

Civile Ord. Sez. 2 Num. 29250 Anno 2020

Presidente: MANNA FELICE

Relatore: COSENTINO ANTONELLO

Data pubblicazione: 22/12/2020

ORDINANZA INTERLOCUTORIA

sul ricorso 21971-2019 proposto da:

MIKE OSATO, rappresentato e difeso dall'avvocato
MASSIMILIANO ORRU', giusta procura in calce al ricorso;

- ricorrente -

contro

MINISTERO DELL'INTERNO;

- intimato -

avverso il decreto di rigetto n. cronol. 2790/2019 del
TRIBUNALE di BOLOGNA, depositato il 17/06/2019;

udita la relazione della causa svolta nella camera di
consiglio del 17/11/2020 dal Consigliere ANTONELLO
COSENTINO;

RAGIONI IN FATTO ED IN DIRITTO DELLA DECISIONE

Il sig. Mike Osato ha proposto ricorso, sulla scorta di un solo motivo, per la cassazione del decreto del tribunale di Bologna, Sezione Specializzata in materia di Protezione internazionale, che ha rigettato la sua opposizione avverso il provvedimento della Commissione Territoriale per il Riconoscimento della Protezione Internazionale che aveva, a propria volta, disatteso le sue domande di riconoscimento di protezione internazionale e di protezione umanitaria.

Il Ministero dell'Interno non ha espletato attività difensiva.

La causa è stata chiamata all'adunanza di camera di consiglio del 17 novembre 2020, per la quale il ricorrente ha depositato una memoria con documenti allegati.

Preliminare all'esame del motivo di ricorso è lo scrutinio di ammissibilità del ricorso medesimo, in ragione del difetto di espressa certificazione della data della procura speciale rilasciata dal ricorrente all'avv. Massimiliano Orrù sul retro dell'ultima pagina del ricorso.

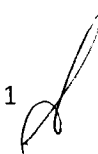
Detta procura reca infatti la data «9/07/2019», seguita dalla sottoscrizione del ricorrente, ulteriormente seguita dalla attestazione «La firma sopra estesa è autografa» sottoscritta dal suddetto avv. Orrù.

Tanto premesso in fatto, il Collegio osserva, in diritto, quanto segue.

1. L'art. 35-*bis* D.Lgs. n. 25/08 – inserito dall' art. 6, primo comma, lett. g), D.L. n. 13/17, convertito, con modificazioni, in legge n. 46/17, ed applicabile, giusta l'art. 21, primo comma, stesso D.L., alle cause e ai procedimenti giudiziari sorti dopo il centottantesimo giorno dalla data di entrata in vigore del decreto stesso – dispone al tredicesimo comma (tra l'altro) che *“(l)a procura alle liti per la proposizione del ricorso per cassazione deve essere conferita, a pena di inammissibilità del ricorso, in data successiva alla comunicazione del decreto impugnato; a tal fine il difensore certifica la data di rilascio in suo favore della procura medesima”*.

Tale norma, e in special modo l'inciso finale relativo alla certificazione della data della procura, ha dato luogo nella giurisprudenza delle sezioni di questa Corte a soluzioni divergenti. In particolare, sulle modalità minime esigibili affinché detta certificazione possa ritenersi esaudita.

In particolare, secondo un primo orientamento, tuttavia non massimato, si reputa sufficiente la certificazione della sottoscrizione, nel senso che basta che la procura speciale rechi la data, la firma della parte e in calce un'unica certificazione del difensore;



sicché non avendo l'Avvocatura dello Stato sollevato eccezioni al riguardo, il ricorso è stato esaminato senza specifiche motivazioni sul punto.

Secondo altre decisioni, poiché l'art. 35-*bis*, comma 13, del D.Lgs. n. 25 del 2008 stabilisce che la data della procura speciale a ricorrere in cassazione è espressamente certificata dal difensore, deve essere dichiarato inammissibile il ricorso ove la procura ad esso relativa, ancorché rilasciata su un foglio materialmente congiunto al medesimo ricorso e recante una data successiva al deposito del decreto impugnato, non indichi gli estremi di tale provvedimento, né altri elementi idonei ad identificarlo, come il numero cronologico ovvero la data del deposito o della comunicazione, poiché tale procura non soddisfa il requisito della specialità richiesto dall'art. 365 c.p.c. (n. 15211/20).

Sempre nell'ambito di quest'ultimo indirizzo, altre pronunce hanno valorizzato sia la mancata indicazione della data, sia l'omesso riferimento al ricorso introduttivo, alla sentenza impugnata o al giudizio di cassazione, ossia al consapevole conferimento, da parte del cliente, dell'incarico al difensore per la proposizione del giudizio di legittimità, così risultando incompatibile con il carattere di specialità di questo giudizio (n. 4069/20; conforme la n. 16040/20). Più che dall'esegesi del tredicesimo comma dell'art. 35-*bis* D.Lgs. n. 25/08, in tali ultimi precedenti l'inammissibilità del ricorso scaturisce dalla dichiarata continuità con l'ormai consolidato indirizzo di questa Corte (v. nn. 23381/04, 6070/05, 18257/17, 60711/18, 25177/18, 17708/19 e 4069/20), secondo cui è inammissibile il ricorso per cassazione qualora la procura, apposta su foglio separato e materialmente congiunto al ricorso – peraltro privo di timbro di congiunzione con tale atto – contenga espressioni incompatibili con la proposizione di detta impugnazione e univocamente dirette ad attività proprie di altri gradi o fasi processuali.

A differenza dei due orientamenti appena richiamati, un terzo indirizzo ritiene che la data del conferimento della procura alle liti per proporre il ricorso per cassazione, al fine di assolvere al requisito della posteriorità alla comunicazione del decreto impugnato ai sensi dell'art. 35-*bis*, comma 13, del D.Lgs. n. 25 del 2008, deve essere certificata dal difensore, titolare di una speciale potestà asseverativa conferita *ex lege*; ne consegue che è inammissibile il ricorso nel quale la procura (anche se apposta a margine dell'atto) non indichi la data in cui essa è stata conferita, non assolvendo alla funzione certificatoria la sola autentica della firma, né il citato requisito potendo discendere dalla mera inerenza all'atto steso a fianco o dalla sequenza notificatoria (n. 1043/20; conforme, n. 12083/20).

2. - L'adesione a quest'ultimo orientamento da parte del Collegio richiede ulteriori considerazioni, funzionali al caso di specie e alla necessità di provocare l'intervento delle Sezioni unite per comporre il contrasto di giurisprudenza sul punto.

Contrariamente a quanto mostra di ritenere il secondo dei due indirizzi appena richiamati, la norma in commento non concorre a disciplinare, né tanto meno disciplina *ex se*, il requisito di specialità della procura richiesta per il ricorso per cassazione. A tale requisito non si fa cenno alcuno nel testo; né varrebbe ricercarne una traccia implicita. Infatti, nella materia della protezione internazionale il ricorso per cassazione non differisce da quello regolato dal codice di procedura civile, se non per la contrazione del termine impugnatorio, sicché sarebbe stata vana iterazione normativa esigere nuovamente la procura speciale per ricorrere.

Che tale requisito sia e resti prescritto unicamente dall'art. 365 c.p.c., senza necessità d'una disciplina aggiunta, si trae, inoltre, da un'altra considerazione. Nel testo originario dell'art. 6, lett. g), del D.L. n. 13/17 prima della sua conversione in legge, così diversamente recitava la norma in esame: *“(1) la procura alle liti per la proposizione del ricorso per cassazione deve essere apposta in calce o a margine del medesimo ricorso e, qualora sia stata conferita al momento della proposizione del ricorso innanzi al tribunale, deve essere rinnovata, a pena di inammissibilità, nelle forme di cui al presente periodo”*. Contorta e a tratti atecnica formulazione, questa, che purtuttavia testimoniava un'esigenza normativa non soddisfatta dal consueto operare degli artt. 83 e 365 c.p.c., volendosi escludere forme di autenticazione su foglio separato, ancorché materialmente congiunto al ricorso. Nel testo modificato dalla legge di conversione, da un lato scompare – come s'è detto – ogni (inutile) riferimento alla specialità della procura, e dall'altro si chiarisce meglio l'*intentio legis* attribuendo al difensore la potestà certificativa *anche* della data di rilascio.

2.1. - Confrontata con la generale disciplina codicistica e rapportata alle restanti previsioni del medesimo art. 35-*bis*, la *ratio* appare evidente.

Nell'ambito del contenzioso civile ordinario, la modalità attraverso cui si forma il rapporto interno tra la parte e il suo procuratore è di regola indifferente per l'ordinamento, che nei limiti di cui all'art. 125, secondo e terzo comma, c.p.c. vi attribuisce rilievo solo quando detto rapporto si esterna. Ed in tal senso va letta la giurisprudenza di questa Corte, secondo cui è irrilevante che la procura sia stata conferita in data anteriore a quella della redazione del ricorso e che non sia stata indicata la data del suo rilascio, non essendo tale requisito previsto a pena di nullità (cfr. nn. 5577/19,

7014/17, 19560/06, 4368/03 e 4038/99). Come pure va ricordato che l'art. 83 c.p.c. "attribuisce al difensore la pubblica funzione di certificare l'autografia della sottoscrizione della persona che conferisce la procura, e non altro" (così S.U. n. 1167/94, in motivazione), "diversamente da quanto, ai fini dell'efficacia probatoria della scrittura privata, stabilisce l'art. 2703, 1 comma c.c., secondo il quale si ha per riconosciuta la sottoscrizione autenticata dal notaio o da altro pubblico ufficiale a ciò autorizzato" (*ibidem*; v. anche, nello stesso senso, n. 144/85); sicché "(l)a (mera) certificazione dell'autografia, che, in considerazione dei suoi più limitati effetti, rientra tra le ipotesi che si sogliono definire di autentica minore (o vera di firma), non pone l'esigenza di una verifica della volontà del sottoscrittore e della conformità a legge dell'atto, ma richiede soltanto l'accertamento dell'identità del mandante" (*ibidem*).

Riguardo al ricorso per cassazione nell'ambito della protezione internazionale, l'indifferenza dell'ordinamento circa la modalità di formazione del rapporto interno tra difensore e parte viene meno, dato il rilievo pubblicistico che connota la materia della richiesta d'asilo. La norma in esame, imponendo al difensore di certificare, a pena d'inammissibilità del ricorso, anche la data di rilascio della procura, che deve essere posteriore alla comunicazione della decisione impugnata, ha inteso evitare che la procura speciale a ricorrere per cassazione derivi da una sottoscrizione preventiva e da un riempimento successivo, senza alcuna garanzia che il richiedente sia ancora presente sul territorio dello Stato. Presenza che costituisce, in generale, il presupposto per la validità della procura e dell'attestazione del procuratore che ne autentica la sottoscrizione (v. nn. 665/11 e 21753/13).

Tale interpretazione trova conferma indiretta da ciò, che per il ricorso per cassazione non è richiamato il disposto del secondo comma dell'art. 35-*bis* D.Lgs. n. 25/08, il quale, data l'efficacia esecutiva del provvedimento negativo della Commissione territoriale, prevede che il ricorso avverso la decisione della Commissione stessa possa essere depositato anche a mezzo del servizio postale ovvero per il tramite di una rappresentanza diplomatica o consolare italiana; nel qual caso l'autenticazione della sottoscrizione e l'inoltro all'autorità giudiziaria italiana sono effettuati dai funzionari della rappresentanza e la procura speciale al difensore è rilasciata altresì dinanzi all'autorità consolare.

L'aver la norma in commento connesso la modalità di rilascio della procura speciale alla presenza del richiedente sul territorio dello Stato, e questa a un contatto *attuale* col difensore, costituisce una scelta discrezionale del legislatore. Essa è motivata (anche in

considerazione degli oneri di patrocinio a carico dello Stato, frequenti in materia) dalla necessità di evitare che attraverso convenzioni verbali di riempimento (o anche in assenza di esse) il ricorso per cassazione sia proposto sulla base su di una pregressa sottoscrizione in bianco. E ciò indipendentemente da una verifica dell'attualità dell'interesse, tutt'altro che scontata data la precarietà sul territorio dello Stato del richiedente in attesa di protezione.

2.2. - Detta scelta discrezionale non sembra prestare il fianco a dubbi di legittimità costituzionale, sia sotto il profilo dei parametri di ragionevolezza e di uguaglianza, sia a stregua dell'art. 10, terzo comma, Cost., che pur non escludendo affatto forme di protezione extraterritoriale, presuppone pur sempre, di regola, la presenza dello straniero nel territorio dello Stato quale presupposto stesso della protezione (c.d. asilo territoriale). Se ne trae conferma dalla giurisprudenza costituzionale, secondo cui la non appartenenza dello straniero alla comunità nazionale comporta che questi goda d'un margine di libertà inferiore rispetto a quello che compete al cittadino all'interno del territorio dello Stato, potendo "entrarvi e soggiornarvi solo conseguendo determinate autorizzazioni (revocabili in ogni momento) e, per lo più, per un periodo determinato" (così, Corte cost. n. 94/09; in senso analogo, v. anche n. 104/69). La Corte costituzionale ha, altresì, osservato che "in materia il legislatore fruisce (...) di ampia discrezionalità nel porre limiti all'accesso degli stranieri nel territorio dello Stato, all'esito di un bilanciamento dei valori che vengono in rilievo: discrezionalità il cui esercizio è sindacabile da questa Corte solo nel caso in cui le scelte operate si palesino manifestamente irragionevoli (*ex plurimis*, sentenze n. 148 del 2008, n. 361 del 2007, n. 224 e n. 206 del 2006)" (così la n. 250/10).

Concludendo sul punto, a stregua della richiamata giurisprudenza della Corte costituzionale, gli speculari limiti posti (nella specie non all'ingresso, ma) all'esercizio di diritti che, come quello alla protezione internazionale, sono collegati alla presenza del richiedente sul territorio nazionale, paiono tutt'altro che irragionevoli. Il fine perseguito dal legislatore è di evitare che siffatta tutela (con i costi sociali ed economici connessi, inclusi quelli, eventuali, di patrocinio a carico dello Stato) sia accordata ad un richiedente il quale, essendo nuovamente emigrato nel frattempo, non ne abbia più diritto o comunque interesse.

3. - Le considerazioni fin qui svolte conducono a ritenere, pertanto, che in materia ogni riferimento alla specialità della procura rilasciata per il ricorso per cassazione sia

estraneo tanto alla lettera, quanto alla finalità della norma del tredicesimo comma dell'art. 35-*bis* D.Lgs. n. 25/08.

Ad avviso di questo Collegio è, dunque, fuorviante interpretarla ed applicarla a misura del grado in cui il provvedimento impugnato sia identificabile all'interno della procura, poiché ciò attiene al diverso requisito di specialità, estraneo, come s'è detto, al paradigma della norma. Così com'è del tutto vano, non avendo alcun carattere decisivo, ricercare nella procura stessa indici formali di riempimento (ad esempio, inserzione di dati a penna su modulo prestampato) o, per contro, di contestualità (ad esempio, apposizione della procura a margine del ricorso). Gli uni come gli altri, infatti, sono compatibili con una sottoscrizione sia pregressa sia coeva al rilascio del mandato speciale *ad litem*, e dunque nulla aggiungono e nulla sottraggono alla soluzione del problema.

La questione è altra e richiede, come recita la norma, nulla di più e nulla di meno che il difensore certifichi anche la data di rilascio della procura, la cui sottoscrizione in epoca non anteriore alla comunicazione del provvedimento impugnato non può essere surrogata o desunta altrimenti, meno che mai sulla base d'un ragionamento inferenziale.

4. - Tanto chiarito, e premesso che una certificazione, per la funzione assoluta, di regola non può essere implicita, va tuttavia ulteriormente osservato, ai fini in oggetto, che a giudizio di questo Collegio non occorre una duplicità di formule certificative da parte del difensore. Allo scopo si ritiene sufficiente anche una sola firma in calce, *purché essa rechi una comune dizione di autenticità*, riferibile, cioè, sia alla sottoscrizione del richiedente sia alla data di rilascio della procura.

L'altra questione – oltre al già segnalato contrasto interpretativo della norma – per cui si richiede l'eventuale rimessione alle Sezioni unite di questa Corte, sorge allorché – come nella fattispecie – pur essendo riportata la data della procura, l'autenticazione del difensore sia espressamente riferita alla sola sottoscrizione del richiedente, con espressioni del tipo “è vera la firma” o “per autentica della sottoscrizione” o altre equipollenti. In tali casi, è dubbia la possibilità di estendere (a nulla valendo considerazioni di natura deontica) la volontà certificativa oltre quanto espressamente dichiarato. Sebbene tenutovi, il difensore può omettere di certificare la data, della cui ipotetica falsità, pertanto, non risponderebbe penalmente.

5. - Per le ragioni su esposte, appare necessario rimettere gli atti al Primo Presidente della Corte, affinché voglia valutare l'assegnazione del ricorso alle Sezioni unite, al fine

di comporre il segnalato contrasto e di risolvere la anzi detta questione di massima di particolare importanza.

P. Q. M.

La Corte rimette gli atti al Primo Presidente, affinché voglia valutare l'assegnazione del ricorso alle Sezioni unite, al fine di comporre il segnalato contrasto e di risolvere la anzi detta questione di massima di particolare importanza.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della seconda sezione civile della