



**PROCURA “NON SPECIALE” PER IL GIUDIZIO DI CASSAZIONE: LE SPESE LE PAGA L’AVVOCATO**

di

Alessio BONAFINE

Cassazione civile, sez. VI, 28 maggio 2019, n. 14474

*In assenza di procura speciale per il giudizio di cassazione, l’attività svolta dal difensore non riverbera alcun effetto sulla parte e resta attività processuale di cui il legale assume esclusivamente la responsabilità e, conseguentemente, è ammissibile la sua condanna a pagare le spese del giudizio.*

\*\*\*

Che la Cassazione ritenga inammissibile il ricorso sottoscritto in forza di “*procura a margine dell’atto di appello*”, in quanto considerato carente di una “*procura speciale ad esso specificamente riferita*”, non dovrebbe sorprendere.

La dottrina, è vero, si è ampiamente dedicata – e da tempo (v. già MORTARA, *Commentario del codice e delle leggi di procedura civile*, Milano, II, 1923, 754 ss. e spec. nota n. 1; CHIOVENDA, *Principi di diritto processuale civile*, Napoli, 1965, 606; CARNELUTTI, *Forma della procura ad litem autenticata dal difensore*, in *Riv. dir. proc.*, 1955, 215; SATTA, *La procura in foglio più o meno separato o allungato*, in *Giust. civ.*, 1961, I, 1890; più di recente, ma solo a titolo esemplificativo, CHIARLONI, *Contrasti tra diritto alla difesa ed obbligo della difesa: un paradosso del formalismo concettualista*, in *Riv. dir. proc.*, 1982, spec. 653 ss.; ID., *Senza fondo gli abissi formalistici in tema di pretesi vizi della procura alle liti*, in *Giur. it.*, 1993, 1013 ss.; BALENA, *Sulle conseguenze del difetto di procura “ad litem”*, in *Foro it.*, 1987, I, 552 ss.; GIORGETTI, *Sulla leggibilità della firma in calce alla procura ad litem*, in *Riv. dir. proc.*, 1995, 287 ss.; MURRA, *La procura alle liti tra colombi ed angeli neri*, in *Giust. civ.*, 1995, I, 381 ss.) – al contrasto di un più generale atteggiamento intransigente della Corte che è stato inteso come “*una sorta di riflusso di autodifesa contro la semiparalisi indotta dall’aumento incontrollato dei ricorsi*” (CHIARLONI, *Contrasti*, cit., 662 s.) e che ha finito per aprire la strada a quella che è stata anche definita la “*strage degli innocenti*” (GUARNIERI, *Risolto “ex lege” l’annoso problema della validità della procura spillata*, in *Riv. dir. proc.*, 1997, 486).

Tuttavia, nei suoi numerosi arresti sul tema la Cassazione ha sempre continuato ad interpretare il dettato dell’art. 365 c.p.c. nel senso utile a ritenere privo di valore per il giudizio di legittimità il mandato sottoscritto per le fasi di merito, quand’anche a questo esteso espressamente. Ciò sul presupposto che *speciale* sia solo la procura rilasciata sulla base di una specifica valutazione della decisione da impugnare, così da concludere per l’estraneità a questa specialità sia delle procure generali *ad lites* e sia di quelle speciali *ad litem* quando



rilasciate anteriormente alla pronuncia impugnata (tra le altre, Cass. 25 maggio 2018, n. 13055; Cass. 4 giugno 2013, n. 14016; Cass. 26 giugno 2007, n. 14749; Cass. 28 marzo 2006, n. 7984; Cass. 17 dicembre 2004, n. 23501; Cass. 12 maggio 2003, n. 7181; Cass. 18 aprile 2000 n. 5044; Cass. 4 marzo 2000 n. 2444).

A questo consolidato orientamento si uniforma la sentenza segnalata nella parte in cui afferma che *“ai fini dell’ammissibilità del ricorso per cassazione [...] è essenziale, oltre che la procura sia rilasciata in epoca anteriore alla notificazione del ricorso, che essa investa il difensore espressamente del potere di proporre ricorso per cassazione contro una sentenza determinata”*.

In questo modo il Collegio – sempre seguendo il solco già tracciato – pone le basi finanche per rendere inutile la verifica del raggiungimento dello scopo, atteso che qualifica la procura non speciale *“non già nulla ma inesistente”*. Ciò in quanto la carenza di specialità si risolverebbe *“non già nella mera inosservanza di requisiti di contenuto-forma della procura, bensì nella identificazione di un atto ontologicamente diverso da quello richiesto, restando in tal senso ininfluenza la previsione, evidentemente erronea, di una successiva ultrattività della procura rilasciata per l’atto d’appello anche per gradi diversi”*.

Che poi, a ben vedere, anche a riqualificare in termini di *mera nullità* il vizio della procura per cassazione rilasciata a margine degli atti di costituzione nei gradi merito per la rappresentanza *“in ogni stato e grado”*, il problema non sarebbe stato risolto a monte. La Cassazione ha infatti chiarito (Cass., sez. un., 27 aprile 2018, n. 10266) che, stante l’inapplicabilità dell’art. 182 c.p.c. ai giudizi di legittimità (essenzialmente, a causa della mancanza di una espressa previsione normativa invece presente per il giudizio di appello), il vizio che affligge la procura speciale rilasciata ai sensi dell’art. 365 c.p.c. non è sanabile (*amplius*, CANALE, *L’inapplicabilità dell’art. 182 c.p.c. al giudizio di cassazione*, in *Giur. it.*, 2018, 1615 ss.).

E allora, ciò che maggiormente lascia perplessi è che nel sostenere l’estraneità al modello di procura speciale prevista dall’art. 365 c.p.c. la giurisprudenza di legittimità abbia finito per valorizzare un criterio temporale in luogo di uno ermeneutico sostanziale che, forse, pure avrebbe potuto invece preferire. Se è vero che la procura è speciale *“solo se risulta conferita dopo la pubblicazione della sentenza da impugnare ed in epoca anteriore o almeno contemporanea alla notificazione del ricorso e del controricorso”* (in questi termini, ACONE, *La procura speciale alle liti tra tiepidezza del legislatore e i contrasti nella corte*, in *Corr. giur.*, 1997, 1168 s.), nemmeno sembra del tutto irragionevole provare a sostenere l’applicabilità delle norme di interpretazione dei contratti (pensate dall’art. 1324 cod. civ. pure per gli atti unilaterali come la procura, sebbene nei limiti della compatibilità) per arrivare alla conservazione dell’atto (d’altronde auspicata anche dall’art. 159 c.p.c.) ricostruendo la volontà della parte nel modo utile a permettere di giungere alla pronuncia



nel merito (in questo senso, SCARPA, *La necessaria posteriorità della procura speciale nel giudizio di Cassazione*, in *Il lavoro nella giurisprudenza*, 2013, 1035).

Per queste vie, si alimenta il dubbio della preferenza per interpretazioni utili anche allo smaltimento dei ruoli e alle quali, quindi, non possono che accompagnarsi inevitabili critiche in ragione non solo del sacrificio in termini di effettività della tutela per le parti sostanziali ma pure, come dimostra proprio la sentenza segnalata, delle conseguenze che tale approccio “*formalista concettualista*” (CHIARLONI, *Contrasti*, cit., 662 s.) finisce per produrre.

Dal considerare inesistente la procura *non speciale*, infatti, deriva nel ragionamento del Collegio anche l'esposizione del difensore costituito alle spese processuali (e pure al raddoppio del contributo unificato). Secondo quanto già affermato dalle Sezioni Unite (Cass., sez. un., 10 maggio 2006, n. 10706), in effetti, nel caso di azione o di impugnazione promossa dal difensore senza effettivo conferimento della procura da parte del soggetto nel cui nome egli dichiara di agire nel giudizio o nella fase di giudizio di che trattasi (come nel caso di inesistenza della procura *ad litem* o di procura falsa o rilasciata da soggetto diverso da quello dichiaratamente rappresentato o per processi o fasi di processo diverse da quello per il quale l'atto è speso) l'attività del difensore non può avere alcun effetto sulla parte e di essa pertanto risponde in via diretta, anche ai fini della condanna alle spese del processo (nello stesso senso anche Cass. 16 maggio 2018, n. 11930; Cass. 6 marzo 2017, n. 5577).

Diversamente dalle ipotesi di procura invalida o divenuta inefficace, infatti, quella inesistente è per definizione inidonea a determinare l'instaurazione di un rapporto processuale con la parte rappresentata; “*ne consegue che una volta accertato che manca la procura speciale [...] l'unico soccombente deve considerarsi lo stesso difensore che ha sottoscritto e fatto notificare l'atto introduttivo del giudizio e che, nei confronti del giudice e delle controparti, afferma di essere munito di procura, e non invece il soggetto da lui nominato, il quale, se non ha conferito la procura, nulla può avere affermato in proposito*”.

Nel rigore logico di tale conclusione, però, resta il “peccato” originario legato all'interpretazione del concetto della specialità della procura, per il quale d'altronde non solo si è denunciato il rischio che la previsione della sua obbligatorietà si risolveva “*in una grave ed irrazionale limitazione del diritto di azione e di difesa*” (CIPRIANI-COSTANTINO-PROTO PISANI-VERDE, *L'infinita “historia” della procura speciale*, in *Foro it.*, 1995, I, 3445), ma pure si è ritenuta “*pienamente giustificata*” la proposta per la sua abolizione (ACONE, *La procura speciale*, cit., 1169).

In questo quadro, allora, sarebbe forse auspicabile anche un (insperato) *revirement* utile a scalzare soluzioni eccessivamente formalistiche e a valorizzare la volontà della parte ad essere rappresentata come già



espressa con la procura rilasciata per la fase di merito, e che all'evidenza non può essere legata solo ad una analitica conoscenza dei motivi di impugnazione articolabili alla luce di una attenta lettura della sentenza impugnata. D'altronde, se la tesi contraria sembra costruita anche sull'idea per cui sia il deposito in cancelleria a rendere effettivamente conoscibile la sentenza e, quindi, a fare sorgere *“nella parte il potere concreto di impugnazione”* (RONCO, *Tre canoni ed un mistero per la fase introduttiva del ricorso per cassazione*, in *Giur. it.*, 1995, 37 ss.), essa ha anche trovato replica in chi ha invece sostenuto che non si possa comprendere *“per quale motivo quest'ultimo (potere) non possa essere specificamente e perciò validamente attribuito dalla parte in previsione dell'eventuale verificarsi della soccombenza, e poi soltanto all'avverarsi della stessa utilizzato”* (SCARPA, *La necessaria posteriorità*, cit., 1036).