



Bruno Sassani, Bruno Capponi, Andrea Panzarola, Marco Farina

Perché la Cassazione torni a decidere i ricorsi (a proposito di attestazioni di conformità e dintorni)

È improcedibile il ricorso per cassazione nel caso in cui la sentenza impugnata sia stata redatta in formato digitale e l'attestazione di conformità della copia analogica prodotta risulti sottoscritta, ai sensi dell'art. 9, commi 1-bis e 1-ter, della legge 53 del 1994, dal difensore che ha assistito la parte nel precedente grado di giudizio, dopo che il cliente aveva già conferito il mandato alle liti per il giudizio di legittimità ad un altro difensore (Cass., Sez. I, 18 febbraio 2021 n. 4401, Pres. Valitutti, Rel. Scordamaglia)

1. I fatti alla base della pronuncia segnalata sono i seguenti: il ricorrente, al momento della sua “costituzione in giudizio” innanzi alla Suprema Corte ai sensi dell'art. 369 c.p.c., deposita, come “*copia autentica*” della sentenza impugnata, una copia analogica della stessa di cui viene attestata la conformità al corrispondente documento informatico presente nel fascicolo telematico. L'attestazione di conformità, tuttavia, è resa e firmata – con sottoscrizione autografa – da un avvocato diverso da quello cui era stata già conferita la procura (speciale) a proporre ricorso per cassazione e riporta in calce una data successiva a quella di notificazione del ricorso.

La Corte si interroga, quindi, su quali siano le conseguenze in ordine alla procedibilità del ricorso allorché «*l'avvocato che ha attestato la conformità all'originale della sentenza impugnata [sia] diverso da quello che ha proposto ricorso per cassazione, ed [abbia] compiuto l'attestazione quando la procura a ricorrere per cassazione era già stata rilasciata ad altro avvocato*».

Per rispondere a tale interrogativo la Corte si limita a richiamare due propri precedenti (Cass., sez. 6-3, Ord., 8 maggio 2018, n. 10941 e Cass., sez. 1, sent., 11 marzo 2020 n. 6907) e fa dunque applicazione del principio di diritto sopra riportato ove, come visto, ci si riferisce espressamente alla attestazione di conformità di cui all'art. 9, commi 1-bis e 1-ter, della legge n. 53/1994 sulle notificazioni a cura degli avvocati (normativa, come subito vedremo, inapplicabile al caso deciso).

Il precedente più recente (Cass. 6907/2020) cui si richiama il provvedimento oggetto di queste brevi note di commento, tuttavia, a sua volta evoca puramente e semplicemente quello più remoto (Cass. 10941/2018); dunque, è a questo precedente che occorre volgere la nostra attenzione per verificare quale sia il fondamento del principio di diritto “confermato” dalla recentissima pronuncia in commento.

Nel caso deciso da Cass. 10941/2018 era accaduto questo: il ricorrente, nel compiere le attività di deposito previste a pena di procedibilità dall'art. 369 c.p.c. in un caso in cui il ricorso era stato proposto avverso una sentenza notificata a mezzo PEC ai fini della decorrenza del termine breve di impugnazione, provvedeva a depositare (i) una copia analogica del provvedimento impugnato di cui veniva attestata la conformità all'originale digitale contenuto nel fascicolo informatico da parte del difensore costituito nel precedente grado di merito e diverso da quello *poi* investito della procura speciale a ricorrere per cassazione, e (ii) una stampa informale – priva di qualsiasi attestazione di conformità – del messaggio PEC con il quale la parte intimata aveva notificato al medesimo difensore costituito nel precedente grado di merito la sentenza poi impugnata in cassazione.



Come tutti sanno, a seguito delle pronunce della sesta sezione del dicembre 2017¹, in un caso come quello appena descritto, il ricorrente, per evitare la sanzione della improcedibilità, ha l'onere di depositare una copia analogica della stampa del messaggio PEC e degli allegati (sentenza e relata di notificazione) mediante il quale si è perfezionata la notificazione della sentenza ai fini della decorrenza del termine breve. Non è invece necessaria la c.d. “doppia attestazione”, ossia l’attestazione di conformità sia della sentenza estratta dal fascicolo informatico, sia della sentenza e del messaggio PEC attraverso il quale la prima è stata notificata.

Dunque, nel caso deciso da Cass. 10941/2018 l’improcedibilità del ricorso dipendeva dal fatto che a mancare – in una fattispecie in cui il controricorrente era rimasto intimato – era proprio l’attestazione di conformità del messaggio PEC (e dei suoi allegati) attraverso il quale si era perfezionata la notificazione della sentenza impugnata ai fini della decorrenza del termine breve. Il principio di diritto enunciato da Cass. 10941/2018 è, dunque, un evidentissimo *obiter dictum*; non c’era assolutamente bisogno di affrontare e risolvere (per di più, come detto, con l’enunciazione espressa di un principio di diritto, ben al di là di quanto pure consentito vuoi dall’art. 384, vuoi dall’art. 363 i quali presuppongono comunque che l’enunciazione avvenga in corrispondenza di una *decisione*) la questione della esistenza o meno del potere di attestazione in capo al difensore del precedente grado di merito, e ciò sia perché in quel caso l’attestazione era stata resa dal difensore del pregresso grado di merito *prima* che venisse conferita ad altro avvocato la procura speciale a ricorrere in cassazione, sia perché si trattava di questione resa irrilevante dal vizio relativo alla mancanza di attestazione della relazione di notificazione a mezzo PEC.

In ogni caso, la giustificazione del principio di diritto – poi tralattivamente applicato anche da Cass. 6907/2020 e dalla “nostra” Cass. 4401/2021 – viene a fondarsi in Cass. 10941/2018 sull’osservazione per cui «*ai sensi dell’art. 83, ultimo comma, cod. proc. civ., la procura speciale si presume conferita soltanto per un determinato grado del processo, quando nell’atto non è espressa una volontà diversa, sicché i poteri rappresentativi del difensore di esauriscono nel momento in cui viene introdotto il grado successivo di giudizio con l’assistenza legale di un diverso avvocato*». Di conseguenza, si afferma, l’avvocato che rende l’attestazione *dopo* che sia stata già rilasciata ad altro avvocato la procura a ricorrere per cassazione non essendo più «*munito di procura*» è anche privo del potere di attestazione di cui all’art. 9, commi 1-bis e 1-ter, della L. 53/1994.

2. In almeno altre due occasioni, peraltro, la Cassazione si è occupata del tema.

Cass., sez. 3, Ord., 29 novembre 2018, n. 30846 ha dichiarato l’improcedibilità del ricorso in un caso in cui l’attestazione di conformità era stata resa da un avvocato diverso da quello al quale era stata già conferita la procura speciale a ricorrere per cassazione e che però neppure era indicato «*dalla sentenza impugnata come difensore nel giudizio di appello, indicando essa in quella veste*» (così in motivazione Cass. 30846/2018) un altro avvocato ancora. Cass. 30846/2018 prosegue, peraltro, affermando che ove l’avvocato che aveva reso l’attestazione fosse stato realmente il difensore del ricorrente in grado di appello, l’attestazione sarebbe stata comunque resa da «*un difensore il cui ministero era cessato*». L’affermazione, però, non viene ulteriormente indagata, limitandosi Cass. 30846/2018 a rilevare che, in caso di rilascio di procura speciale a ricorrere in cassazione ad avvocato diverso da quello costituito nel pregresso grado di merito, è solo al primo che spetta il potere di attestazione in quanto questi «*è abilitato all’attività di accesso presso il giudice della sentenza*

¹ Cass., sez. 6, Ord., 22 dicembre 2017, n. 30765; Cass., sez. 6, Ord., 22 dicembre 2017, n. 30918.



impugnata, al fine di ottenere la copia della sentenza dalla cancelleria o di acquisire le credenziali per l'accesso al fascicolo telematico».

Cass., sez. 1, Sent., 3 febbraio 2021, n. 2445, invece, ha ritenuto senz'altro procedibile il ricorso per cassazione allorché l'attestazione di conformità sia stata resa dal difensore del ricorrente nella fase di merito quando sia stata già rilasciata ad altro avvocato la procura speciale a ricorrere in cassazione. Secondo Cass. 2445/2021 «*il conferimento della successiva nomina non determina una conseguenziale perdita del potere certificativo in capo al precedente difensore, trattandosi "dell'autentica" di un provvedimento emesso all'esito della fase del giudizio di merito nel corso del quale il legale ha esercitato il munus difensivo ed in forza del quale ha ricevuto – quale destinatario – formale comunicazione dell'atto da parte della cancelleria. Sarebbe, infatti, irragionevole che tale soggetto sia, per un verso, abilitato a ricevere la comunicazione telematica della copia digitale del provvedimento conclusivo di tale fase processuale, restandone "depositario" in quanto pertinente al fascicolo informatico del giudizio di merito e, per altro, privarlo del potere di attestarne la conformità rispetto ad un atto "originale" che è entrato in suo legittimo possesso, al quale ha potuto accedere in forza della persistenza di valide credenziali [...] Ciò non toglie, però, che tale potere di autentica possa essere alternativamente esercitato anche dal difensore nominato per il giudizio di cassazione laddove, successivamente al deposito in cancelleria della procura, abbia avanzato un'istanza di visibilità del fascicolo di merito al quale sia stato autorizzato ad accedere».*

3. Dunque, Cass. 4401/2021 si è trovata a risolvere la questione della procedibilità del ricorso per cassazione nel caso di attestazione di conformità (della copia analogica della sentenza all'originale digitale contenuto nel fascicolo informatico) resa da avvocato diverso da quello al quale è stata già conferita la procura speciale a ricorrere per cassazione in un contesto nel quale: (i) Cass. 10941/2018 aveva affermato la insussistenza del potere di attestazione in capo al precedente difensore quale mero *obiter dictum*, per di più richiamando espressamente una norma – quella contenuta nel comma 1-bis dell'art. 9 L. 53/1994 – che con l'attestazione di conformità della copia analogica all'originale digitale del provvedimento impugnato non ha proprio nulla a che fare (v. subito *infra*); (ii) Cass. 30846/2018 aveva affermato l'inesistenza di un potere certificativo in capo al precedente difensore sempre come *obiter dictum* e, per di più, giustificando la conclusione circa la (in quel caso, solo ipotetica) cessazione del potere di attestazione del primo solo perché (pure) il nuovo difensore sarebbe abilitato ad accedere al fascicolo informatico del pregresso grado di merito e, quindi, ad estrarne copia del provvedimento impugnato da attestare come conforme al momento del deposito *ex art. 369 c.p.c.*; (iii) Cass. 2445/2021 aveva meditatamente affermato il principio di diritto esattamente contrario bollando, giustamente, come «*irragionevole*» la conclusione circa la sopravvenuta radicale inesistenza di un potere di attestazione in capo al precedente difensore solo perché quello nuovo potrebbe anch'egli – previo accesso al fascicolo informatico (cui invece il precedente difensore è già da tempo e oramai definitivamente ammesso) – procedere a questa medesima attività di attestazione di conformità.

Vi erano e vi sono, insomma, numerosi elementi che contribuiscono a rendere obbiettivamente affrettata ed errata la conclusione cui è invece giunta Cass. 4401/2021.

Innanzitutto – e come già incidentalmente notato – il richiamo al potere di attestazione di cui all'art. 9, comma 1-bis, L. 53/1994 è certamente inappropriato, oltre che foriero di conseguenze davvero paradossali. È a tutti noto che l'art. 9, comma 1-bis, L. 53/1994 prevede che nel caso di notificazione a mezzo PEC la prova della notificazione possa essere fornita – per l'ipotesi in cui non si proceda con il deposito telematico dell'atto



notificato² – mediante una dichiarazione con sottoscrizione autografa dell'avvocato notificante con la quale si attesti la conformità della copia analogica del messaggio di posta elettronica certificata, dei suoi allegati e della ricevuta di accettazione e di avvenuta consegna ai corrispondenti documenti informatici.

È altrettanto noto, poi, che, ancorché tale disposizione si riferisca espressamente al caso in cui sia l'avvocato notificante a dover fornire la prova della notificazione da lui effettuata a mezzo PEC, essa è applicata comunemente anche al caso in cui si tratti di dover fornire la prova di una notificazione *ricevuta* mediante l'invio di un messaggio PEC di altro avvocato. Ed è quest'ultima ipotesi quella che viene rilievo ai fini dell'onere di deposito della «*copia autentica della sentenza o della decisione impugnata con la relata di notificazione*» ai sensi dell'art. 369, n. 1), c.p.c.

Rispetto a tale potere di attestazione non vi è davvero motivo di dubitare che essa debba (non possa che) essere resa dall'avvocato che ha ricevuto tale messaggio PEC di notificazione della sentenza impugnata, senza che ovviamente a nulla possa rilevare il fatto che al momento di tale attestazione risulti *già* conferita ad altro avvocato la procura speciale per ricorrere in cassazione.

Ciò è tanto vero che è proprio Cass. 10941/2018 ad affermare esplicitamente che l'attestazione di conformità di cui all'art. 9, comma 1-bis, L. 53/1994 deve essere senz'altro resa «*dall'avvocato che ha ricevuto la PEC*» in un caso in cui, come visto, questo avvocato era diverso da quello officiato per ricorrere in cassazione.

La specificazione contenuta sia in Cass. 4401/2021 che in Cass. 6907/2020 secondo cui il potere di attestazione di conformità all'originale della copia analogica della sentenza impugnata estratta dal fascicolo informatico spetterebbe all'avvocato «*munito di procura*» è, quindi, doppiamente irrilevante, oltre che errata.

Questo (insistito) riferimento all'avvocato «*munito di procura*» che compare in queste due più recenti decisioni pare, in effetti, dipendere dal fatto che – avendo la Corte (impropriamente) richiamato il potere attestazione di cui all'art. 9, comma 1-bis, L. 53/1994 – la stessa Corte abbia allora ritenuto di potere evocare (pure per il correlato potere di attestazione) il presupposto della notificazione a mezzo PEC, ossia il fatto che essa debba provenire dall'avvocato «*munito di procura alle liti a norma dell'articolo 83 del codice di procedura civile*» (art. 1 L. 53/1994).

Ma già si è detto, però, che nel caso di attestazione di conformità della copia analogica del provvedimento impugnato estratto dal fascicolo informatico il potere che viene in rilievo non è quello di cui all'art. 9, comma 1-bis, L. 53/1994, bensì – come noto – quello di cui all'art. 16-bis, comma 9-bis del d.l. n. 179/2012, convertito dalla legge n. 221/2012 (c.d. “decreto crescita”) secondo cui: «*Le copie informatiche, anche per immagine, di atti processuali di parte e degli ausiliari del giudice nonché dei provvedimenti di quest'ultimo, presenti nei fascicoli informatici o trasmessi in allegato alle comunicazioni telematiche dei procedimenti indicati nel presente articolo, equivalgono all'originale anche se prive della firma digitale del cancelliere di attestazione di conformità all'originale. Il difensore, il dipendente di cui si avvale la pubblica amministrazione per stare in giudizio personalmente, il consulente tecnico, il professionista delegato, il curatore ed il commissario giudiziale possono*

² Come – almeno fino al 31 marzo 2021 – accadeva senz'altro in Cassazione. A nostro avviso, però, non deve ritenersi che dal 31 marzo 2021, essendo oramai possibile il deposito telematico del ricorso per cassazione notificato a mezzo PEC, si debba allora senz'altro ed obbligatoriamente procedere con tale modalità di deposito non essendo più consentito fare ricorso ad un potere di attestazione che il comma 1-bis dell'art. 9 L. 53/1994 prevede, appunto, per il caso in cui «*non si possa procedere al deposito con modalità telematiche dell'atto notificato*». La dichiarata facoltatività del deposito telematico in Cassazione rende, in effetti, non sostenibile l'idea per cui l'esercizio di un diritto (la notificazione a mezzo PEC) possa mutare una facoltà (quella del deposito telematico, appunto) in un obbligo.



estrarre con modalità telematiche duplicati, copie analogiche o informatiche degli atti e dei provvedimenti di cui al periodo precedente ed attestare la conformità delle copie estratte ai corrispondenti atti contenuti nel fascicolo informatico».

Di modo che, ai fini dell'attestazione che veniva in rilievo nei casi decisi da Cass. 4401/2021 e 6907/2020, non era rilevante la circostanza che l'avvocato fosse, al tempo della attestazione, «*munito di procura*», essendo al contrario sufficiente che questi fosse «*il difensore*» del ricorrente nel giudizio di merito chiusosi con la sentenza la cui copia autentica deve essere depositata ai sensi dell'art. 369, n. 1, c.p.c.

Ma, come è agevole rilevare, neppure ai fini dell'attestazione di cui all'art. 9, comma 1-bis, L. 53/1994 è rilevante il fatto che l'avvocato che la renda sia, in quel momento, «*munito di procura*»; tanto nel caso di notificazione eseguita a mezzo PEC³, quanto nel caso di notificazione ricevuta sempre a mezzo PEC, ciò che rileva è esclusivamente il fatto che il soggetto che rende l'attestazione sia colui che è giuridicamente e materialmente in grado di compiere tale attività.

Tanto ai fini dell'art. 16-bis, comma 9, del decreto crescita, quanto ai fini dell'art. 9, commi 1-bis e 1-ter, L. 53/1994 è del tutto irrilevante che l'avvocato che rende l'attestazione sia – nel momento in cui la rende – munito di procura alle liti (anche) per il (successivo grado di) giudizio in cui è necessaria la produzione di questa attestazione.

Nel primo caso, il potere di attestare la conformità della copia cartacea del provvedimento giurisdizionale redatto originariamente in forma telematica compete esclusivamente al difensore (già) ammesso al relativo fascicolo informatico, cioè al difensore costituito nella fase o grado di giudizio in cui è stato pronunciato il provvedimento impugnato per cassazione. Non solo – come si vedrà meglio subito *infra* – questo potere non viene meno a seguito dell'affidamento a nuovo difensore “cassazionista” della procura speciale prevista per il grado di legittimità, ma tale procura speciale non conferisce affatto al nuovo difensore un potere di attestazione che si riferisce al grado anteriore del giudizio⁴.

³ Si pensi al caso dell'avvocato che assiste la parte nel giudizio di appello e che, in tale veste, abbia notificato a mezzo PEC la sentenza alla controparte ai fini della decorrenza del termine breve di impugnazione. Si ipotizzi ora che la controparte proponga ricorso per cassazione senza dar conto dell'avvenuta notificazione. Il controricorrente, nel “costituirsi” nel giudizio di cassazione con il ministero di un diverso difensore, potrà e dovrà fornire la prova della notificazione della sentenza – al fine di dare sostegno all'eventuale eccezione di tardività del ricorso – producendo l'attestazione di conformità resa (evidentemente) dal precedente difensore.

⁴ Si è detto in precedenza che il requisito del potere di attestazione sta nel fatto che il soggetto che lo eserciti sia giuridicamente e materialmente in grado di rendere questa dichiarazione di conformità tra copia analogica e originale digitale. In ragione di ciò, nel caso di attestazione ex art. 16-bis, comma 9, D.L. 179/2012 poiché il potere spetta al «*difensore*» costituito che, come tale, ha avuto ed ha accesso al fascicolo telematico, può fondatamente dubitarsi che il medesimo potere spetti anche (o, ancor peggio, solo) all'avvocato cassazionista perché questi può richiedere di accedere al medesimo fascicolo telematico in virtù della procura speciale conferita per ricorrere in cassazione. Nel momento in cui la sentenza impugnata riporta il nominativo dell'avvocato Tizio quale difensore nel grado di merito del (futuro) ricorrente in cassazione, ciò è sufficiente per far ritenere esistente quella situazione di giuridica e materiale possibilità di esercizio del potere di attestazione (perché tale menzione implica che quell'avvocato, in quanto difensore, ha avuto ed ha accesso al fascicolo informatico). Al contrario, allorché l'attestazione venga resa dall'avvocato cassazionista non vi è modo di avere certezza – solo sulla base della attestazione di conformità e dell'esame del provvedimento attestato – che questi abbia avuto accesso al fascicolo in quanto ciò presuppone, come ammesso dai precedenti citati, una istanza apposita e specifica che, come tale, non può risultare né dalla attestazione, né dal provvedimento impugnato. Il paradosso è evidente: si disconosce il potere di attestazione a colui che è giuridicamente e materialmente in grado di esercitarlo per attribuirlo (irragionevolmente) ad un soggetto (il nuovo avvocato cassazionista) che non può che autoaffermarsi titolare di tale potere per effetto di una circostanza (il suo volontario accesso al fascicolo informatico) di cui non si può avere certezza (se non a seguito di un esame dei registri di cancelleria che si renda necessario per effetto della contestazione del controricorrente). Con l'ulteriore paradosso per cui in caso di attestazione resa dal precedente difensore (come tale *certamente* ammesso al fascicolo telematico) e



Nel secondo caso, come visto, il potere di attestazione spetta senz'altro all'avvocato che ha eseguito o ricevuto la notificazione a mezzo PEC non rilevando in alcun modo ed in nessuna misura il fatto che questi – nel momento in cui rende questa attestazione – sia «*munito di procura alle liti*».

4. Potremmo insomma concludere affermando che la procura alle liti non è *mai* un presupposto del potere di attestazione in quanto tale ma – diversamente – è ciò che, a monte, ha consentito all'avvocato di esercitare altro e diverso potere (la costituzione in giudizio nel caso di cui all'art. 16-bis, l'esecuzione o la ricezione della notificazione a mezzo PEC della sentenza) da cui deriva, come conseguenza necessitata, la giuridica e materiale possibilità per l'avvocato stesso di rendere una attestazione di conformità tra la copia analogica e l'originale informatico di ciò che ha ritualmente eseguito e/o a cui ha avuto ed ha tuttora accesso.

Ed è – obiettivamente – paradossale che tale (semplice) osservazione non sia stata colta dai precedenti (formalisticamente) più rigorosi i quali, peraltro, all'errore consistente nel ritenere requisito dell'attestazione l'esistenza di una procura alle liti al momento in cui essa è resa hanno aggiunto l'errore di ritenere che il potere rappresentativo che spetta all'avvocato per effetto della procura alle liti conferita per il giudizio di merito venga radicalmente e definitivamente meno a seguito e per effetto del rilascio ad un nuovo avvocato della procura speciale a ricorrere per cassazione.

Quand'anche, infatti, fosse vero (ma non lo è) che il potere di attestazione presupponga l'esistenza di una valida procura alle liti nel momento in cui l'attestazione è resa, non è assolutamente vero (e, anzi, è gravemente errato sostenere) che il rilascio della procura a ricorrere per cassazione ad un diverso avvocato comporti il venir meno di qualsiasi potere del precedente difensore rispetto al pregresso grado di merito.

In primo luogo è, quantomeno, irragionevole sostenere l'idea del venir meno del potere del difensore del pregresso grado di merito sulla base della disposizione contenuta nell'art. 83, ultimo comma, c.p.c. ai sensi del quale la procura si intende conferita per un solo grado di giudizio. A parte il fatto che nel passaggio dal grado di appello al grado di cassazione la disposizione è totalmente irrilevante (perché la procura per il giudizio di appello non è mai in grado di legittimare il difensore a ricorrere per cassazione, occorrendo come tutti sanno una procura speciale a tale preciso fine), anche da un punto di vista meramente logico l'argomento pare davvero debole, se non del tutto inconferente ed evanescente. Se davvero dalla disposizione dell'ultimo comma dell'art. 83 c.p.c. dovessimo ricavare il principio per cui con la chiusura del giudizio in un determinato grado vengono, per ciò solo, meno i poteri rappresentativi del difensore, allora non vi sarebbe alcun bisogno di collegare tale evenienza al rilascio di una procura ad un nuovo difensore per il grado successivo. Già la sola chiusura del processo in quel determinato grado sarebbe di per sé sufficiente – a seguire l'argomento utilizzato dalla Corte e qui contestato – a privare il difensore di un potere che presupporrebbe una procura che dovrebbe dirsi, oramai, cessata.

Non è, dunque, dall'articolo 83, ultimo comma, c.p.c. che può ricavarsi l'errato principio secondo cui, una volta conferita la procura speciale ad un diverso per avvocato per ricorrere per cassazione, ciò implichi la cessazione del ministero del precedente difensore relativamente alle attività da compiersi rispetto al pregresso grado di merito.

di controricorrente che rimanga intimato il ricorso dovrebbe essere destinato ad una declaratoria di improcedibilità in dipendenza di un (certamente malinteso; v. *infra*) venir meno del potere rappresentativo, mentre nel caso di attestazione resa dal nuovo avvocato cassazionista e di controricorrente che rimanga intimato il ricorso sarebbe procedibile ancorché l'accesso al fascicolo telematico del primo non sia affatto certo ma solo (anche esso) “attestato” (ossia, autodichiarato).



Semmai, la norma che potrebbe astrattamente ipotizzarsi come utile allo scopo è quella di cui all'art. 85 c.p.c. che disciplina gli effetti della revoca della procura: tuttavia, anche l'argomento basato su tale norma si presterebbe alla medesima critica di inconsistenza logica, prima ancora che giuridica, atteso che il conferimento della procura per un grado successivo di giudizio non può implicare il venir meno della procura per il grado precedente e, con esso, il venir meno dei poteri di rappresentanza che tale procura conferisce all'avvocato.

La verità è che – come ognuno può facilmente intendere – pur esaurito il grado di giudizio di merito rispetto al quale è stata conferita la procura, l'avvocato continua legittimamente a potere compiere e ricevere tutti quegli atti che ancora si riferiscono a quel determinato grado di giudizio senza che a nulla possa rilevare il fatto che per il successivo grado di legittimità sia stato officiato un diverso difensore in virtù di una procura speciale che, in quanto tale, di certo non può attribuire a questo nuovo legale il potere di compiere e ricevere atti relativi al pregresso grado di merito.

Nessuno può fondatamente dubitare, ad es., che, in caso di proposizione del ricorso per cassazione da parte del convenuto con un avvocato diverso da quello incaricato per il giudizio di appello, l'eventuale impugnazione per revocazione ordinaria per errore di fatto (ex art. 395, n. 4), c.p.c. proposta dall'attore debba essere notificata al difensore costituito nel giudizio di appello e non certo al nuovo difensore al quale è stata conferita procura speciale a ricorrere per cassazione.

Pertanto: non solo è errata la conclusione circa il fatto che l'avvocato che rende l'attestazione ai sensi dell'art. 16-bis, comma 9, D.L. 179/2012, ovvero ai sensi dell'art. 9, commi 1-bis e 1-ter, L. 53/1994, debba essere «*munito di procura*» al momento in cui rilascia tale dichiarazione ma, di più, è pure errata l'affermazione secondo la quale tale (asseritamente necessaria) procura alle liti al momento di rendere l'attestazione venga meno perché, prima della attestazione, la parte abbia nominato un diverso difensore per il successivo grado di legittimità.

5. Che dire, quindi, della sentenza oggetto di queste brevi note di commento? L'incidente è grave, ma se fosse un caso isolato gli si potrebbe filosoficamente appiappare la massima dell'*errare humanum* o dell'*habent sua sidera lites* (anche se una tale filosofia suonerebbe sarcasmo per la vittima di turno). Il problema è che incidenti del genere sono sempre più frequenti e gravi perché frutto dell'ideologia che attualmente domina la Corte, che è la caccia alla nullità favorita dal “respingimento” programmatico del contenzioso civile, nell'ambito del quale il c.d. “processo telematico” (con le sue novità radicali e il suo sapore esoterico per i giuristi formati “sulle vecchie tavole della legge”) fornisce un vasto terreno venatorio. Le radicali novità di tale procedura vengono attentamente vagliate alla puntigliosa ricerca di possibili invalidità che legittimino la Corte a rifiutare l'esame del merito del ricorso. I precedenti riguardanti le attestazioni, le pubblicazioni e le notificazioni dei provvedimenti e degli atti sono sotto gli occhi di tutti, ma c'è da temere che siano solo un prologo rispetto all'attuazione del “processo telematico” in Cassazione. C'è obiettivamente solo da scommettere e tremare, anche per l'obiettiva imprevedibilità delle “soluzioni” che volta per volta la Corte potrà reperire in un repertorio che soltanto lei conosce, e che può essere inesauribile.

Gli incidenti di questo tipo sono peraltro favoriti dalla sostanziale indifferenza e malcelata ostilità della Corte rispetto alle norme relative all'obbligo di rispetto del contraddittorio sulle questioni rilevate d'ufficio. Il contraddittorio *riguarda le parti e non noi*, pensa (e non di rado dice) la Suprema Corte, relegando al rango ornamentale norme di chiara portata che la Corte ritiene o di non riferire al processo di legittimità (art. 101, comma 2, c.p.c.) ovvero, nell'ambito del giudizio di legittimità, limita al solo caso di decisione sostitutiva nel merito (art. 384, comma 3, c.p.c.). Ma forse (e più che forse), se il povero avvocato che aveva agito nel rispetto di



una legge sfuggita alla (o, comunque, malamente letta e interpretata dalla) Corte fosse stato invitato a dire due parole sul perché aveva seguito tale via, relatore e collegio avrebbero esitato a decidere come hanno deciso.

E l'osservazione è, nel caso di specie, a nostro avviso ancora più rilevante e, financo, decisiva perché l'esercizio del potere di segnalazione della questione avrebbe consentito di porre tempestivo e valido riparo a quello che la Corte reputa (a torto) un vizio della attestazione e, dunque, una circostanza in grado di cagionare la grave sanzione della improcedibilità del ricorso. Come tutti sanno, per effetto delle (benemerite) pronunce a sezioni unite del 2018⁵ e del 2019⁶, il "vizio" relativo alle attestazioni può essere, diciamo così, sanato – nel caso in cui il controricorrente sia rimasto intimato o di contestazione da parte sua – sino alla udienza pubblica di discussione o, comunque, sino alla data della adunanza non partecipata in camera di consiglio. Se, del tutto ragionevolmente, si ammette la possibilità di porre riparo al "vizio" sino alla udienza – così correttamente rinunciando a quella rigorosa impostazione che disconosceva qualsiasi possibilità di successiva integrazione alle varie "attestazioni" volta a volta necessarie oltre il termine di venti giorni di cui all'art. 369 c.p.c. – non si comprende quale sia la ragione che impedisca alla Corte, nell'ottica di una leale collaborazione tra giudice e parti, di segnalare la questione stimolando le opportune misure correttive.

Crediamo sia oramai il momento che la Corte rimediti il suo (a nostro parere, del tutto ingiustificato) orientamento per il quale la mancata attivazione del contraddittorio ex art. 384, comma 3, c.p.c., quanto ai vizi che conducono alla inammissibilità o alla improcedibilità del ricorso, dovrebbe dirsi giustificata dal rilievo secondo il quale si tratterebbe di questioni di rito che la parte, dotata di una minima diligenza processuale, avrebbe potuto e dovuto attendersi e prefigurarsi.

Come a dire: la legge dice come si fa un ricorso per cassazione e quali siano gli oneri che la parte deve rispettare al fine di evitare le sanzioni della inammissibilità e della improcedibilità, quindi ci si deve prefigurare la possibilità che la cassazione lo dichiari inammissibile o improcedibile senza necessità di sottoporre la questione al

⁵ Cass., Sez. Un., 24 settembre 2018, n. 22438: «Il deposito in cancelleria, nel termine di venti giorni dall'ultima notifica, di copia analogica del ricorso per cassazione predisposto in originale telematico e notificato a mezzo PEC, senza attestazione di conformità del difensore della L. n. 53 del 1994, ex art. 9, commi 1-bis e 1-ter, o con attestazione priva di sottoscrizione autografa, non ne comporta l'improcedibilità ove il controricorrente (anche tardivamente costituitosi) depositi copia analogica del ricorso ritualmente autenticata ovvero non abbia disconosciuto la conformità della copia informale all'originale notificatogli del D.Lgs. n. 82 del 2005, ex art. 23, comma 2. Viceversa, ove il destinatario della notificazione a mezzo PEC del ricorso nativo digitale rimanga solo intimato (così come nel caso in cui non tutti i destinatari della notifica depositino controricorso) ovvero disconosca la conformità all'originale della copia analogica non autenticata del ricorso tempestivamente depositata, per evitare di incorrere nella dichiarazione di improcedibilità sarà onere del ricorrente depositare l'asseverazione di conformità all'originale della copia analogica sino all'udienza di discussione o all'adunanza in camera di consiglio».

⁶ Cass., Sez. Un., 25 marzo 2019, n. 8312: «Il deposito in cancelleria, nel termine di venti giorni dall'ultima notifica, di copia analogica della decisione impugnata predisposta in originale telematico e notificata a mezzo PEC priva di attestazione di conformità del difensore ex art. 9, commi 1 bis e 1 ter, della legge n. 53 del 1994 oppure con attestazione priva di sottoscrizione autografa, non comporta l'applicazione della sanzione dell'improcedibilità ove l'unico controricorrente o uno dei controricorrenti (anche in caso di tardiva costituzione) depositi copia analogica della decisione stessa ritualmente autenticata ovvero non abbia disconosciuto la conformità della copia informale all'originale notificatogli ex art. 23, comma 2, D.Lgs. n. 82 del 2005. Invece, per evitare di incorrere nella dichiarazione di improcedibilità, il ricorrente ha l'onere di depositare l'asseverazione di conformità all'originale della copia analogica sino all'udienza di discussione o all'adunanza in camera di consiglio nell'ipotesi in cui l'unico destinatario della notificazione del ricorso rimanga soltanto intimato (oppure tali rimangano alcuni o anche uno solo tra i molteplici destinatari della notifica del ricorso) oppure comunque il/i controricorrente/i disconosca/no la conformità all'originale della copia analogica non autenticata della decisione tempestivamente depositata. Tali principi si applicano all'ipotesi di tempestivo deposito della copia della relata della notificazione telematica della decisione impugnata - e del corrispondente messaggio PEC con annesse ricevute - senza attestazione di conformità del difensore ex art. 9, commi 1 bis e 1 ter, della citata legge n. 53, oppure con attestazione priva di sottoscrizione autografa».



contraddittorio delle parti. Solo che la tenuta di tale ragionamento presuppone che vi sia, davvero, una assoluta certezza su quali siano i requisiti di ammissibilità e di improcedibilità del ricorso di modo che su di essi la stimolazione del contraddittorio non potrebbe addurre nulla di significativo, trattandosi – secondo l’assunto – di questioni non controvertibili (un repertorio, cioè, chiuso e non soggetto a costanti e imprevedibili incrementi da parte dei Collegi); o, comunque, presuppone che si tratti di questioni che non possano essere sanate o corrette al fine di poter consentire alla Corte di pronunciarsi sul fondo della impugnazione. Il che, alla luce di decisioni come quella oggetto di questa nostra breve analisi, ci induce a dubitare della bontà della conclusione cui giunge la nostra Suprema Corte.

Sono, dunque, maturi i tempi affinché la Corte cominci a rivalutare l’importanza del principio del contraddittorio che innerva immancabilmente la tutela giurisdizionale dei diritti che dinanzi ad essa si attua rifuggendo, quindi, da quella tendenza oramai inarrestabile a procedere solitariamente, rinunciando all’apporto dialettico degli avvocati (e del pubblico ministero) e preferendo pronunciarsi, oramai, per principi astratti sempre più slegati dalla concreta vicenda in gioco.

6. Trattandosi di puro errore di diritto, la sentenza sarà difficilmente impugnabile per revocazione a norma dell’art. 391-*bis* c.p.c.; il caso, dunque, diventa in automatico di competenza delle Corti sovranazionali, essendo evidente e grossolana la perpetrata violazione del diritto di accesso al giudice dell’impugnazione. E resta comunque aperta la responsabilità del giudice *ex art. 2* legge. n. 117/1988 come modificato dalla legge n. 18/2015.

Decisioni di questo tipo hanno una indiretta portata diseducativa per i giudici di merito, che vengono deresponsabilizzati da così vistosi errori dell’organo supremo di giustizia, la cui principale funzione dovrebbe essere quella di assicurare l’esatta osservanza della legge dando l’esempio e illuminando il percorso. I vertici della Corte dovrebbero, per difendere la credibilità dell’Istituzione, predisporre adeguate misure, così come sono state predisposte per varie attività della Corte (modelli decisionali, redazione dei provvedimenti etc.), allo scopo di limitare la ricerca incontrollata da parte dei Collegi di inammissibilità/improcedibilità non previste dalla legge ovvero ritenute esistenti soltanto grazie a erronee o fuorvianti applicazioni di testi normativi.

È lecito (e confortante) pensare che così non si possa andare avanti. Ma la sindrome dell’assedio e l’ideologia dominante che fa scrivere che il “*fine ultimo*” della Corte “*consiste nella coordinazione tra la funzione legislativa e la funzione giudiziaria, ed attiene alla fase di formazione e formulazione del diritto, più e oltre che alla fase di applicazione del diritto al caso concreto*” inducono piuttosto al pessimismo.