

La Nuova **Procedura Civile**

Direttore Scientifico: Luigi Viola

Rivista scientifica bimestrale di Diritto Processuale Civile

ISSN 2281-8693

Pubblicazione del 9.4.2015

La Nuova Procedura Civile, 2, 2015

ADMAIORA

Editrice

Comitato scientifico:

Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) – Silvio BOLOGNINI (Professore straordinario di Filosofia del diritto) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato) – Costanzo Mario CEA (Magistrato, Presidente di sezione) - Paolo CENDON (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco CESARI (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Caterina CHIARAVALLI (Presidente di Tribunale) - Bona CIACCIA (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo CIRCELLI (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio CORSANITI (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) – Lorenzo DELLI PRISCOLI (Magistrato, Ufficio Massimario presso la Suprema Corte di Cassazione, Ufficio Studi presso la Corte Costituzionale) - Francesco ELEFANTE (Magistrato T.A.R.) - Annamaria FASANO (Magistrato, Ufficio massimario presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) – Francesco FIMMANO' (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) – Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPIA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) – Francesca PROIETTI (Magistrato) – Serafino RUSCICA (Consigliere parlamentare, Senato della Repubblica) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente di Corte di Appello) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato, Vice Capo dell'Ufficio legislativo finanze del Ministro dell'economia e delle finanze) – Antonella STILO (Consigliere Corte di Appello) - Antonio VALITUTTI (Consigliere della Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).

Notifica del ricorso per Cassazione all'avvocato nomianto per il primo grado e non per il secondo: rinvio alle Sezioni Unite.

La Terza Sezione Civile ha rimesso gli atti al Primo Presidente per l'eventuale assegnazione alle Sezioni Unite della questione, su cui vi è contrasto, se la notifica del ricorso per cassazione presso il domicilio eletto dal destinatario per il primo grado di giudizio sia affetta da nullità o da inesistenza quando in grado d'appello sia stato nominato un nuovo difensore ed eletto un nuovo domicilio.

Cassazione civile, sezione terza, ordinanza del 30.3.2015, n. 6427

...omissis...

6. Su tale questione esiste un contrasto in seno alla giurisprudenza di legittimità.

Secondo un primo orientamento, la notifica dell'impugnazione, eseguita presso il procuratore cui sia stato revocato il mandato e sostituito da altro procuratore, deve considerarsi inesistente - e come tale insuscettibile di sanatoria, con conseguente inammissibilità dell'impugnazione - una volta che nel giudizio la controparte abbia avuto conoscenza legale di tale sostituzione. In tal caso, infatti, la notifica effettuata al precedente difensore si compie presso persona ed in luogo *"non aventi alcun riferimento con il destinatario dell'atto, giacché, una volta intervenuta la sostituzione del difensore revocato, si interrompe ogni rapporto tra la parte ed il procuratore cessato, e questi non è più gravato da alcun obbligo, non operando la proroga che si accompagna alla semplice revoca del mandato senza la nomina di nuovo difensore"* (così Sez. 5, Sentenza n. 13477 del 27/07/2012, Rv. 623663; nello stesso Sez. 3, Sentenza n. 3338 del 11/02/2009, Rv. 606541; Sez. 2, Sentenza n. 3964 del 18/02/2008, Rv. 601834). La sentenza capostipite, in tal senso, è rappresentata da Sez. U, Sentenza n. 3947 del 23/04/1987, Rv. 452794.

Si è altresì precisato che il conferimento d'una nuova procura con una nuova elezione di domicilio *"necessariamente implica la revoca della precedente elezione e non consente di considerare il luogo in essa indicato"*

La Nuova

come ancora riferibile al destinatario dell'atto" (Sez. 1, Sentenza n. 9147 del 17/04/2007, Rv. 596307).

In tale orientamento si inscrivono altresì le decisioni pronunciate da:

(1) Sez. 2, Sentenza n. 1100 del 26/01/2001, Rv. 543481, la quale ha ritenuto inesistente la notifica del controricorso effettuata presso l'avvocato nominato per il giudizio d'appello, diverso da quello nominato nel ricorso principale;

(2) Sez. 1, Sentenza n. 2759 del 23/02/2012, Rv. 621305, la quale pur ritenendo ammissibile il ricorso (perché non vi era la prova che con la nomina del nuovo difensore fosse stato revocato il precedente, in contrasto come si è visto con quanto affermato da Cass. 9147/07, cit.), ribadisce che in caso di revoca del mandato è inesistente la notifica fatta al difensore revocato;

(3) Sez. U, Sentenza n. 3395 del 13/02/2008, Rv. 601769, la quale ha ritenuto inesistente la notifica del ricorso incidentale ad un difensore diverso da quello risultante dalla procura apposta a margine del ricorso principale, reputando irrilevante la circostanza che il destinatario dell'atto avesse assistito la parte nel giudizio di merito;

(4) Sez. 1, Sentenza n. 71 del 10/01/1975, Rv. 373215, la quale ha ritenuto inesistente la notificazione dell'impugnazione eseguita non presso il procuratore dell'attore costituito nel giudizio di primo grado, ma presso altro procuratore che aveva lo studio professionale in comune con il primo;

(5) Sez. L, Sentenza n. 6143 del 27/06/1994, Rv. 487211, la quale ha ritenuto inesistente la notifica del ricorso per cassazione eseguita presso il procuratore domiciliatario della controparte indicato per il giudizio di primo grado, anziché presso l'altro dalla stessa designato, in sostituzione del primo, per il giudizio di appello (nello stesso senso, Sez. 1, Sentenza n. 12047 del 13/09/2000, Rv. 540129, nella cui motivazione si legge: *deve considerarsi inesistente [la notifica eseguita presso il procuratore nominato per il primo grado] in quanto la seconda procura con elezione di domicilio ha travolto la prima elezione e non consente di considerare il luogo in essa indicato come ancora riferibile al destinatario dell'atto. L'assunto deve ritenersi corretto, non potendosi ravvisare ormai alcun legame con il*

La Nuova Procedura Civile



precedente procuratore domiciliatario allorché la parte abbia reciso tale rapporto e provveduto alla nomina, al suo posto, di un altro procuratore, avente peraltro un diverso domicilio. Un qualche riferimento utile ai fini in esame sarebbe stato, semmai, individuabile se fosse mutato solo il procuratore, fermo restando il precedente domicilio, ovvero se il secondo difensore fosse collega di studio di quello revocato, ma il radicale cambiamento del domicilio presso uno studio diverso anche rispetto a quello del secondo difensore esclude qualsiasi collegamento del precedente domiciliatario con la parte; in senso conforme si sono altresì pronunciate Sez. 2, Sentenza n. 1100 del 26/01/2001, Rv. 543481; Sez. L, Sentenza n. 5025 del 08/04/2002, Rv. 553593; Sez. 1, Sentenza n. 9147 del 17/04/2007, Rv. 596307).

7. Un diverso orientamento, invece, ritiene nulla (e quindi sanabile), e non inesistente, la notifica eseguita presso un domicilio od un avvocato che non abbia più rapporti con la parte.

In particolare è stata ritenuta nulla, e non inesistente:

(1) la notificazione dell'atto di appello eseguita presso l'avvocato domiciliatario il quale, successivamente alla data di deliberazione della sentenza di primo grado, era stato **cancellato dall'albo** per effetto dell'irrogazione di sanzione disciplinare (Sez. 2, Sentenza n. 12478 del 21/05/2013);

(2) la notificazione del ricorso per cassazione eseguita (anziché presso il procuratore domiciliatario della parte nel giudizio di secondo grado) presso il **diverso procuratore** domiciliatario in primo grado (Sez. 3, Sentenza n. 13451 del 29/05/2013, Rv. 626356; nello stesso senso Sez. 5, Sentenza n. 9787 del 2014, non massimata, in un caso però di notifica del ricorso alla parte personalmente invece che al domicilio eletto ex art. 330 c.p.c.);

(3) la notificazione dell'atto di appello effettuata presso il procuratore domiciliatario costituito nel primo grado di giudizio, anziché nel domicilio eletto nell'atto di notificazione della sentenza (Sez. 3, Sentenza n. 8010 del 02/04/2009, Rv. 607557);

La Nuova Procedura Civile

- (4) la notificazione del ricorso per cassazione eseguita, anziché presso il procuratore domiciliatario, presso **altro difensore** della parte costituito nel giudizio di appello (Sez. L, Sentenza n. 8759 del 26/11/1987, Rv. 456155);
- (5) la notificazione del ricorso per cassazione eseguita al domicilio eletto per il primo grado, quando il destinatario dell'atto sia rimasto **contumace in appello** (Sez. U, Ordinanza interlocutoria n. 10817 del 29/04/2008, Rv. 603086; Sez. 3, Sentenza n. 22529 del 20/10/2006, Rv. 593050; vale la pena tuttavia segnalare che nella motivazione di Cass. Sez. Un. 10817/08 si legge: *"l'orientamento secondo cui detta notifica sarebbe inesistente, è affermato delle Sezioni unite nella sentenza n. 3947/del 1987: (tuttavia) nel primo caso la notifica del ricorso per cassazione era stata fatta al domicilio eletto per il giudizio di primo grado, benché la parte avesse nominato un nuovo difensore ed eletto nuovo domicilio per il giudizio di appello, sicché i termini della questione erano sostanzialmente diversi dall'ipotesi che interessa il presente giudizio (contumacia in appello), e potrebbero non consentire di pervenire ad identica soluzione"*; dal che dunque pare doversi desumere che secondo Sez. Un. 10817/08, sebbene sia stata dichiarata nulla e non inesistente la notifica del ricorso per cassazione eseguito al domicilio eletto dalla parte costituita in primo grado e contumace in appello, la conclusione sarebbe stata diversa nel caso di nomina di un nuovo difensore ed elezione di un nuovo domicilio da parte di chi si sia costituito tanto in primo grado che in appello);
- (6) la notificazione del ricorso per cassazione al codifensore costituito in appello, già difensore in primo grado della parte ma privo della qualità di domiciliatario della medesima per il giudizio di cassazione (Sez. 1, Sentenza n. 1944 del 08/03/1999, Rv. 523923; Sez. 3, Sentenza n. 1108 del 20/01/2006, Rv. 586537);
- (7) la notificazione del ricorso per cassazione eseguita nello studio professionale del difensore nominato in appello e non nel domicilio eletto (Sez. 3, Sentenza n. 15190 del 19/07/2005, Rv. 584660);
- (8) la notificazione dell'impugnazione della sentenza di primo grado effettuata nel domicilio eletto dal destinatario presso il procuratore domiciliatario **cancellatosi** dall'albo nel corso del giudizio di primo grado e

La Nuova Procedura Civile

sostituito da altro difensore (Sez. 2, Sentenza n. 22293 del 26/11/2004, Rv. 578355).

Si segnala volutamente da ultimo il *decisum* di Sez. 3, Sentenza 13.3.2009 n. 6183, non massimata, la quale in un caso analogo a quello oggetto del presente giudizio, e decidendo su ricorso proposto dal medesimo ricorrente odierno, ha ritenuto nulla e non inesistente la notificazione dell'impugnazione eseguita presso il difensore nominato in primo grado, ma al quale era stato nel frattempo revocato il mandato.

8. Dal breve *resumé* che precede emerge che il contrasto giurisprudenziale che qui si denuncia non riguarda i princìpi, ma l'applicazione di essi ai casi concreti.

A livello teorico, tutti e due gli orientamenti appena riassunti:

(a) postulano l'esistenza di due distinti vizi della notificazione, uno qualificabile come "nullità", l'altro come "inesistenza";

(b) affermano che si ha inesistenza della notificazione quando quest'ultima manchi del tutto o sia eseguita in luogo che non ha alcun collegamento col destinatario; mentre si ha nullità allorché la notificazione sia stata eseguita, nei confronti del destinatario, mediante consegna in luogo o a soggetto diversi da quelli stabiliti dalla legge, ma "*che abbiano pur sempre un qualche riferimento con il destinatario medesimo*" (superfluo qualsiasi riferimento, trattandosi di espressione ormai tralatizia).

8.1. Il contrasto sorge tuttavia quando si tratta di stabilire se il domicilio del difensore cessato dall'incarico professionale abbia o no "*un qualche riferimento*" con l'ex cliente.

Così, ad esempio, mentre Cass. 13477/12 cit., ritiene che la revoca del mandato interrompa ogni rapporto tra cliente ed avvocato, sicché la notifica all'avvocato revocato debba ritenersi inesistente, all'opposto Cass. 12478/13, cit., ritiene che la cancellazione dell'avvocato dall'albo lasci permanere "*un qualche collegamento*" tra il luogo della notificazione ed il destinatario, sì da rendere la prima nulla e non inesistente.

La Nuova Procedura Civile

8.2. Non sarà superfluo aggiungere che la questione qui in esame presenta “un contrasto nel contrasto”, allorché si tratta di stabilire se la revoca del mandato o l’elezione di un nuovo domicilio recidano ogni rapporto col professionista precedentemente nominato o il domicilio precedentemente eletto.

Infatti, mentre per Sez. 1, Sentenza n. 9147 del 17/04/2007, Rv. 596307 che il conferimento d’una nuova procura con una nuova elezione di domicilio “*necessariamente implica la revoca della precedente elezione e non consente di considerare il luogo in essa indicato come ancora riferibile al destinatario dell’atto*”, al contrario secondo Sez. 2, Sentenza n. 21001 del 13.9.2013, non massimata, “*il fatto (...) che nell’atto di notificazione della sentenza risulti l’elezione di un domicilio della parte notificante presso un soggetto diverso da quello che figurava come domiciliatario nel corso del pregresso giudizio, non equivale a revoca del mandato al precedente difensore*”.

9. Questo Collegio ritiene, alla luce dell’analisi dell’intera produzione giurisprudenziale di questa Corte a partire da S.U. 3947/87, cit., sino a S.U. 10817/08, cit., che la radice prima del contrasto di cui si è detto risiede nella totale inaffidabilità della pur tradizionale distinzione tra nullità ed inefficacia della notificazione, o quanto meno nella pretesa di ravvisare la distinzione tra l’una e l’altra nell’esistenza o meno “*d’un qualche collegamento tra destinatario e luogo della notifica*”.

La distinzione tra nullità ed inesistenza è inaffidabile in quanto, data una fattispecie legale astratta composta di più elementi, tutte le volte che la fattispecie concreta risulti priva anche di uno solo di tali elementi l’effetto giuridico non si produce: e vano sarebbe pretendere di stabilire quale elemento costitutivo della fattispecie sia richiesto a pena di nullità, e quale a pena di inesistenza.

Una vendita della quale non sia pattuito il prezzo è nulla per mancanza dell’oggetto, e non sarebbe possibile alcuna graduazione di gravità tra questo vizio e quello, poniamo, di mancanza oltre che dell’oggetto anche

La Nuova Procedura Civile

della causa o dell'accordo. Nell'uno come nell'altro caso nessun effetto giuridico potrebbe mai prodursi.

Conclusione, del resto, la cui validità è dimostrata proprio dalle sempiterni oscillazioni della giurisprudenza circa l'inquadramento di questo o quel vizio nella nullità o nell'inesistenza.

Ma pur concesso che quella distinzione potesse ammettersi in teoria in tema di notificazioni, resterebbe il fatto che giustificarla con l'esistenza o meno "*d'un qualche collegamento*" tra luogo della notificazione e destinatario di esso significa di fatto rinunciare a qualsiasi criterio discriminante dogmaticamente affidabile.

La storia della giurisprudenza degli ultimi quaranta anni dimostra infatti che quel criterio, per la sua sconfinata latitudine, è stato suscettibile delle più disparate applicazioni, e lungi dal costituire un criterio distintivo sicuro, ha rappresentato nei fatti un argine rotto al torrente delle opinioni, un fomite inesauribile di liti ed un volano di contrasti.

Né va trascurato che la tradizionale distinzione tra nullità ed inesistenza, nella misura in cui favorisce esiti processuali diversi da una decisione piena nel merito, appaia di dubbia compatibilità col mutato quadro costituzionale e con l'ordinamento sovranazionale, nella parte in cui - consacrando il principio del "giusto processo" - impongono all'interprete di preferire le scelte ermeneutiche in grado di assicurare che il processo pervenga ad una decisione di merito (principio affermato, da ultimo, da Sez. U, Sentenza n. 17931 del 24/07/2013).

10. Il contrasto di cui si è dato conto nei §§ che precede risulta già sottoposto alle Sezioni Unite con l'ordinanza pronunciata da Sez. 5, Ordinanza 11.7.2014 n. 15946.

Questo Collegio ritiene pertanto necessaria la rimessione anche del presente ricorso al Primo Presidente, ai fini dell'eventuale assegnazione alle Sezioni Unite di questa Corte, affinché stabiliscano:

(a) se, alla luce del mutato quadro costituzionale e comunitario, conservi validità scientifica ed utilità pratica la distinzione tra nullità ed inesistenza della notificazione;

La Nuova Procedura Civile

(b) in caso affermativo, se sia corretta dogmaticamente la tradizionale individuazione del discrimine tra le due categorie nell'esistenza o meno "d'un qualche collegamento" tra luogo della notifica e persona del destinatario;

(c) in ogni caso, se sia affetta da un vizio sanabile od insanabile la notificazione del ricorso per cassazione effettuata nel domicilio eletto per il primo grado di giudizio, nell'ipotesi in cui il destinatario dell'atto abbia in grado di appello nominato un diverso procuratore ed eletto un diverso domicilio.

11. Le considerazioni svolte sin qui riguardano l'ammissibilità del ricorso proposto da Giacomo Foti nei confronti di Editrice La Stampa s.p.a., Ezio Mauro, Francesco La Licata e Vincenzo Tessanduri, ai quali tutti il ricorso è stato notificato in luogo diverso dal domicilio eletto per il grado di appello. La notifica del ricorso al quinto degli intimati, Diego Minuti, rimasto contumace in appello, non è invece andata a buon fine, per essere risultato il destinatario "trasferito".

Pertanto, per fini di economia processuale, appare opportuno - contestualmente alla rimessione della causa al Primo Presidente - fissare al ricorrente un termine per la rinnovazione della suddetta notifica ex art. 291 c.p.c., decorrente dalla notifica della presente ordinanza.

P.q.m.

la Corte:

-) rimette la causa al Primo Presidente, perché valuti l'assegnazione di essa alle Sezioni Unite;
-) visto l'art. 291 c.p.c., ordina la rinnovazione della notifica del ricorso a Diego Minuti;
-) fissa a tale fine al ricorrente il termine di giorni trenta dalla comunicazione della presente ordinanza.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Terza Sezione civile della Corte di cassazione, addì 31 ottobre 2014.

IL CANCELLIERE BS
Dott.ssa Fabrizia Barone



Il Presidente

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

30.3.15
IL CANCELLIERE BS
Dott.ssa Fabrizia Barone

La Nuova **Procedura Civile**
Direttore Scientifico: Luigi Viola

La Nuova Procedura Civile