindi anche dal coniuge o dai propri figli), ha rilevato che la certificazione del difensore ha ben poco a che vedere con l'autenticazione, non conferendo all'atto il crisma della pubblica fede, ma rappresentando soltanto una cautela sostanzialmente superflua. Sulla distinzione tra certificazione del difensore e autenticazione, C.M. BARONE, *La procura speciale alle liti tra disinformazione e falsi problemi*, *cit.*, I, 3429.



venga impiegata per la proposizione del ricorso per cassazione, quest'ultimo redatto, invece, in formato nativo digitale, notificato a mezzo PEC e depositato telematicamente<sup>22</sup>.

Le decisioni delle Sezioni Unite, in continuità con quel *revirement* (rispetto al più rigoroso orientamento maggioritario precedente) inaugurato nel 2021, offrono una interpretazione più elastica della disciplina della procura speciale nel ricorso per cassazione.

Relativamente al primo quesito, le Sezioni Unite, in modo del tutto condivisibile, affermano la non necessaria contestualità tra la certificazione della sottoscrizione della procura e la redazione del ricorso<sup>23</sup>.

Due le argomentazioni poste a base della decisione.

Preliminarmente, la cornice entro cui prende forma l'iter logico-giuridico è rappresentata dalla combinazione di quei principi costituzionali, segnatamente gli artt. 24 e 111 Cost., con quelli di dimensione sovranazionale, come l'art. 47 della Carta di Nizza, l'art. 19 del Trattato sull'Unione Europea e l'art. 6 CEDU, dai quali si ricava la centralità del diritto di difesa, funzionale a rendere effettivo lo scopo ultimo al quale il processo è di per sé orientato ossia l'effettività della tutela giurisdizionale nella sua essenziale tensione verso una decisione di merito<sup>24</sup>, così da scongiurare eccessi di formalismo e irragionevoli restrizioni del diritto della parte all'accesso ad un tribunale.

In tale contesto, la Suprema Corte torna a precisare i confini del potere di certificazione del difensore<sup>25</sup>, osservando che tale potere-dovere, la cui disciplina si rinviene nell'art. 83, comma terzo, c.p.c., investe e si esaurisce nella certificazione della sottoscrizione autografa del conferente sulla procura, in ciò risolvendosi «l'oggetto e il perimetro del potere certificatorio che al difensore è dato esercitare»; potere certificatorio che pertanto «non sussiste su un oggetto diverso e ulteriore<sup>26</sup>».

Per la spendita corretta del potere di certificazione del legale occorre avere riguardo alla «collocazione topografica» della procura rispetto all'atto cui la stessa accede: l'art. 83 c.p.c., invero, non fa menzione né della data né del luogo di conferimento quale requisito di forma-contenuto della procura alle liti.

Ma vi è di più. Dalla lettera della legge non si ricava la necessità che la parte debba fare proprio o debba conoscere il contenuto dell'atto cui la procura accede (sia nel momento della sua formazione ovvero *ex post*). Del resto, la

---

<sup>22</sup> Altrimenti detto, ad avviso della Terza Sezione verrebbe in rilievo una questione di massima importanza volta a stabilire «se debba darsi ulteriore corso alla tendenza interpretativa diretta alla progressiva svalutazione del rigore nella valutazione del requisito di specialità della procura difensiva richiesta ai fini del ricorso per cassazione, attribuendo nella sostanza al difensore il potere (e la connessa responsabilità) di «attestare» la riferibilità di una qualsiasi procura difensiva di per sé priva di qualunque carattere o connotato di specialità ad un determinato giudizio o provvedimento, mediante la mera allegazione al ricorso di essa, in copia di un originale sostanzialmente riproducibile in un numero indefinito ed illimitato di volte, anche in mancanza di precise circostanze oggettive di fatto che determinino la ragionevole presunzione che sia stata sottoscritta dalla parte avendo preso visione del ricorso, ovvero se tale tendenza interpretativa debba arrestarsi di fronte alla mancanza di una norma primaria di legge che consenta di equiparare la situazione di congiunzione materiale tra atti cartacei ovvero di congiunzione mediante strumenti informatici tra atti digitali a quella della mera allegazione di una copia digitale della procura redatta su distinto supporto cartaceo, al messaggio PEC mediante il quale il ricorso nativo digitale viene notificato alla controparte». Così Cass., sez. III, ord. 13 luglio 2023, n. 20176, *cit.*

<sup>23</sup> Le Sezioni Unite, dopo aver analizzato la disputa tra i due diversi orientamenti all'interno delle stesse sezioni semplici sopra ricordati, condividono quella tendenza interpretativa volta a valutare con maggiore flessibilità il requisito di specialità della procura.

<sup>24</sup> Riecheggiano le parole di G. CHIOVENDA, in *Istituzioni di diritto processuale civile*, Napoli, 1933, pag. 42: «il processo deve dare, per quanto è possibile, praticamente a chi ha un diritto, tutto quello e proprio quello che egli ha diritto di conseguire». L'insegnamento del Maestro, viene poi rievocato da A. PROTO PISANI, in *La tutela giurisdizionale dei diritti nel sistema di Giuseppe Chiovenda*, in *Foro it.*, 2002, V, 125, con i termini suddetti: «in quanto tutto centrato sulla massima strumentalità del processo e sull'esigenza oggi costituzionalmente doverosa della effettività della tutela giurisdizionale».

<sup>25</sup> Al riguardo, G. DE LUCA, *Sulla condanna del difensore al pagamento delle spese processuali*, *cit.*, I, 1997, 2646 ss.

<sup>26</sup> Così già Cass., sez. un., 19 novembre 2021, n. 35466, *cit.*

corrispondenza dell'attività svolta dal difensore all'effettivo volere del rappresentato attiene esclusivamente al rapporto interno tra difensore e cliente. Di qui, la logica conseguenza di considerare irrilevante la circostanza che la procura venga conferita in data anteriore a quella della redazione del ricorso<sup>27</sup>.

Per queste vie, allora, ciò che rileva, ai fini della specialità della procura, non è la contestualità del relativo conferimento rispetto alla redazione dell'atto cui accede, ma *sic et simpliciter* che essa sia congiunta, materialmente o mediante strumenti informatici, al ricorso e che il suo conferimento non sia antecedente alla pubblicazione del provvedimento da impugnare e non sia successivo alla notificazione del ricorso stesso<sup>28</sup>. Ed è proprio in questo arco temporale che la procura rilasciata su foglio separato e inerente al ricorso redatto in modalità analogica - come nel caso di specie - deve considerarsi apposta in calce al ricorso stesso in forza di una presunzione legale assoluta, in assonanza con l'art. 83, terzo comma, c.p.c., che, mediante un'operazione di congiunzione, consente l'incorporazione materiale di due atti che nascono temporalmente e spazialmente separati<sup>29</sup>.

Tanto vale, *a fortiori*, nell'ambito di processo civile telematico (PCT), nelle ipotesi, che si ricavano dal terzo comma dell'art. 83 c.p.c., novellato dalla l. n. 69/2009, di procura nativa digitale o di copia informatica di procura rilasciata su supporto cartaceo correlate a ricorso nativo digitale ossia di documenti informatici che possono essere congiunti virtualmente (con l'inserimento del messaggio PEC ovvero nella busta telematica) soltanto in un momento successivo alla loro formazione<sup>30</sup>.

Le osservazioni che precedono inducono gli Ermellini a rimarcare come la certificazione dell'avvocato deve intendersi non come autenticazione in senso proprio, quale quella effettuata secondo le previsioni dell'art. 2703 c.c. dal notaio o da altro pubblico ufficiale all'uopo autorizzato, ma come «autenticazione minore» o «vera di firma».

Così ragionando, ai fini della prova dell'autenticità della procura rilasciata in calce o a margine di uno degli atti indicati nel terzo comma dell'art. 83 c.p.c., non è necessaria l'attestazione del difensore che la sottoscrizione sia avvenuta in sua presenza, bensì è sufficiente che il difensore certifichi l'autografia della sottoscrizione della parte<sup>31</sup>.

---

<sup>27</sup> In tal senso, si veda anche Cass., sez. II, 27 maggio 2019, n. 14437, in *Giust. Civ. Mass.*, 2019, tra le cui righe si legge: «è validamente rilasciata la procura apposta in calce al ricorso per cassazione, ancorché il mandato difensivo sia privo di data, poiché l'incorporazione dei due atti di un medesimo contesto documentale implica necessariamente il puntuale riferimento dell'uno all'altro, come richiesto dall'art. 365 c.p.c. ai fini del soddisfacimento del requisito della specialità».

<sup>28</sup> Confermando così quanto già statuito dalle stesse Sezioni Unite in Cass., sez. un., 19 novembre 2021, n. 35466, *cit.*, secondo cui, ai fini dell'ammissibilità del ricorso per cassazione, rileva essenzialmente che il conferimento della procura alle liti avvenga all'interno della finestra temporale segnata dal momento (iniziale) di pubblicazione del provvedimento da impugnare e da quello (finale) della notificazione del ricorso: dunque, rispettivamente, né prima, né dopo. Sul punto, M. ACONE, *La procura speciale alle liti tra tiepidezza del legislatore e i contrasti nella Corte*, in *Corr. giur.*, 1997, 1668.

<sup>29</sup> La relazione fisica tra i due atti, instaurata dall'avvocato, è requisito necessario ma anche sufficiente per soddisfare la prescrizione che il difensore sia munito di procura speciale, come richiesto, a pena di inammissibilità, dall'art. 365 c.p.c.: in tal senso, Cass., sez. un., 19 gennaio 2024, n. 2075, *cit.*

<sup>30</sup> Argomentando a contrario, dovrebbe ritenersi che l'avvocato, equiparato al pubblico ufficiale, e, dunque, assistito dalla pubblica fede, potrà manifestare il potere di certificazione del mandato solo nell'ipotesi in cui la sottoscrizione avvenga nello stesso luogo e nello stesso momento in cui lo stesso redige l'atto da depositare in giudizio, con l'ovvia conseguenza che ciò mai potrebbe avvenire se la procura è rilasciata in forma cartacea e l'atto è redatto in forma digitale, ciò che, in altri termini, nell'era digitale costituisce la regola. In questi termini, G. VERDE - F. AULETTA - G. BALENA - G. CALIFANO - G. COSTANTINO - D. DALFINO - G. DELLA PIETRA - G. TRISORIO LIUZZI, *L'istoria della procura speciale si conferma... infinita*, *cit.*, 2023, I, 2858.

<sup>31</sup> In tal senso, si era già espresso, un orientamento della giurisprudenza di legittimità, Cass., 19 gennaio 1985, n. 144, *Foro it.*, Rep. 1985, voce *Procedimento civile*, n. 63.

Del resto, quando il legislatore ha inteso attribuire espressamente un onere aggiuntivo a carico del difensore, oltre a quello di certificazione dell'autografia della sottoscrizione, lo ha fatto espressamente. Si pensi, in particolare, alla disciplina speciale di cui all'art. 35 *bis*, comma 13, D.lgs. n. 25/2008 in materia di protezione internazionale ove si prevede espressamente che la procura alle liti debba, a pena di inammissibilità del ricorso per cassazione, contenere anche la certificazione della data di rilascio della procura. Ne consegue *ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit* con l'effetto, in relazione alla procura speciale per Cassazione, di non doversi ritenere necessaria l'attestazione della data di conferimento del mandato.

#### 4. La procura speciale analogica congiunta al ricorso telematico.

Dando seguito all'indirizzo ermeneutico inaugurato con la già menzionata Cass., sez. un., 9 dicembre 2022, n. 36057, le Sezioni Unite risolvono anche la seconda *questio iuris* in senso elastico<sup>32</sup>.

Guidate dagli stessi «fari<sup>33</sup>» della precedente pronuncia del 2022, la Cassazione giunge oggi ad affermare la validità della procura speciale rilasciata in formato analogico, successivamente digitalizzata e depositata telematicamente insieme al ricorso.

Partendo dalla lettera del terzo comma dell'art. 83 c.p.c., le Sezioni Unite evidenziano come, ai fini della validità della procura analogica, è sufficiente che sia rispettato il criterio della congiunzione «virtuale» tra procura e atto.

In particolare, sottolineano la simmetria che sussiste tra la congiunzione all'atto della procura digitale nativa attraverso strumenti informatici e la congiunzione al ricorso della procura analogica poi digitalizzata, simmetria che si realizza con la costituzione in giudizio del difensore mediante strumenti telematici unitamente alla trasmissione della procura stessa nel rispetto della normativa, anche regolamentare, concernente la sottoscrizione, la trasmissione e la ricezione di documenti informatici trasmessi. Congiunzione virtuale che si attua in forza della stessa normativa regolamentare, richiamata dalla norma primaria di legge, per entrambe le ipotesi di procura nel PCT (anche) di Cassazione<sup>34</sup>.

A ben vedere, una simile interpretazione consente di allineare le tre ipotesi di procura speciale alle liti contemplate nel terzo comma dell'art. 83 c.p.c. - su foglio/documento informatico/copia informativa autenticata - ossia tutti i casi di procure rilasciate su supporto (analogico o digitale) separato dall'atto cui la procura stessa afferisce, giacché una differenziazione di disciplina non troverebbe alcuna *ratio* giustificatrice<sup>35</sup>.

<sup>32</sup> Si evidenzia che Cass., sez. un., 19 gennaio 2024, n. 2077, *cit.* analogamente a Cass., sez. un., 19 gennaio 2024, n. 2075, *cit.*, fonda la propria decisione basandosi sugli stessi principi e regole costituzionali.

<sup>33</sup> Così testualmente le Sezioni Unite in riferimento ai principi che hanno ispirato l'orientamento espresso dalla Cass., sez. un., 9 dicembre 2022, n. 36057, *cit.* In particolare, i fari sono rappresentati da un lato, nella piena valorizzazione del criterio della collocazione topografica e, dall'altro, nel principio di conservazione degli atti giuridici ai sensi dell'art. 159 c.p.c.

<sup>34</sup> Le ragioni esposte non vengono meno neppure considerando le modifiche apportate con il D.M. 29 dicembre 2023, n. 217. Ciò sia perché è stata disposta l'abrogazione dei soli primi tre commi dell'art. 18 del D.M. n. 44 del 2011 (rimanendo dunque ferma la disciplina dettata dal quinto comma), sia perché la norma primaria ossia l'art. 83 c.p.c., riferendosi all'ipotesi in contestazione della procura conferita su supporto cartaceo, prevede, *claris verbis*, che il difensore che si costituisce mediante strumenti informatici ne trasmette la copia autenticata con firma digitale, nel rispetto della normativa, anche regolamentare, concernente la sottoscrizione, la trasmissione e la ricezione dei documenti informatici e trasmessi in via telematica. In tal senso, in motivazione, Cass., sez. un., 19 gennaio 2024, n. 2077, *cit.*

<sup>35</sup> Le stesse Sezioni Unite si accingono a precisare che la disciplina «non risulta mutata nel profilo essenziale rappresentato dall'art. 13 del D.M. n. 44, secondo le specifiche tecniche stabilite dall'art. 34, che prevedono l'inserimento dell'atto e degli allegati nella cosiddetta "busta telematica" (art. 14 delle specifiche tecniche attualmente in vigore), che rappresenta lo "strumento informatico" che realizza la congiunzione "virtuale" all'atto cui la procura si riferisce».

## 5. Conclusioni.

In estrema sintesi.

Il *dictum* contenuto in tali sentenze segna evidentemente il tramonto del formalismo in tema di specialità e validità della procura nel ricorso per cassazione, superando quell'orientamento rigoroso adottato da una parte della giurisprudenza di legittimità, malgrado già da tempo le Sezioni Unite avessero espresso un'interpretazione più flessibile.

Cogliendo l'occasione per scrutinare un aspetto di estrema attualità, le considerazioni compiute manifestano in modo del tutto cristallino non solo e non tanto che la specialità può pacificamente ricavarsi dal combinato disposto degli artt. 83, comma terzo, c.p.c. e 365 c.p.c. ma anche e soprattutto che l'era storico-giuridica della contestualità tra ricorso per cassazione e procura redatta su foglio separato, materialmente congiunto, debba considerarsi pienamente superata.

Un risultato sicuramente apprezzabile se solo si considera che la corretta definizione delle regole formali si rende più che doverosa, non foss'altro per mitigare, quale effetto a cascata, la tragica inammissibilità di numerosi ricorsi. Difatti, l'adozione di un approccio formalistico sarebbe stato sì un potente mezzo di deflazione del contenzioso, ma assolutamente arbitrario<sup>36</sup>.

L'auspicio è che le due sentenze rappresentino un confortante punto di arrivo per dare risposta non solo alle specifiche questioni rappresentate, ma anche per far luce su una materia che per lungo tempo ha impegnato la giurisprudenza, spesso in modo disarmonico e contraddittorio. E, dunque, per poter scrivere, in modo irreversibile, la parola fine sulla infinita *historia* della procura speciale alle liti.

Perdura, tuttavia, un'ombra. In questo quadro di costante indebolimento del formalismo, l'intervento chiarificatore delle Sezioni Unite rende più lampante quella diseguaglianza sostanziale, violativa dell'art. 3 della Cost., che permea l'ammissibilità del ricorso per cassazione in materia di protezione internazionale rispetto ai ricorsi ordinari. Giova rammentare che, ai sensi del summenzionato art. 35 *bis*, comma 13, D.lgs. n. 25/2008, il

<sup>36</sup> Sull'importanza delle regole processuali, si veda A. PANZAROLA, *Una lezione attuale di garantismo processuale: le conferenze messicane di Piero Calamandrei*, in *Riv. dir. proc.*, 2019, pag. 163 ss. L'A. si interroga sulla funzione della regola processuale, così come prima di lui aveva fatto Calamandrei nelle lezioni messicane: «cos'è il diritto processuale civile? A cosa servono le regole processuali? Per rispondere a queste domande, che da sempre interpellano lo studioso che vi risponde con l'impiego di concetti astratti ora più ora meno articolati, Calamandrei si lascia guidare dalla direttiva che informa tutte quante le lezioni e, giungendo alla «essenza» delle cose, dichiara che il diritto processuale civile non è che una tecnica o «metodo di ragionamento» per ottenere una «sentenza giusta» e la scienza processuale una «metodologia». [...] Le regole contenute in questi codici e i principi che vi si associano in materia processuale sono perciò scrutinati dal Maestro sulla premessa esplicita che le «forme» che strutturano il processo (e di cui si occupa il diritto processuale civile) concorrono a delineare – e insieme ne rappresentano la decisiva condizione di esistenza – un «metodo di ragionamento» per pervenire ad una «sentenza giusta». Le «forme» e, in genere, le regole processuali ne guadagnano in importanza e utilità. È inequivocabilmente questa la lezione di Calamandrei, a maggior ragione se si riflette sulla «origine» delle regole processuali, quale descritta dal Maestro fiorentino: «le regole del diritto processuale civile, a guardarle contro luce, non sono nella loro essenza altro che massime di logica e di buon senso e accorgimenti tecnici tradotti in regole obbligatorie»: sono – egli scrive nelle lezioni messicane – la «traduzione in formule giuridiche di esperienze attinte dalla ragione comune». In termini analoghi, ID, *Principi e regole in epoca di utilitarismo processuale*, Bari, 2022, pag. 151 ss: «nel sistema della legalità, la regola processuale agisce secondo il Maestro Fiorentino da “forza frenante” contro l'arbitrio e la prepotenza. Ma l'arbitrio e la prepotenza di chi? Delle parti ma anche, se non soprattutto del giudice, osserva Calamandrei. Fra le parti la regola processuale evita che “l'equilibrio del contraddittorio sia turbato, secondo i casi, dalla prepotenza del più forte o dall'abilità del più scaltro.” Contro il giudice, la regola processuale è “forza frenante” perché assicura che la sua decisione sia in ogni caso il prodotto, non dell'arbitrio, ma della ragione». Sul rapporto fra principi e norme processuali, si veda anche, ID, *Alla ricerca dei substantialia processus*, in *Riv. dir. proc.*, 2015, pag. 686 ss.





ISSN 2533-0632

# Judicium

IL PROCESSO CIVILE IN ITALIA E IN EUROPA

  
Pacini  
Giuridica

difensore in tali controversie risulta gravato dell'onere non solo di certificare, anche solo con un'unica sottoscrizione, l'autenticità della firma del conferente, ma anche la data della procura successiva alla comunicazione del provvedimento impugnato<sup>37</sup>. Onere dal cui mancato assolvimento deriva l'inammissibilità dell'impugnazione.

---

<sup>37</sup> Cfr. S. CAPORUSSO, *Le sezioni unite e la discrasia spazio-temporale della certificazione del difensore: ed uscimmo a riveder le stelle*, in *Foro it.*, I, 2024, 796: «da replica ovvia, che in questo caso è stata la legge stessa ad aver confezionato un'ipotesi speciale di inammissibilità del ricorso per cassazione, non sembra infatti consona ad una definizione costruttiva del problema, giacché lascia comunque ed ugualmente opaca la ragione per cui in questo solo caso l'autentica della firma non può assolvere alla funzione certificatoria propria dell'avvocato, specie quando (e a giusta ragione) ci viene chiarito, per un verso, che la specialità della procura non impone anche la contestualità spazio-temporale dell'autenticazione della sottoscrizione e, per l'altro, ribadito che il potere di certificazione del difensore assolve solo alla funzione di attestare l'appartenenza della sottoscrizione a una determinata persona e che attraverso l'incorporazione, la data dell'atto introduttivo del giudizio (che è successiva a quella della sentenza impugnata) investe e perciò vale ad identificare cronologicamente anche la data della procura, rendendo, di fatto, irrilevante la collocazione topografica dell'atto incorporato».