

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE SECONDA CIVILE**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. LOMBARDO Luigi Giovanni - Presidente -
Dott. MOCCI Mauro - Consigliere -
Dott. GRASSO Giuseppe - Consigliere -
Dott. VARRONE Luca - Consigliere -
Dott. CAPONI Remo - rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. xxx/2019 proposto da:

A.A., rappresentata e difesa dall'avvocato **OMISSIS**, domiciliata in **OMISSIS** presso lo studio dell'avvocato **OMISSIS**;

- ricorrente -

contro

B.B., rappresentato e difeso dall'avvocato **OMISSIS**, domiciliato in **OMISSIS** presso lo studio dell'avvocato **OMISSIS**;

- controricorrente -

nonchè (Omissis) in liquidazione s.p.a.;

- intimata -

avverso la sentenza della CORTE DI APPELLO DI ROMA n. xxxx/2018 depositata il 13/06/2018.

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 10/03/2023 dal Consigliere REMO CAPONI.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Nel 2004 A.A. conveniva dinanzi al Tribunale di Frosinone la **SOCIETA' Spa** per la reintegrazione nel possesso di una servitù di passaggio su un fondo situato tra la sua proprietà e la pubblica strada. La convenuta eccepiva il difetto di legittimazione passiva, allegando che il passaggio era stato chiuso da un terzo, B.B., proprietario di terreni confinanti. Chiamato in causa il terzo, la convenuta chiedeva la reintegra nel possesso nei confronti di questi, sotto specie di rimozione di rete metallica e di lucchetto dal proprio terreno. In primo grado venivano accolte entrambe le domande (dell'attrice e della convenuta) nei confronti della terza parte. Quest'ultima ha impugnato in appello l'accoglimento della domanda dell'attrice, ottenendone il rigetto, mentre ha prestato acquiescenza nei confronti dell'accoglimento della domanda della convenuta.

Ricorre in cassazione l'attrice con tre motivi. Resiste la terza parte chiamata in causa con controricorso, illustrato da memoria.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. - Con il **PRIMO MOTIVO** si denuncia che la acquiescenza prestata dal terzo chiamato in causa nei confronti dell'accoglimento della domanda della convenuta abbia reso inammissibile l'appello anche nei confronti dell'accoglimento della domanda dell'attrice, che è fondata sui medesimi presupposti di fatto e di diritto (si deduce violazione degli artt. 112, 329 e 342 c.p.c.).

Con il **SECONDO MOTIVO** si denuncia che il passaggio in giudicato dell'accoglimento della domanda della convenuta abbia determinato il difetto sopravvenuto di interesse ad appellare l'accoglimento della domanda dell'attrice (si deduce violazione degli artt. 110, 112, 329 e 342 c.p.c.).

Con il **TERZO MOTIVO** si denuncia l'apparenza, l'inidoneità, la perplessità e contraddittorietà della motivazione (si deduce violazione dell'art. 132 comma 2 n. 4 c.p.c.).

2.1. - In via pregiudiziale è da conoscere l'eccezione di inammissibilità del ricorso per cassazione, sollevata dal controricorrente per nullità della relativa procura speciale ex art. 365 c.p.c. Il controricorrente argomenta: "La procura alle liti, contenuta in atto separato, notificato per via telematica contestualmente al (...) ricorso per cassazione, risulta priva dei requisiti di validità normativamente prescritti".

L'eccezione è fondata.

Nel caso di specie, si tratta di una procura alle liti con le seguenti caratteristiche. Essa è rilasciata su altro foglio rispetto a quelli che contengono il ricorso. Il testo di quest'ultimo si conclude alla pagina numero 28 (numerata come le precedenti, a partire dalla pagina 1 che reca l'intestazione; le pagine scritte si trovano solo sul fronte del foglio, mentre il retro è bianco). Il foglio che contiene il testo della procura è il ventinovesimo, ma non è numerato, è privo di indicazione della data. Il foglio è congiunto al testo del ricorso attraverso punte di spillatrice. La scrittura è la seguente: "Procura speciale alle liti (accapo) Nomino e costituisco, quale difensore e procuratore, per il presente giudizio, anche nell'eventuale fase di gravame e di esecuzione, in ogni sua fase, stato e grado, l'Avv. **OMISSIS**, del Foro di (Omissis), al quale conferisco ogni più ampia facoltà di legge, ivi compresa quella di nominare procuratori, anche quali sostituti processuali, proporre domanda riconvenzionale, chiamare in causa, intervenire in giudizio, transigere, rilasciare quietanza, conciliare, rinunciare ed accettare rinunce agli atti, riassumere e proseguire giudizio, nonché ad incassare somme.

Conferisco, in particolare, la facoltà di rappresentarmi a tenore degli artt. 185, 317 e 320 c.p.c. e rappresentarmi in sede di interrogatorio libero". Seguono: attestazioni di informative (ex art. 13 reg. Europeo 679 del 2016, nonché delle possibilità di ricorrere alla mediazione e alla negoziazione assistita), elezione di domicilio "come in atti", firma autografa della ricorrente, autenticazione della firma con scrittura e firma autografe dell'avvocato. Niente altro vi è.

2.2. - Il parametro del giudizio di validità della procura speciale ex art. 365 c.p.c. è stato recentemente concretizzato ex novo, non già da Cass. SU 37434/2022, di cui il controricorrente - nella memoria depositata in prossimità dell'udienza - richiama un mero obiter dictum privo di valore persuasivo con riferimento al caso di specie. Infatti, Cass. SU 37434/2022 erano chiamate a pronunciarsi esclusivamente sull'applicabilità della sanatoria ex art. 182 comma 2 c.p.c. (come modificato dalla l. 89 del 2009) alla mancanza della procura alle liti negli atti di un giudizio di primo grado.

Si deve fare capo invece a Cass. SU 36057/2022.

L'interlocutoria Cass. 6946/2022, sul presupposto di un contrasto giurisprudenziale, aveva chiamato le Sezioni Unite a pronunciarsi sulla validità della procura speciale ex art. 365 c.p.c. in un caso in cui questa era stata rilasciata dalla ricorrente su foglio autonomo, materialmente congiunto al ricorso, ma essa "è priva di data, fa generico riferimento al "procedimento di cassazione innanzi alla Suprema Corte di Cassazione"" tra le parti, senza alcuna ulteriore specificazione. Il brano citato tra virgolette caporali è dall'ordinanza di rimessione; mentre proviene dal testo della procura il brano citato tra virgolette alte

all'interno della citazione dall'ordinanza di rimessione. Per come riportata da quest'ultima, la formulazione della procura è del seguente tenore: "Il presente mandato è conferito al difensore in ogni fase e grado del giudizio (...)", oltre ad esemplificazioni relative al processo di esecuzione, alla chiamata in causa di terzi, alla conciliazione ex art. 185 c.p.c., alla negoziazione assistita, ecc. Ad avviso delle Sezioni Unite, due sono gli argomenti che orientano il giudizio di validità di una procura speciale ex art. 365 c.p.c.: da un lato, la valorizzazione della "collocazione topografica" (cioè, la posizione spaziale della scrittura recante la procura rispetto al documento recante il ricorso); dall'altro, il principio di conservazione degli atti giuridici (ove si richiama non solo l'art. 159 c.p.c., ma anche l'art. 1367 c.c.). Concretamente, la procura scritta su supporto cartaceo separato, ma congiunto al ricorso (irrilevante la presenza di timbri di congiunzione) è riferibile sicuramente al difensore, al pari della procura scritta a margine o in calce. L'equiparazione rinviene la propria fonte nella l. 141/1997 (di modifica dell'art. 83 comma 3 c.p.c.), attua il principio di conservazione e incontra un limite solo se la scrittura di procura rechi proposizioni "che univocamente conducano ad escludere l'intenzione della parte di proporre ricorso per cassazione", ma di per sè non sono qualificabili come tali le proposizioni che si riferiscono ad "attività tipiche del giudizio di merito". Nè può predicarsi l'invalidità della procura speciale di per sè per la mancanza di data, oppure per la mancanza di indicazione del numero e dell'anno del provvedimento impugnato.

Dopo aver tratto una conferma interpretativa dalla traslazione semantica cui il sintagma "congiunzione materiale" è stato assoggettato dalla disciplina del processo civile telematico, le Sezioni Unite enunciano un principio di diritto del seguente tenore: a seguito della riforma dell'art. 83 c.p.c. (l. 141 del 1997), il requisito della specialità della procura, richiesto dall'art. 365 c.p.c. come condizione per la proposizione del ricorso per cassazione (del controricorso e degli atti equiparati), è integrato, 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, purchè 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 c.c. e dall'art. 159 c.p.c., che nei casi dubbi la procura va interpretata attribuendo alla parte conferente la volontà che consenta all'atto di produrre i suoi effetti.

Sulla scorta di questo principio di diritto, le Sezioni Unite ritornano ad esaminare il caso sottoposto alla loro attenzione e concludono per la validità della procura: "infatti, è sottoscritta dalla ricorrente, con firma autenticata dal difensore avv. (...), ed è conferita con atto separato e materialmente congiunto al ricorso, nel quale si afferma di voler attribuire al difensore il mandato in ogni stato e grado del giudizio. L'ampiezza della formula utilizzata, sebbene contenente riferimenti anche ad attività tipiche del giudizio di merito, è tale da consentire di ritenere compresa anche la possibilità di proporre ricorso per cassazione".

2.3. - Condensando in una espressione icastica il senso fondamentale dell'orientamento di Cass. SU 36057/2022, sintetizzato nel precedente paragrafo 2.2., ne segue che il requisito della specialità della procura ex art. 365 c.p.c. viene proiettato oltre la scrittura ed agganciato al dato extratestuale della "collocazione topografica". Infatti "il requisito della specialità della procura (...) è integrato, a prescindere dal contenuto, dalla sua collocazione topografica" (il corsivo è nostro).

Residua un unico ancoraggio al testo scritto della procura e gli è affidata una funzione negativa: rilevano le proposizioni dalle quali "risulti, in modo assolutamente evidente, la non riferibilità (della procura) al giudizio di cassazione".

Nè il deperimento della forma testuale (o meglio: del significato delle parole in essa scritte) è lasciato privo di una energica giustificazione culturale: "Da un altro lato, e con grande forza, queste Sezioni Unite intendono ribadire che l'avvocato che propone un ricorso per cassazione, il quale deve essere iscritto, tra l'altro, all'apposito albo speciale, è investito di una funzione di grande rilievo sociale, che

esige da lui la massima professionalità. L'esercizio della giurisdizione non può avere luogo senza la reciproca e continua collaborazione tra avvocati e magistrati, che si deve fondare sul principio di lealtà; per cui, ove il professionista tradisca questa fiducia, potrà certamente essere chiamato a rispondere, in altra sede, del suo operato infedele; ma non si deve trarre dall'esistenza di possibili abusi, che pure talvolta si verificano, una regola di giudizio che abbia come presupposto una generale e immotivata sfiducia nell'operato della classe forense".

Quest'affermazione delinea la seconda fondamentale tessera con la quale le Sezioni Unite completano il mosaico: ormai essenzialmente disancorato dal significato espresso dalla scrittura e incorporato piuttosto nella collocazione topografica del supporto (anche digitale) che reca la scrittura, il requisito della specialità della procura ex art. 365 c.c. finisce con il rinvenire la propria fonte (prima, permanente e ultima) di attendibilità nelle qualità soggettive degli avvocati, iscritti nell'albo speciale dei cassazionisti, che di volta in volta appongono la loro firma per autenticare la firma della parte ricorrente in cassazione.

2.4. - Sulla scorta della pronuncia delle Sezioni Unite, è da affrontare il problema rilevante per pronunciarsi sul caso di specie: vi è ancora spazio per dichiarare la nullità di un atto avente la forma di procura speciale ex art. 365 c.p.c.? Per "forma" si intende la scrittura di procura "incorporata" (per il passato su supporto cartaceo o, d'ora in poi, digitale) alla scrittura del ricorso per cassazione, con firma della parte (che figura come) ricorrente autenticata da un avvocato iscritto nell'albo speciale dei patrocinanti in cassazione. Tale è la forma delineata da Cass. SU 36057/2022. In altre parole, vi è ancora spazio per dichiarare la nullità di un atto di conferimento di poteri processuali a un avvocato iscritto nell'albo speciale dei cassazionisti e "collocato topograficamente" (a margine, in calce, ovvero congiunto su supporto cartaceo o digitale) accanto al (file del) testo di un ricorso in cassazione? La risposta al quesito dipende dal significato che l'interprete ascrive in modo plausibile alla frase tratta da Cass. SU 36057/2022: purchè dal testo della procura "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 c.c. e dall'art. 159 c.p.c., che nei casi dubbi la procura va interpretata attribuendo alla parte conferente la volontà che consenta all'atto di produrre i suoi effetti".

Dal punto di vista del metodo, il problema non può essere risolto in via generale, una volta per tutte. Deve essere affrontato per approssimazioni successive, occasionate dai casi che chiedono di essere risolti. Una prima approssimazione consente di equiparare il significato di "assolutamente evidente" a "senza alcun dubbio". Ciò in virtù della regola di chiusura - fondata sul principio di conservazione - secondo la quale, nei casi dubbi, alla parte ricorrente l'interprete è tenuto ad ascrivere l'intenzione di proporre ricorso per cassazione.

La seconda approssimazione, più problematica, è diretta ad appurare se l'unico caso in cui "senza alcun dubbio" è impossibile ascrivere alla parte (che figura come) ricorrente l'intenzione di proporre ricorso per cassazione sia il seguente caso (di scuola): un atto ha la "forma" (nel senso già precisato) di procura speciale ex art. 365 c.p.c., ma il contenuto reca ad un certo punto una proposizione scritta che esclude esplicitamente, a chiare lettere, il potere di proporre ricorso per cassazione.

In altri termini, sulla base delle rigorose indicazioni di Cass. SU 36057/2022, vi è spazio per escludere che costituiscano insiemi uguali (esattamente con gli stessi elementi), da un lato, l'insieme dei casi delle scritture di procura speciale ex art. 365 c.p.c. in cui sia - senza alcun dubbio - impossibile ascrivere alla parte che figura come ricorrente l'intenzione di proporre ricorso per cassazione e, dall'altro lato, l'insieme dei casi delle scritture di procura recanti proposizioni scritte che scartino esplicitamente, a chiare lettere, il conferimento del potere di proporre ricorso per cassazione? Ad avviso di questo Collegio è maggiormente plausibile il ritenere che i due insiemi non siano uguali. Insomma, vi è margine per dichiarare la nullità della procura speciale ex art. 365 c.p.c. anche al di là di quel caso di scuola. Si argomenta in questa direzione non tanto perchè diversamente la clausola di salvezza dello "assolutamente evidente" ovvero del "senza alcun dubbio" fissata dalle Sezioni Unite sarebbe appiattita su quel caso. Infatti, i casi di scuola sono casi possibili e quindi in un certo senso (docet Wittgenstein)

sono casi reali. Si ritiene così in forza del complesso delle rigorose delimitazioni esemplificative, animate dal favor verso la validità della procura speciale ex art. 365 c.p.c., individuate da Cass. SU 36057/2022. Elenchiamole di nuovo: (a) non escludono l'intenzione di proporre ricorso per cassazione espressioni che si riferiscono ad "attività tipiche del giudizio di merito";

(b) non può predicarsi l'invalidità della procura speciale per la mancanza di data; (c) non può predicarsi tale invalidità per la mancanza di indicazione del numero e dell'anno del provvedimento impugnato; (d) nel caso sotteso alla loro pronuncia, le Sezioni unite hanno dichiarato valida ex art. 365 c.p.c. la procura che attribuiva al difensore poteri di agire "in ogni stato e grado del giudizio" e che conteneva anche la frase "procedimento di cassazione innanzi alla Suprema Corte di Cassazione" (come si legge nell'ordinanza di rimessione, cfr. indietro, paragrafo 2.2.).

La risposta risiede in una specie di giunto elastico di concretizzazione che Cass. SU 36057/2022 offrono all'interprete. Tale è la locuzione avverbiale "di per sè" che le Sezioni Unite hanno consapevolmente affiancato alle menzionate delimitazioni. Di per sè non escludono l'intenzione di proporre ricorso per cassazione espressioni che si riferiscono ad "attività tipiche del giudizio di merito"; di per sè non esclude l'intenzione la mancanza della data nella procura; di per sè non esclude l'intenzione la mancanza di indicazione del numero e dell'anno del provvedimento impugnato.

L'impiego della locuzione "di per sè non" significa che ciascuna delle tre circostanze, isolatamente considerata, non esclude il dovere di ascrivere alla parte ricorrente l'intenzione di proporre ricorso per cassazione. Si tratta di verificare se ciò consenta di fondare un argomento a contrario: cioè, che il ricorrere congiunto (contestuale) di tutte e tre le circostanze apra la strada ad una pronuncia di nullità della procura speciale ex art. 365 c.p.c. La risposta è positiva, con l'avvertenza che il fondamento logico dell'argomento a contrario risiede nel postulato che non siano insiememente uguali, da un lato (ci piace ripetere), l'insieme dei casi delle scritture in forma di procura speciale ex art. 365 c.p.c. che escludano in modo "assolutamente evidente" di poter ascrivere alla parte (che figura come) ricorrente l'intenzione di proporre ricorso per cassazione e, dall'altro lato, l'insieme dei casi delle scritture di procura con proposizioni che escludano specificamente ed esplicitamente (a chiare lettere) il conferimento del potere di proporre ricorso per cassazione.

Rimane da compiere un ultimo passo. Infatti, "aprire la strada per una pronuncia di nullità" significa la presenza di condizioni per poter (avere la possibilità di) pronunciare la nullità. Si tratta di sapere non solo se si può, ma soprattutto se si deve pronunciare la nullità, con riferimento al caso di specie sottoposto al Collegio. Decisiva è, a questo punto, la comparazione tra il caso sottoposto a Cass. SU 36057/2022 (cfr. paragrafo 2.2.) e il presente caso di specie (cfr. paragrafo 2.1.). A quanto consta, si tratta di due procure che presentano identici quasi tutti i tratti rilevanti (entrambe sono rese su foglio separato, materialmente congiunto; recano indicazioni di attività tipiche del giudizio di merito; sono prive di data; sono prive di indicazioni del numero e dell'anno del provvedimento impugnato; i poteri sono conferiti genericamente anche per ogni grado di giudizio). Quasi tutti i tratti rilevanti sono identici tranne uno, che assurge a differentia specifica e giustifica l'opposto trattamento. Nel presente caso di specie non vi è riferimento esplicito al giudizio di cassazione.

Ne segue il principio di diritto: la nullità della procura speciale per proporre ricorso per cassazione è determinata dal contestuale ricorrere di quattro circostanze: a. riferimento ad attività tipiche del giudizio di merito; b. mancanza della indicazione della data; c. mancanza della indicazione del numero e dell'anno del provvedimento impugnato; mancanza di una proposizione esplicita di conferimento del potere di proporre ricorso per cassazione (principio di diritto enunciato in continuità con Cass. SU 35067/2022).

2.5. - Applicato al caso di specie, il principio di diritto comporta la nullità della procura. Infatti, in essa vi è il riferimento ad attività tipiche del giudizio di merito, non vi è la data, nè l'indicazione del numero e dell'anno del provvedimento impugnato, nè una proposizione esplicita di conferimento del potere di proporre ricorso per cassazione (cfr. indietro, paragrafo 2.1., terzo capoverso).

2.6. - La procura speciale ex art. 365 c.p.c. redatta su foglio separato, materialmente congiunto al presente ricorso per cassazione è nulla. Quest'ultimo è inammissibile. L'avvocato OMISSIS è condannato personalmente alle spese del presente giudizio di legittimità, che si liquidano in dispositivo.

Inoltre, ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater, si dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, ad opera dell'avvocato Giuseppe Pizzutelli personalmente, di un'ulteriore somma pari a quella prevista per il ricorso a titolo di contributo unificato, a norma dell'art. 1bis dello stesso art. 13, se dovuto.

P.Q.M.

La Corte dichiara inammissibile il ricorso e condanna l'avvocato **OMISSIS** personalmente al rimborso delle spese del presente giudizio in favore della parte controricorrente, che liquida in Euro 2.500, oltre a Euro 200 per esborsi, alle spese generali, pari al 15% sui compensi e agli accessori di legge.

Sussistono i presupposti processuali per il versamento, ad opera dell'avvocato **OMISSIS** personalmente, di un'ulteriore somma pari a quella prevista per il ricorso a titolo di contributo unificato, se dovuto.

Così deciso in Roma, il 10 marzo 2023.

Depositato in Cancelleria il 18 luglio 2023

EX PARTE